

Avant-propos

Ce dossier consacré à la Justice en France a pour objectif de vous faire mieux connaître l'organisation de cette institution, mais aussi de vous présenter les récentes lois intervenues en la matière, les problèmes qu'elles ont soulevés, ainsi que l'actualité du débat et ses enjeux. À cette fin, ce premier dossier de synthèse comprendra :

- *Une fiche technique de synthèse décrivant l'organisation et le fonctionnement de la justice judiciaire en France ;*
- *Un sujet de dissertation commenté : « La place de la Justice dans la démocratie ». Ce sujet sera traité à la manière d'une épreuve de culture générale. Pour en faciliter la lecture, les annonces de plan et de sous-partie, ainsi que les idées maîtresses de chaque paragraphe seront surlignées en gras. Ce sujet sera suivi d'un ensemble de questions – réponses qui se rapportent à ce « devoir », afin de vous permettre d'aller plus loin sur certains développements contenus dans le corps de la dissertation ;*
- *Plusieurs fiches de lecture. Leur vocation est de vous éclairer sur des ouvrages importants qui se rattachent au sujet abordé dans ce premier dossier ;*
- *Une fiche présentant les avancées de la loi Perben d'août 2003 ainsi que la controverse autour de la création des juges de proximité ;*
- *Des articles parus dans la presse ou dans des revues de réflexion, qui seront autant de « points de vue » sur le thème de ce mois.*

Bonne lecture !

Sommaire

1. L'organisation de la Justice en France	6
Les Juridictions civiles	6
Les Juridictions pénales	7
Les Juridictions administratives	8
2. Le devoir du mois	9
3. Questions-Réponses	14
4. Fiches de lecture	
- « Des délits et des peines », Cesare BECCARIA	16
- « La métamorphose de la démocratie française », Laurent COHEN-TANUGI	18
- « Surveiller et punir », Michel FOUCAULT	20
- « Justice et démocratie », John RAWLS	22
5. L'actualité du sujet et son analyse	
- « loi Perben »	24
- « loi de février 2003 »	25
6. Point de vue	
La prison est une peine de référence	26
L'Amérique est le contre-exemple	28

La Justice

en France

La justice en France est structurée de manière originale car l'ordre judiciaire coexiste à côté de l'ordre administratif. Alors que les tribunaux judiciaires règlent les différends qui naissent entre les individus (le droit civil) ou sanctionnent les comportements contraires à l'ordre public (le droit pénal), les tribunaux administratifs (puis éventuellement les cours administratives d'appel et le Conseil d'Etat) tranchent quant à eux les litiges qui impliquent une autorité publique (le droit administratif).

Les juridictions civiles

Lorsqu'il s'agit de **régler les différends qui opposent les individus**, la justice est rendue par les tribunaux civils classiques (tribunaux de grande instance, tribunaux d'instance pour les litiges dont le montant est inférieur à 7 600 Euros) ou spécialisés (tribunaux de commerce pour les affaires commerciales, conseils de prud'hommes pour les litiges liés au droit du travail, ou encore tribunaux des affaires de Sécurité sociale).

Le **procès civil** oppose un demandeur, ayant un intérêt à agir, à un défendeur. Des variantes existent selon la juridiction devant laquelle l'affaire est appelée mais toute ins-

tance obéit à des principes directeurs : les parties introduisent seules l'instance et peuvent y mettre fin ; elles fixent leurs prétentions que le juge ne peut dépasser ; elles ont la charge de la preuve de ce qu'elles allèguent et doivent communiquer leurs éléments aux autres parties (principe du contradictoire).

Afin de mieux garantir les droits des citoyens, il est possible de demander un second jugement au sujet d'un litige déjà jugé (devant un tribunal de premier degré) par une juridiction de second degré (dite d'appel). En dernière instance, **la Cour de Cassation** intervient pour réexaminer une affaire déjà jugée en appel, mais elle ne rejuge l'affaire qu'en droit, et non sur le fond. Elle vérifie que les magistrats ont respecté les règles formelles en matière de procédure ou qu'ils ont appliqué les textes adéquats par rapport à l'affaire jugée.

Juridique de premier degré	Affaires traitées (exemples)	Recours	Cassation
Tribunal de Grande instance	Affaires civiles générales (divorces)	Cour d'Appel (chambres civiles et chambres sociales sociales)	Cour de Cassation (3 chambres civiles, 1 chambre sociale et 1 chambre commerciale et financière)
Tribunal d'instance	Affaires civiles de faible importance (loyers impayés)		
Tribunal de commerce	Affaires entre commerçants (liquidation judiciaire)		
Conseil des Prud'homme	Litiges relatifs au contrat de travail (licenciement abusif)		
Tribunal des affaires de sécurité sociale	Litiges liés à l'application du droit de la Sécurité sociale (liquidation d'une pension de retraite)		

Les juridictions pénales

Il appartient également à la justice de **sanctionner les infractions à la loi**. Ce sont dans ce cas les différents tribunaux pénaux qui sont chargés de faire application du Code pénal. Ces atteintes à la loi peuvent être mineures (tribunal de police pour les contraventions), constituer des délits (tribunal correctionnel) ou des crimes (Cour d'assises). La Cour d'assises a la particularité d'être constituée d'un jury populaire, trois magistrats professionnels siégeant avec neuf jurés (douze en appel) tant sur la culpabilité que sur la peine. De la même manière qu'en matière civile, l'appel et la cassation sont des possibilités offertes aux justiciables.

Il existe par ailleurs **des juridictions d'exception**. Le président de la République ne peut ainsi être jugé que pour haute trahison par la Haute Cour de justice composée de parlemen-

taires et sur décision des deux Assemblées. Pour les infractions commises dans l'exercice de leurs fonctions, les membres du gouvernement sont quant à eux jugés par la Cour de justice de la République, comme ce fut le cas dans l'affaire du sang contaminé.

Le procès pénal comporte quant à lui plusieurs étapes : après une enquête destinée à permettre l'exercice des poursuites, une phase d'instruction est souvent nécessaire avant que la juridiction de jugement puisse finalement trancher. **La procédure pénale est inquisitoire**, ce qui signifie tout d'abord que l'exercice des poursuites est confié au procureur de la République. Celui-ci dirige la police judiciaire qui doit lui rendre compte de ses investigations.

Le procureur de la République applique en outre **le principe d'opportunité des poursuites**, ce qui signifie qu'au vu des premiers éléments qu'il a recueillis, le procureur peut soit classer

Juridiction de premier degré	Affaires traitées (exemples)	Recours	Cassation
Tribunal de police (formation du tribunal d'instance)	Contraventions susceptibles d'amendes mais pas d'emprisonnement (infraction au Code de la route)		
Tribunal correctionnel (formation du tribunal de grande instance)	Délits : emprisonnement (10 ans ou plus), amendes et autre peines (attaque à main armée)	Cours d'appel (chambres correctionnelles)	Cour de Cassation (1 chambre criminelle)
Cour d'assises	Crimes : emprisonnement (viol, meurtre)		

ce qui signifie qu'au vu des premiers éléments qu'il a recueillis, le procureur peut soit classer l'affaire sans suite (si l'auteur est inconnu ou les charges insuffisantes), soit déférer l'affaire directement au tribunal s'il estime qu'elle est en état d'être jugée, soit enfin, s'il s'agit d'un crime ou d'une affaire complexe nécessitant des investigations

Les juridictions administratives

Elles permettent de trancher les litiges qui concernent l'administration. Un contrat de prestations passé entre une entreprise privée

et une mairie, une contestation émanant d'un citoyen au sujet de son impôt sur le revenu ou une reconstitution de carrière de fonctionnaire seront ainsi soumis au juge administratif.

En général, le tribunal administratif intervient en première instance, le recours éventuel étant porté devant la cour administrative d'appel et le Conseil d'Etat intervenant comme juge de cassation. Pour autant, le Conseil d'Etat a un rôle plus étendu que la Cour de Cassation étant donné qu'il peut réexaminer l'affaire sur le fond, voire statuer directement en première instance pour les litiges les plus importants.

La Justice dans la démocratie

La justice, exercée au nom du peuple souverain, demeure un pilier essentiel de la démocratie. Cependant, face aux difficultés du système judiciaire à s'adapter aux nouvelles exigences de la société, les réponses actuelles demeurent incertaines.

Mise en évidence par Aristote, la dichotomie entre justice distributive et justice commutative montre toute la difficulté de concilier résorption des inégalités et traitement égal des citoyens. Au-delà de cette approche, la justice doit, dans un régime démocratique, permettre de faire émerger, mais également respecter, un ordre social ressenti comme juste par le peuple.

Dès lors, en s'inspirant de la définition donnée de l'Etat par Max Weber, il est possible d'avancer que rendre la justice consisterait à exercer la violence de manière légitime afin de garantir l'ordre social et d'éviter de voir la justice privée se substituer à celle démocratiquement consentie.

Pourtant, les carences de l'autorité judiciaire sont aujourd'hui clairement avérées. La solitude du juge, la fragilité mais aussi la lenteur des procédures, la concurrence des médias

ou un système carcéral à la dérive, sont autant de preuves du déclin de la justice au sein de la société. Cet effacement n'est pas sans conséquence car il instille le doute chez le citoyen sur la qualité des institutions et participe d'un désintérêt croissant pour la chose publique.

*
* * *

Marie-Antoinette, mis en scène par Robert Hossein, ou la ferveur médiatique qui entoura certains procès comme celui d'Omar Raddad.

Cette émancipation de l'emprise du monarque a également marqué une **profonde évolution de la symbolique et du statut de la peine**. En effet, alors que sous l'Ancien Régime l'exécution publique de sentences cruelles manifestait avant tout la puissance incontestée du Roi sur ses sujets, la peine revêt aujourd'hui une valeur plus juridique, sanctionnant la perte d'un droit au lieu d'infliger une souffrance..

Cet **adoucissement général des mœurs** est une réalité incontestable si l'on veut bien garder en mémoire qu'au début du XIX^e siècle, la Grande-Bretagne avait mis en place une législation criminelle qui prévoyait la peine de mort pour environ deux cent vingt crimes et délits, tels que le vol de navets, le fait de s'associer avec des gitans ou l'envoi de lettres de menaces.

La fin de l'arbitraire royal, que symbolise l'attribution du pouvoir de rendre la justice par le peuple, représente ainsi une conquête essentielle issue de la Révolution. Il en résulte que la justice occupe une place primordiale au sein d'une démocratie.



La justice, en garantissant les valeurs de la société et en organisant un régime de sanctions adapté, est indispensable au fonctionnement de la démocratie.

La restauration de l'ordre social ne peut se résumer à infliger une peine, aussi sévère soit-elle. La première nécessité consiste effectivement à effacer la faute, au prix même de l'effacement du coupable. La peine de relégation qui permettait en France d'éloigner du territoire les récidivistes, les galères ou plus récemment en Californie, la prison à vie au bout du troisième délit, ont d'ailleurs été des substituts à la peine de mort fréquemment utilisés.

Cela étant, il est également indispensable de trouver les moyens de **réinsérer dans la société le coupable** une fois qu'il se sera acquitté de sa dette envers la société. Jean Malaurie soulignait notamment à ce propos que, dans les sociétés esquimaudes, la peine pour un assassin consistait à prendre la place

de sa victime afin d'assumer la charge de la veuve et des orphelins.

Compte tenu de l'abolition de la peine de mort ou de la suppression des bagnes, **la prison reste, dans l'inconscient collectif, la seule réponse** de la justice face aux crimes et délits. Elle a pu ainsi être parée de certaines vertus, ce qui a autorisé Michel Foucault dans son ouvrage célèbre de 1975, Surveiller et punir, à tourner en dérision la société « carcérale » et la prison, censée redonner au condamné le goût du travail et des valeurs morales.

Il n'en demeure pas moins que **l'économie de la peine doit être adaptée au degré de développement de la société**. Si les peines sont ressenties par ceux qui ont la charge de les infliger comme trop lourdes, ils auront la tentation d'atténuer la culpabilité du criminel potentiel. Cesare Beccaria, dans son ouvrage paru en 1764, Des délits et des peines, mettait ainsi en garde contre les effets d'une trop forte répression, la sévérité donnant naissance à l'impunité si les lois ou les peines sont perçues comme inhumaines.

Pourtant, inversant une tendance séculaire, **le régime des sanctions a semblé se durcir avec l'apparition, dans le nouveau Code pénal**, d'une peine incompressible de 30 ans, de la définition de nouveaux délits tels que celui d'aide au séjour irrégulier d'un étranger ou celui d'avantage injustifié, en même temps que le mécanisme des circonstances atténuantes était supprimé.

Peut-être faut-il voir dans cette évolution la marque d'une société minée par les problèmes sécuritaires et soucieuse d'assurer sa protection. En garantissant au citoyen l'exercice effectif de ses libertés, la justice est donc un pilier essentiel au sein du contrat social.

Cependant, face aux difficultés du système judiciaire à s'adapter aux nouvelles exigences de la société, les réponses actuelles demeurent incertaines.

En effet, concurrencée par les médias ou simplement victime de ses propres dysfonctionnements, l'autorité judiciaire semble traverser une profonde crise.

Les applications concrètes de la justice populaire ont souvent été en France l'objet de critiques tenant tant au manque d'impartialité des jurys qu'à sa lenteur excessive. L'une des contestations les plus anciennes concernait pourtant le fait que le verdict d'une Cour d'Assises n'était pas susceptible d'appel. Or, outre le fait que les erreurs judiciaires sont possibles, la Convention européenne des droits de l'homme stipule que toute personne déclarée coupable d'une infraction par une juridiction pénale a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure sa condamnation. Une réforme vient cependant d'aboutir récemment sur ce point et depuis 2001, l'appel est désormais possible en assises.

Par ailleurs, **le jury populaire est aujourd'hui clairement influencé, sinon concurrencé, par les diverses expertises de scientifiques**, psychologues, graphologues qui réduisent d'autant sa marge de manœuvre. Dans un registre voisin, la création de la Cour de Justice de la République, chargée de juger les ministres pour les fautes commises dans l'exercice de leurs responsabilités, s'est dès l'origine discréditée lors de l'affaire du sang contaminé où les victimes ont eu le sentiment d'une parodie de justice accommodante pour les puissants. La justice a donc également été contestée sur sa capacité à accomplir sa mission au sein de la démocratie.

Toutefois, une des difficultés majeures à

laquelle est soumise l'institution judiciaire demeure sa cohabitation avec le pouvoir médiatique. Dans une société où l'immédiateté prime et où la lenteur des procédures judiciaires s'accommode mal des aspirations des citoyens à une justice fiable et rapide, les médias offrent une alternative séduisante mais dangereuse. La mise à mal du secret de l'instruction ou de la présomption d'innocence sont les causes et les effets les plus néfastes d'une évolution qui conduit à rendre la justice en dehors des tribunaux.

S'agissant de la prison en elle-même et **suite au rapport de M^{me} Vasseur, médecin-chef à la prison de la Santé, condamnant l'univers carcéral**, deux commissions d'enquête parlementaire ont rendu leurs conclusions en juillet 2000 et brossé un constat accablant sur les conditions de détention des prisonniers en France, qualifiées « d'indignes de la patrie des droits de l'homme ».

Même si en 2000 la population carcérale est repassée sous la barre des 50 000 détenus, **la tendance lourde est à l'accroissement de ce nombre.** Depuis 1980, la population carcérale s'est accrue de plus de 50 %, et le taux d'occupation des établissements pénitentiaires est de 120 %, voire 130 % pour les maisons d'arrêt. Ainsi, près de 100 000 personnes, dont la moyenne d'âge reste inférieure à trente ans, transitent chaque année par les prisons.

La tendance de la durée moyenne de détention est également à la hausse, passant de 4,6 mois en 1980, à plus de 8 mois aujourd'hui. Toutefois, les condamnés ne représentent que la moitié de la population carcérale, notamment en raison de l'engorgement des juridictions qui a pour effet de rallonger la durée de la détention préventive.

Le dernier rapport de l'Observatoire International des Prisons (OIP), dresse les carences des prisons européennes, surpopulation des

détenus et sous-effectif des surveillants, mais aussi augmentation du nombre de suicides, circulation de drogues, propagation du Sida. **La prison illustre les évolutions des graves problèmes qui marquent notre société.** En effet, taux d'illettrisme élevé et pathologies lourdes se retrouvent dans les établissements et l'administration pénitentiaire est confrontée à des questionnements exacerbés qui sont ceux de la cité.

*

* *

Bien que le champ de la justice ait été fécond en matière de réformes, il est toutefois difficile de se prononcer sur les modifications profondes et durables qu'elles sont susceptibles d'apporter.

Tout d'abord, **l'alternative à l'enfermement, à savoir l'intégration en milieu ouvert, reste aujourd'hui peu crédible**, du fait de la situation du marché de l'emploi et des multiples facteurs discriminants qui sont associés à la population carcérale. Le travail d'intérêt général (TIG), bien que destiné aux moins de 30 ans, est principalement réservé à la frange 16-20 ans et butte sur les réticences des employeurs potentiels et sur l'insuffisance des effectifs des travailleurs sociaux.

Même si le placement sous surveillance électronique se répand en Europe depuis le début des années 90, le bracelet électronique n'est en France expérimenté que depuis septembre 2000 mais sur seulement une centaine de détenus. Par ailleurs, le sursis avec mise à l'épreuve, le placement en chantier extérieur ou la libération conditionnelle ne sont choisis par les magistrats que de manière subsidiaire, **l'opinion publique étant prompte à relever le récidiviste bénéficiant de ces mesures.**

La réforme qui a été la plus commentée reste cependant celle relative à la présomption d'innocence. Cette loi du 15 juin 2000 a profondément modifié la situation existante. Elle indiquait notamment que la détention provisoire devait demeurer exceptionnelle, que la diffusion d'images de personnes victimes ou présumées coupables devait être encadrée de manière plus restrictive et les droits de la défense renforcés. Enfin, le juge des libertés et de la détention, créé à cette occasion, évite désormais au seul juge d'instruction de se prononcer sur l'incarcération d'un suspect.

Ces réformes importantes ne doivent cependant pas faire oublier que **de nombreux problèmes ne sont pas résolus.** Tout d'abord, la réforme du Conseil Supérieur de la magistrature (CSM), qui nécessitait une modification de la constitution, a avorté. Cette réforme, qui avait vocation à protéger les magistrats en les isolant du pouvoir politique ne s'est donc pas réalisée alors qu'elle semble être au cœur des dysfonctionnements actuels.

Ensuite, si ambitieuse et bienvenue que soit la réforme de la présomption d'innocence, le secret de l'instruction, la diffusion d'images et plus largement l'irruption des médias sur la scène judiciaire ne semblent pouvoir être réglés que par **une prise de conscience collective au demeurant bien incertaine.** L'application stricte de la loi reste à démontrer.

Enfin, un chiffre ne doit pas être oublié pour relativiser le poids des réformes et des intentions, celui du **budget alloué à l'institution judiciaire** par la loi de finances. Inférieur à 2 % du budget de l'Etat, il démontre, si besoin était, le prix que notre démocratie est prête à payer pour sa justice et que le judiciaire reste une autorité et non un pouvoir.

Cela étant, l'annonce récente d'un vaste programme immobilier destiné à rénover les prisons et à construire de nouveaux centres de détention a semblé marquer une inflexion significative.



Bien que sur la voie de la réforme, l'institution judiciaire demeure aujourd'hui fragilisée tant par la faiblesse de ses moyens que

par ses archaïsmes. Pourtant, à l'heure où les inégalités se creusent au sein de la société et où l'irruption des médias modifie profondément le jeu politique, l'existence d'une justice sereine devient chaque jour davantage une exigence démocratique essentielle. De ce point de vue, l'importance des réformes entreprises s'évaluera à l'aune des nouveaux moyens qui seront attribués à l'autorité judiciaire plus qu'à l'addition de nouveaux textes.

Questions

Réponses

Max Weber (1864-1920)



Quelle différence entre justice distributive et justice commutative ?

La justice commutative consiste à traiter également les citoyens, considérés comme tous égaux devant la loi ; la justice distributive présente une approche plus ambitieuse, dès lors qu'elle entend considérer la situation particulière des individus dans leurs rapports à la loi. Ainsi, telle personne située au sommet de la hiérarchie sociale, se verra infliger, pour une même faute, un châtement plus élevé que le vagabond car sa position lui impose l'exemplarité. Ce concept se rapproche ainsi de celui d'équité que développera notamment Rawls au XX^e siècle (cf fiche de lecture).

Qui est Max Weber ?

Max Weber (1864-1920) est un sociologue allemand qui s'est attaché à rendre compte de l'avènement du capitalisme et plus généra-

lement du passage à la modernité. Il est également connu pour ses analyses au sujet de l'Etat et de l'organisation administrative. Ses ouvrages phares sont *L'éthique protestante et l'esprit du capitalisme* ou encore *Sociologie de la religion*. Dans l'introduction nous faisons allusion à l'une de ses thèses selon laquelle « l'Etat dispose du monopole de la violence légitime ».

Où en est-on avec l'abolition de la peine de mort ?

Selon Amnesty International, environ 1 500 exécutions ont été recensées en 2000 dans le monde, dont plus d'un millier en Chine, 85 aux Etats-Unis, 75 en Iran et 63 en Arabie saoudite. Un congrès mondial s'est tenu à Strasbourg en juin 2001 pour lancer un appel en faveur de l'abolition. Robert Badinter, l'ancien Garde des Sceaux qui contribua à l'abolition de la peine de mort en France en 1981, est à la tête de ce mouvement qui vise en priorité les Etats-Unis.

En quoi consiste cette réforme de la Cour d'Assises ?

Le problème qui est soulevé était de première importance. En effet, comment expliquer que la Cour où l'on juge les crimes les plus répréhensibles de la société ne soit pas dotée d'un organe d'appel ? Même si la Cour de Cassation peut examiner le dossier, elle n'intervient pas au niveau de l'appel, mais seulement en cassation. Ce qui veut dire que cette juridiction est juge du droit et non juge des faits. Elle n'est donc pas ce que l'on appelle communément un deuxième degré de juridiction.

La raison de cette absence est pourtant triviale : la justice est rendue par le peuple souverain qui, par définition, ne peut se tromper ! Il n'est donc pas possible de déjuger le souverain ! L'astuce, car c'est ainsi qu'il faut la nommer, qui a été trouvée dans la réforme de 2001, consiste à prévoir des formations réduites pour les jurys de première instance et des formations élargies pour les instances d'appel. Le peuple ne se trompe plus, mais une représentation populaire composée de 12 personnes pourra revenir sur une décision émanant d'une représentation populaire composée d'un nombre inférieur de jurés, 9 en l'occurrence.

Qu'est-ce que le travail d'intérêt général ?

Il s'agit tout d'abord d'une sanction infligée par le juge. Il ne faut donc pas confondre le TIG avec des procédures telles que la mé-

diation-réparation, qui ont justement pour but d'éviter de passer devant le juge et de régler le contentieux en amont par le biais d'un médiateur. Pour le juge qui inflige un TIG, l'idée est d'éviter la prison au jeune contrevenant. Pour autant, la procédure n'est pas aussi efficace qu'il n'y paraît. En effet, celui qui est condamné, par exemple à repeindre les bâtiments de la mairie, va se heurter à la réticence du maire invoquant tout d'abord le fait qu'il faut du personnel qualifié pour encadrer le jeune délinquant et qu'ensuite, pour faire les petits travaux d'entretien, il a déjà du personnel. Ce personnel est d'ailleurs le plus souvent titulaire d'un contrat emploi solidarité et donc déjà embauché dans le cadre de programmes d'insertion sociale. De fait, beaucoup de TIG prononcés ne sont en pratique pas exécutés.

Qu'est-ce que le juge des libertés et de la détention ?

Traditionnellement, le juge chargé d'instruire une affaire et qui se trouvait devant un suspect devait affronter un dilemme : dois-je laisser en liberté cette personne ou l'incarcérer ? Désormais, c'est un autre juge, le juge des libertés, qui se prononce sur ce point et uniquement sur ce point. En pratique, l'administration n'a pas créé de nouveaux postes à cet effet, mais seulement une nouvelle mission. C'est donc un collègue du juge d'instruction, avec un œil extérieur et sans doute plus objectif, qui va endosser cette responsabilité. Les juges ont reçu plutôt favorablement cette réforme, même s'ils ont souligné qu'à moyens constants elle avait pour premier effet d'accroître leur charge de travail.

Des délits et des peines

1. L'auteur et son œuvre

Cesare Bonesana, Marquis de Beccaria (1738 – 1794), est un écrivain milanais, membre éminent de l'Université de Pavie. Son œuvre est fortement influencée par les philosophes français des Lumières que sont Diderot, Voltaire ou Rousseau. Il a 26 ans lorsque paraît Des délits et des peines, en 1764, peu après l'affaire Calas en France. Son ouvrage rencontre un succès foudroyant dans toute l'Europe car il pose de nouveaux principes en matière de justice pénale, alors même que le consensus de l'époque souhaitaient des réformes judiciaires radicales et plus sévères.

2. Les caractéristiques de l'ouvrage

Dans son ouvrage Des délits et des peines, Cesare Beccaria s'attache à présenter les principes de base susceptibles de guider l'émergence d'une nouvelle justice criminelle, fortement remise en cause notamment lors de l'affaire

Calas (1762). La première révolution suggérée par Beccaria est de laïciser la justice, en évacuant toute considération d'ordre religieux ou moral, pour faire uniquement référence au contrat social qui unit les individus.

S'inspirant de Rousseau, Beccaria fonde sa théorie de la justice sur l'utilité sociale qui résulte d'une justice rendue de la manière la plus juste et la plus proportionnée qui soit. Le contrat social repose sur des lois, et les peines en assurent la garantie. Beccaria positionne donc le législateur en première ligne pour fixer le régime des peines. Ce principe de légalité des peines exclut d'ailleurs tout droit de grâce pour le souverain.

La loi doit ainsi être générale, claire, écrite dans la langue du peuple. De même, le juge ne doit pas l'interpréter, mais uniquement l'appliquer. Beccaria s'inscrit ainsi dans la lignée des théoriciens de la séparation des pouvoirs.

Par ailleurs, la peine de mort ne saurait être justifiée, car elle équivaut à punir un délit par un autre délit. La peine doit se limiter au minimum nécessaire pour préserver le contrat so-

c i a l .

Elle n'est plus l'expression d'un pouvoir souverain mais celle d'une nécessité sociale. Le but de la peine est double : empêcher la récidive et surtout dissuader les citoyens de commettre les délits ; ainsi, si la peine doit être minimale dans son expression, la représentation que doit s'en faire le citoyen doit au contraire être maximale. De fait, la peine à perpétuité doit remplacer la peine de mort, finalement plus douce dans l'inconscient collectif.

La peine doit surtout être proportionnée au délit. Dans cette conception, la peine reflète la gravité du dommage causé à la société. Un régime de sanction trop sévère serait en outre fondamentalement aléatoire. L'auteur écarte ainsi la torture. Il recommande par ailleurs de sanctionner la tentative de délit, mais moins lourdement que le délit lui-même. Le châtiement doit ensuite être rapide, la peine devant clairement être associée à l'infraction. Enfin, Beccaria insiste sur le respect de la procédure pénale, qui doit préserver de l'arbitraire judiciaire. À cet égard, il suggère l'abandon de la

procédure offensive, où le juge est l'ennemi de l'accusé.

L'égalité des citoyens devant la justice pénale doit aussi être affirmée. Les peines doivent être les mêmes pour tous, quelle que soit la condition sociale des personnes jugées. Dans ce contexte, le procès est rendu public, afin d'en préserver l'équité. L'opinion doit pouvoir être capable de contrôler l'action des juges. Enfin, Beccaria pose le principe de la présomption d'innocence car « un homme ne peut être déclaré coupable avant la sentence du juge ».

L'œuvre de Beccaria est d'une importance majeure car avant même la Révolution française, les édits de Louis XVI de 1780 et 1788 abolissaient la torture et s'inspiraient fortement des théories de l'auteur milanais. La Toscane fut d'ailleurs la première à abolir la peine de mort en 1786. La Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 est également imprégnée des thèses de Beccaria, l'égalité des citoyens devant la loi, la nécessité, la légalité et la proportionnalité de la peine figurant en bonne place dans ce texte fondamental. Bien que datant du XVIII^e siècle, l'ouvrage de Beccaria demeure une référence théorique encore aujourd'hui indispensable.

Cesare Beccaria (1738-1794)



Cesare BECCARIA

La métamorphose

de la démocratie française

Laurent COHEN-TAGUNI



1. L'auteur et son œuvre

Laurent Cohen-Tanugi est un avocat international, qui a accompli la majeure partie de ses études aux Etats-Unis. Enseignant à l'IEP de Paris, il est également auteur d'un premier ouvrage intitulé *Le droit sans l'Etat*, en 1984, où il opposait la tradition centralisatrice française, fondée sur une administration autocratique et peu soucieuse du droit dans ses rapports avec les citoyens, avec la société américaine, essentiellement contractualisée, régie par le droit et fondant ses équilibres sur l'arbitrage permanent du juge. *La métamorphose de la démocratie française*, écrit en 1989, était l'occasion pour l'auteur de décrire les traditions politiques françaises à l'heure où le célébration du bicentenaire de la Révolution faisait oublier combien l'administration républicaine est l'héritière de ses devancières de l'An-

cient Régime.

2. Les caractéristiques de l'ouvrage

À bien des égards, la concentration des pouvoirs, la réticence envers le droit, le conservatisme et le protectionnisme économique sont des traditions qui ont résisté au bouleversement révolutionnaire. La toute grandeur de l'Etat est héritée de celle du monarque et la marginalisation du juge, dès l'origine de la République, a bien montré que la thèse de séparation des pouvoirs développée par Montesquieu n'a pas été mise à profit pour équilibrer le jeu des pouvoirs mais au contraire pour conforter l'exécutif dans sa prépondérance.

La soustraction de l'administration au pouvoir du juge a donc permis la dilution du droit dans la République. Au nom du mythe fédérateur que constituait la nation républicaine, les intérêts particuliers ont été frappés d'infamie

et toute utilité publique n'a pu que s'incarner dans l'Etat. La Révolution est donc fondamentalement antilibérale bien que démocratique. Le contrat social de Rousseau, en aliénant l'individu à la souveraineté populaire et à la volonté générale a conduit les révolutionnaires à transposer la tradition monarchique dans l'ordre démocratique républicain, ce qui n'est pas le moindre des paradoxes.

Cependant, la vitalité de ce modèle ne peut suffire à l'heure où la montée de l'individualisme, le développement de la société civile, les alliances internationales appellent d'autres modes de régulation fondés sur le droit. L'Union européenne est d'ailleurs citée par l'auteur comme une construction exemplaire de ce point de vue. Cette entrée dans une nouvelle phase de régulation, censée remplacer l'époque de la réglementation, est concomitante d'une dissémination des lieux de pouvoir, marchés financiers ou plateaux de télévision. Dès lors l'Etat ne pouvait subsister en dehors du droit et le recours au juge pour contester l'autorité étatique permet aujourd'hui de dégager des sphères d'autonomie pour la société civile. Le contentieux n'apparaît plus aujourd'hui comme une voie ultime mais comme un mode normal de relations des acteurs sociaux entre eux et avec l'Etat.

Pour Cohen-Tanugi, la démocratie a tout à gagner dans cette évolution pluraliste et participative qui permet de rompre avec la tyrannie du fait majoritaire et de l'intérêt général.

La société française se rapprocherait ainsi à grands pas du modèle américain des *checks and balances*. Pourtant cette évolution reste en partie hypothéquée par la prégnance d'une tradition politique hostile à cette évolution. La

classe politique reste en effet cloisonnée à un personnel professionnel, alimentée par une filière issue de la fonction publique, par essence conservatrice. Les difficultés à développer une régulation publique indépendante de l'exécutif en sont l'exemple ; de ce point de vue, l'auteur ironise sur les « autorités administratives indépendantes », montrant l'évidente contradiction entre les deux derniers termes.

L'auteur donne ensuite les clés qui selon lui permettraient à la démocratie française d'enfin rompre avec ses archaïsmes qui la font osciller entre la soumission au principe d'autorité et la violence de la rébellion. La revitalisation des pouvoirs du Parlement est ainsi la condition première pour restaurer une culture du débat qui a disparu à ce jour.

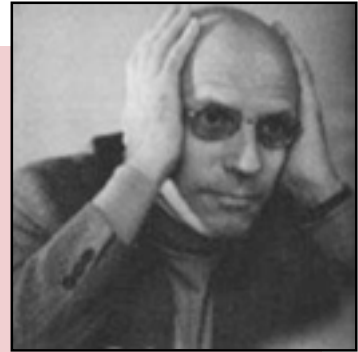
De même, la légitimité élective, qui jusqu'à présent est la seule qui prévale, doit être concurrencée par d'autres sources de légitimité, notamment issues de la vie associative qui ne peut durablement être exclue de l'élaboration de la norme. Le mandat électif ne peut couvrir une démocratie de plus en plus éparse et plurielle.

Enfin, le renforcement de l'armature juridique est le préalable à la rénovation de la société française, est doit s'imposer à travers l'unification des ordres juridictionnels, ou la revitalisation d'un contrôle de constitutionnalité qui puisse s'exercer à tout moment.

Laurent COHEN-TANUGI

Surveiller et punir

Michel Foucault (1926-1984)



1. L'auteur et son œuvre

Philosophe contemporain, né en 1926 et disparu en 1984, Michel Foucault est le sociologue qui a marqué les années soixante-dix avec son ouvrage *Surveiller et punir* paru en 1975, dans lequel il élabore une théorie de la peine. A travers l'analyse des évolutions de la société et de l'univers carcéral, Foucault brosse un tableau particulièrement pessimiste de la société qui a, avec la prison, une représentation microcosmique et fidèle de ses propres carences.

2. Les caractéristiques de l'ouvrage

Avec la disparition des différentes formes de supplice, la peine ne sanctionne plus aujourd'hui un sujet qu'il convient de faire souffrir, mais un citoyen auquel il faut supprimer un droit, celui d'aller et venir dans le cas de la prison. Pour autant, les conditions de vie

humiliantes qui prévalent au sein de l'univers carcéral démontrent que la dimension supplicieuse n'a pas disparu. Pour Foucault, l'évolution la plus importante est fondée sur la disparition de la mise en scène qui entourait la cérémonie pénale. Sous l'Ancien Régime, le supplicié était un exemple pédagogique pour l'ensemble des sujets de la toute puissance du Roi. Le triomphe de la justice s'effaçait derrière la vengeance du souverain.

L'adoucissement des mœurs, l'avènement d'un système pénal aux ambitions nouvelles ont permis de faire évoluer considérablement le statut de la peine, désormais davantage destinée à prévenir la répétition du désordre plutôt que de réparer le préjudice passé. Foucault avance également une théorie selon laquelle les juges actuels ne jugent plus seulement les crimes, mais, poussés par leur ambition d'évaluer les chances de réinsertion d'un condamné, également « l'âme » des criminels. Il s'agit dès lors de comprendre le crime et non plus seulement de le réprimer.

Dans ce contexte, la prison tient une place essentielle dans la société. Elle devient une institution de correction où le condamné doit retrouver le goût du travail et le sens des valeurs morales. De là Foucault souligne un premier dilemme. En effet, s'agit-il de réaffirmer la toute puissance de la loi en enfermant un individu ou au contraire de le soumettre à un processus disciplinaire visant à la rédemption ? Pour Foucault le problème est d'autant plus vaste que l'univers carcéral est un lieu où prévalent certaines règles et certaines valeurs.

La surveillance hiérarchique, la sanction normalisatrice des comportements jugés pathologiques par la société et l'examen du processus d'amendement du criminel sont autant de piliers de la technique pénitentiaire.

Le pouvoir disciplinaire qui transite et qui s'incarne dans la prison est d'autant plus redoutable qu'il est démultiplié et anonymisé en ce sens qu'il n'est plus la représentation de la toute puissance du Roi.

L'auteur développe ensuite l'idée que ce n'est pas uniquement au sein de la prison que ce processus disciplinaire est à l'œuvre, mais dans l'ensemble de la société, qu'il qualifie de « disciplinaire » ou de « carcérale ». En effet, au même titre que les prisons, les écoles, les hôpitaux, les usines sont pourvues de leurs propres techniques coercitives. D'ailleurs, la constitution d'une police d'Etat révèle, selon l'auteur, l'étatisation des mécanismes disciplinaires. Ainsi, le contrat social n'est qu'une illusion car l'individu n'est qu'un rouage dans la société dont la dimension punitive est masquée par toutes sortes d'artifices et où « les disciplines réelles et corporelles ont constitué le sous-sol des libertés formelles et juridiques ». Notre société est donc pour Foucault

une société de surveillance dont la naissance remonterait au Premier Empire. L'auteur tire profit de cette analyse pour indiquer que, selon lui, le processus d'individualisation de la société découle directement de cette disciplinarisation face à laquelle l'individu se sent isolé et démuné.

Le développement de la surveillance au sein de la société s'explique pour le philosophe par le déplacement des préoccupations sécuritaires. Au Moyen Âge, il fallait se prémunir contre l'appropriation de droits excessifs (ramasser du bois sur le domaine du seigneur) alors qu'aujourd'hui il s'agit de se protéger contre les atteintes à la propriété privée. La justice actuelle s'apparente donc toujours à une « justice de classe », censée préserver les intérêts de la classe dominante. Dans cette optique, il n'est plus pertinent de parler d'échec de la prison, dès lors que la critique qui lui est faite de solidifier la délinquance et de la reproduire est de fait admise car elle ne remet en cause ni la segmentation du corps social ni les intérêts des puissants. En organisant une surveillance précoce du délinquant, à la crèche, à l'école ou dans les centres sociaux ou sur le lieu de travail, en rééduquant le criminel plutôt qu'en voulant réparer l'ordre social, la société disciplinaire valide son système répressif et s'accommode de ses carences.

L'ouvrage de Foucault demeure largement pessimiste car il dépeint une société « carcérale » sans distinguer les différents régimes politiques et démocratiques. Ce faisant, il peut sembler outrancier dans ses conclusions, même si les carences du milieu carcéral sont aujourd'hui clairement connues, alors qu'elles ne l'étaient peut-être pas en 1975.

Michel FOUCAULT

Justice et démocratie

1. L'auteur et son œuvre

Né à Baltimore en 1921, John Rawls fait ses études à Princeton puis enseigne au Massachusetts Institute of Technology (MIT) et à Harvard où il dirigera le cours de philosophie. En 1971, paraît son ouvrage essentiel, La théorie de la justice, dont il développera certains thèmes dans Théorie de la justice comme équité, publié en 1985. Justice et démocratie parachève en 1993 une œuvre considérée en Europe comme l'une des plus importantes dans le champ de la philosophie éthique et politique avec celle de Jürgen Habermas. La philosophie rawlsienne passe effectivement pour avoir dépassé l'opposition classique libéralisme-socialisme, en mettant en place un nouveau cadre d'analyse, qui repose sur la perception et la représentation des inégalités prévalant au sein de la société. Dissociant le sentiment de justice de la justice procédurale, les théories de Rawls s'étendent ainsi de l'espace public au domaine privé.

2. Les caractéristiques de l'ouvrage

Justice et démocratie réunit sept articles que Rawls a écrits dans la période durant laquelle il retravaillait l'interprétation de la justice comme équité. L'objet premier de l'analyse est « la structure de base », à savoir la constitution politique, les formes de propriété légalement admises ou la famille. Rawls ne cherche pas à formuler des principes premiers qui s'appliqueraient à tous de manière égale ; il développe une théorie contractualiste selon laquelle les citoyens doivent se mettre d'accord sur certains principes de justice inspirés des fondements de la philosophie morale et politique.

Les citoyens sont vus comme des personnes morales, libres et égales capables de fonder une société bien ordonnée. Cependant, les partenaires ne connaissent des personnes qu'ils représentent ni leur conception du bien, ni leurs caractéristiques personnelles, ni leur place dans l'association future. C'est le « voile d'ignorance » qui garantit une délibération équitable, dépouillée du rapport de force : « l'impartialité est constitutive de la justice ».

La personne doit disposer de deux qualités, en l'occurrence être rationnelle mais aussi raisonnable. L'individu doit avoir la capacité de respecter les termes équitables de la coopération sociale. Le juste est supérieur au bien. Les deux principes de la justice sont ainsi choisis :

- Chaque personne a un droit égal à un système pleinement adéquat de libertés de base, qui soit compatible avec un même système de liberté pour tous ;
- Les inégalités sociales et économiques doivent satisfaire à deux conditions : être attachées à des positions ouvertes à tous dans des conditions d'égalité de chances et procurer le plus grand bénéfice aux membres les plus désavantagés de la société.

Il s'agit là de la thèse essentielle de Rawls : toutes les inégalités ne sont pas forcément condamnables. Celles qui profitent à tous ne doivent pas être combattues. Si l'on prend le cas de l'Inde, il existe une inégalité flagrante : les jeunes issus de familles aisées quittent le pays pour partir étudier aux Etats-Unis. Pourtant, au sein de leurs universités, ils vont acquérir des connaissances, se constituer un tissu relationnel et lorsqu'ils reviendront en Inde, ils pourront mettre leurs talents au service du pays

et donc améliorer la condition des plus modestes. L'inégalité originelle a ainsi profité à tous.

Cette « coopération sociale » permet ainsi de tirer avantage ou partager les charges communes et un Etat de droit ne pourra perdurer que si le citoyen reste vigilant sur ces principes de mutualité et de réciprocité. Les principes de justice protègent un idéal politique plus englobant et une philosophie qui repose sur la définition et le respect du « sens commun ». Dans une société fondée sur le pluralisme, ces principes doivent constituer le cadre du « raisonnable » qui doit prévaloir.

Rawls adopte ainsi une position équilibrée entre égalitarisme et règne du marché. En intégrant dans sa théorie les caractéristiques inhérentes à l'homme, il s'éloigne des théoriciens abstraits qui dépeindraient des cités idéales. La restriction de son champ d'analyse aux démocraties modernes confère ainsi un plus grand réalisme aux thèses de l'auteur.

John RAWLS

ANALYSE

Des nouvelles Lois Dans le domaine de la Justice

La loi d'orientation pour la justice d'août 2002, dite « loi Perben »

Les orientations de cette loi se déclinent selon quatre axes majeurs. Tout d'abord, les mesures destinées à améliorer l'efficacité de la justice et à la rapprocher du citoyen. Outre les aspects logistiques, on remarque la création de juges de proximité. La seconde priorité consiste à mieux faire exécuter les décisions pénales. Il s'agit également de créations d'emplois dans les services pénitentiaires, mais principalement de modifications de procédures pénales. La loi revient notamment sur les dispositions de la loi Guigou relatives à la limitation de la détention préventive. Le procureur, via la procédure de « référé-détention », pourra désormais empêcher la mise en liberté d'une personne mise en examen. Troisième aspect de la loi, le traitement plus « vigoureux » de la délinquance des mineurs. Le texte est censé répondre aux imperfections des centres éducatifs renforcés, avec lesquels l'institution judiciaire ne disposait pas de moyens de contraintes suffisants pour traiter les 13 - 16 ans qui refusaient de se soumettre aux contraintes de ces centres. Désormais,

les centres éducatifs fermés, placés sous la responsabilité de la protection judiciaire de la jeunesse (PJJ), seront plus stricts. La fugue ou la violation des règles de placement pourront entraîner l'incarcération. Enfin, la loi Perben souhaite renforcer et élargir les droits des victimes, notamment en accordant l'aide juridictionnelle sans condition de ressources.

Si cette loi coïncide avec une franche amélioration des moyens financiers attribués à la justice, certains points ont fait l'objet de controverses. Tout d'abord, les juges de proximité, dont le statut et les prérogatives vis-à-vis des magistrats actuels devront sans doute faire l'objet d'une évaluation ultérieure. En effet, le Conseil constitutionnel, dans son avis du 29 août, a précisé qu'il convenait d'adopter une loi statutaire les concernant avant que le système n'entre en vigueur. Ensuite, l'élargissement du champ de l'incarcération pour les 13 - 16 ans continue de soulever des inquiétudes. Là encore, la mise en œuvre de ce système mobilisera sans doute l'attention des médias.

Les juges de proximité auront un statut spécifique, fixé par la loi de février 2003

Si le Conseil constitutionnel a reconnu la conformité à la constitution du titre 2 de la loi d'orientation pour la justice, il a assorti son appréciation d'une réserve relative aux nouvelles juridictions de proximité, souhaitant qu'une loi statutaire intervienne afin de permettre d'encadrer l'exercice des fonctions juridictionnelles des juges de proximité. Le Conseil constitutionnel a par ailleurs précisé que ces juges ne pourraient pas prononcer de mesures privatives de liberté.

Le Parlement a donc été amené à se prononcer sur un texte spécifique relatif aux juges de proximité et finalement voté en février 2003. Cette loi précisait les conditions dans lesquelles seront recrutés les juges de proximité. Il s'agira de personnes nommées pour une durée de sept ans non renouvelable parmi :

1°) les anciens magistrats de l'ordre administratif et de l'ordre judiciaire ;

2°) les personnes, âgées de trente-cinq ans au moins, que leur compétence et leur expérience qualifient pour exercer ces fonctions. Ces personnes doivent être titulaires d'un

diplôme sanctionnant une formation d'une durée au moins égale à quatre années d'études après le baccalauréat, soit être membres ou anciens membres des professions libérales juridiques et judiciaires soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé. Elles doivent, en outre, justifier de quatre années au moins d'exercice professionnel dans le domaine juridique ;

3°) les personnes justifiant de vingt-cinq années au moins d'activité dans des fonctions impliquant des responsabilités de direction ou d'encadrement dans le domaine juridique ;

4°) les anciens fonctionnaires des services judiciaires des catégories A et B que leur expérience qualifie pour l'exercice des fonctions judiciaires ;

5°) les conciliateurs de justice ayant exercé leurs fonctions pendant au moins cinq ans.

La prison est une peine de référence

Michèle Bernard-Requin,
présidente de la 10^e chambre correctionnelle de Paris
(Extrait d'un entretien accordé au journal *Le Monde* – juin 2002)

Le Monde : Pensez-vous que la prison comme peine de référence est toujours pertinente aujourd'hui ?

M.B.R. : Autrefois, les châtiments étaient la peine de référence, pas la prison. Ce n'est devenu une peine de référence que depuis un peu plus d'un siècle. Le législateur en a décidé ainsi. Ce n'est pas seulement la référence du législateur, c'est également celle du prévenu. Chaque fois que j'interroge un prévenu, que je lui demande s'il a déjà été condamné, il me répond très sincèrement « non », alors qu'il a eu deux sursis, un sursis avec mise à l'épreuve et un travail d'intérêt général. Dans sa tête, il traduit « condamné » par « incarcéré ». C'est sa référence.

Le Monde : Selon les textes législatifs, la prison a d'abord une mission de garde et de réinsertion. Ces deux missions sont-elles, selon vous, remplies ?

M.B.R. : Elles devraient, à mon avis, coexister. Quelqu'un de dangereux, il faut le garder, quelqu'un qui va recommencer, il faut l'empêcher de nuire. Mais il est évident que dans un régime idéal, les prisons seraient des lieux complètement consacrés à la réinsertion, avec

des professeurs, des instituteurs, des éducateurs, des informaticiens... C'est une punition suffisante que la suppression de la liberté d'aller et venir. En revanche, ceux qui disent qu'il faut supprimer la prison sont fous, parce que chez certains mineurs, en particulier, on voit bien les catastrophes auxquelles on a abouti. Quand j'étais substitut du procureur, j'ai passé des heures et des heures à chercher des foyers pour des gamins multirécidivistes, qui avaient perdu tout sens commun.

Le Monde : Pensez-vous alors que la prison répondrait efficacement à ces mineurs ?

M.B.R. : Pas la prison, appelons cela des foyers fermés. Les maisons de correction, c'est fini. On ne va pas traiter les gamins aujourd'hui comme on les traitait il y a un siècle. L'idéal, ce serait des petites structures, avec une bonne analyse de qui est qui, ce qu'il a fait, s'il a un passé ou non. Mais qu'on mette quelques auteurs de larcins dans un internat parce qu'on ne peut pas faire autrement, ça ne me paraît pas forcément épouvantable si, dans cet internat, vous avez des professeurs motivés, des psychologues motivés, bien payés, qui ont l'habitude des cas difficiles. Le drame, c'est de mettre des gamins très difficiles avec des gardiens de prison, qui n'ont ni la formation ni la capacité à assumer la violence qui va en sortir.

Le Monde : On parle souvent de sur- population des maisons d'arrêt due au trop grand nombre de détentions provisoires...

M.B.R. : Il y a un réel problème sur la détention provisoire. On ne peut pas être favorable à une détention avant jugement, à cause du côté arbitraire. En cas d'acquiescement, la pire chose que l'on puisse faire est d'enfermer quelqu'un qui n'a rien fait. Mais dans certains cas, la présomption d'innocence est une fiction. Il y a très souvent des aveux. Les acquiescements ne sont pas plaidés à chaque affaire d'assises. Pour les cas que j'ai traités, les faits étaient reconnus dans neuf affaires sur dix. Les cas de détention provisoire abusive sont minoritaires. Dans les cas de faits graves, avec atteintes corporelles graves, quand les faits apparaissent incontestables, il est préférable de maintenir cette détention. La sanction différée est insupportable pour l'auteur de l'infraction lui-même, et pour les victimes.

Le Monde : Que pensez-vous du système de *numerus clausus* (limitation du nombre d'incarcérations au nom du nombre de places limitées dans les prisons) instauré dans certains pays nordiques ?

M.B.R. : Il est injuste. Que veut dire un système où il n'y a pas d'égalité devant la loi ? Vous commettez une infraction grave et on ne vous incarcère pas parce que les prisons sont pleines. C'est aberrant. Qu'on ait le courage de construire des prisons si cela se révèle nécessaire. Je voudrais qu'on triple le budget de l'administration pénitentiaire et qu'on mette en prison des psychologues, des psychiatres, des professeurs, des formateurs, qui seront volontaires, solides, expérimentés, avec un salaire triple. Car ils seront confrontés à la violence concentrée dans ces établissements, et à l'état de mendicité affective qui est souvent le

cas des gens détenus.

Le Monde : Vous avez présidé deux associations de victimes. Y existe-t-il une pression pour la prononciation de peines de prison ferme ?

M.B.R. : Majoritairement, oui. Les victimes veulent la punition, qui, pour elles, est une longue peine de prison. Sauf dans le cas où la victime connaît bien son agresseur : la femme battue, l'enfant victime d'inceste... Dans ce cas, les victimes acceptent de porter plainte, passer en justice, mais ne veulent pas que l'inculpé aille en prison.

Le Monde : Le développement des peines alternatives à l'incarcération est-il souhaitable ?

M.B.R. : Je suis pour les peines alternatives, mais contre le fait de les multiplier sur un même cas. Au bout de cinq infractions sanctionnées par des peines alternatives, ce n'est pas raisonnable de ne pas envoyer le condamné en prison. Il faut aussi protéger les victimes. Quant aux voix qui s'élèvent pour dire que la prison fabrique des délinquants, c'est vraiment se moquer du monde. Je connais très peu de juges qui envoient en prison un délinquant qui n'a jamais été condamné. Certains chercheurs ne sont pas honnêtes. Quand ils établissent des statistiques savantes et disent constater que « sur 70 mineurs de 16 à 18 ans, ceux qui ont été en prison ont récidivé tant de fois et ceux qui n'y ont pas été ont récidivé tant de fois. CQFD. La prison fabrique des récidivistes ». C'est ridicule. Il faudrait avoir l'honnêteté de dire, que dans la population étudiée, ceux qui ont été incarcérés avaient déjà été condamnés cinq, six ou dix fois. Ceux qui n'ont pas été en prison avaient déjà été condamnés une ou deux fois. Ce n'est pas la prison qui a fabriqué le récidiviste, c'est le récidiviste qui va en prison. Jamais un délinquant qui n'a jamais été condamné ne sera envoyé en prison, sauf s'il a tué père et mère.

L'Amérique est le contre-exemple

Robert Badinter :

(Extrait d'un entretien au journal *L'Humanité*, juin 2001)

***L'Humanité* : Où en est, aujourd'hui, l'opinion publique française face à la question de la peine capitale ?**

Robert Badinter : D'abord un rappel : lorsqu'on a aboli la peine de mort, le lendemain du vote de la loi, *Le Figaro* publiait un sondage indiquant que 62 % des Français étaient en faveur de la peine capitale. Et c'était vrai. C'était encore pire en automne 1980. Mais au cours des années qui ont suivi, l'opinion publique s'est peu à peu accoutumée à cette abolition. Aussi n'a-t-on rien à gagner à rouvrir un débat sur la peine de mort. C'est fini. Le sixième protocole annexé aux traités européens assure que la peine de mort ne peut être rétablie par un changement de majorité politique. A partir de là, laissons le temps passer.

Ceux qui raniment le débat sur la peine de mort, ce sont les Etats-Unis. L'Amérique, à cet égard, est le contre-exemple. Le débat tel qu'il a pris forme est une sorte de débat d'Européens au regard de ce qui se passe aux Etats-Unis. Il y a, certes, toujours des nostalgiques

de la peine de mort chez nous, notamment chaque fois qu'un crime atroce est commis. Mais les derniers sondages marquent que la majorité des Français est contre tout rétablissement et, dans la jeune génération, ce sentiment est encore bien plus fort.

***L'Humanité* : L'abolition universelle de la peine capitale n'est donc plus tout à fait une utopie ?**

R. B. : Aujourd'hui, il est devenu possible de promouvoir l'idée d'une abolition universelle. Le seul vrai verrou, ce sont les Etats-Unis. Il ne s'agit pas de faire de l'antiaméricanisme primaire : chez les Chinois, c'est encore bien plus grave. Mais les Etats-Unis, c'est la plus grande démocratie, l'Amérique est la première puissance du monde. Le contre-exemple américain bloque la marche vers l'abolition universelle. A cet égard, le champ de bataille de la cause abolitionniste s'est déplacé inévitablement, culturellement vers les Etats-Unis. Cela dit, on oublie trop les Chinois, à mon avis. On ne prend pas en compte les Etats

intégristes. Mais que des dictateurs attardés à la Castro continuent à pratiquer la peine de mort, ce sont là des séquelles du passé et c'est la structure même de la dictature. Ce n'est pas la même chose avec les Etats-Unis. A cela s'ajoute un problème complètement occulté, très compliqué, celui du Japon. Les Japonais n'ont pas lié pratique totalitaire et peine de mort, ils ont enraciné la peine de mort dans leur histoire. C'est donc plus difficile de déraciner chez eux l'idée de peine capitale. Il faut dépasser ces considérations. On nous explique aussi, par exemple que le Texas, la « Frontière » de l'histoire américaine, a ses propres particularités. Mais il est, quand même, aussi vrai que le mouvement pour l'abolition s'est ancré en Europe.

L'Humanité : N'est-ce pas aussi l'occasion de réfléchir sur ce que devrait être la sanction d'un crime, dans une société comme la nôtre ?

R. B. : C'est ce qu'on va faire, avec l'Association française de criminologie, au mois d'octobre (à l'occasion du 20^e anniversaire de l'abolition de la peine de mort). C'est le vrai problème qui n'a pas été posé jusqu'à présent, comme celui des longues peines. Il est vrai aussi que la France ne fait pas toujours ce qu'il faut. Je suis las de voir que tant d'années se

sont passées et qu'on n'a jamais vraiment eu de volonté politique dans ce domaine. Il y avait toujours d'autres priorités. La législature va s'achever et presque rien n'a été fait.

L'Humanité : En revanche n'y a-t-il pas eu un progrès important chez les acteurs de la justice ?

R. B. : L'appareil judiciaire s'est amélioré grandement par rapport à ce que je connaissais dans le passé. C'est saisissant. Mais ce qui n'a pas été pris en compte, c'est la conscience qu'il existe une réalité carcérale, qu'elle pèse sur la nation, qu'on ne peut pas la marginaliser à l'infini. Et comme toujours, on attend la prochaine crise, la prochaine explosion pour faire quelque chose dans la hâte, toutes affaires cessantes. C'est la persévérance qui manque. On ne manquait pas de bonne volonté, de bons sentiments, mais, mystérieusement, il y avait toujours une priorité d'une autre nature. Des choses ont été faites, certes, comme les possibilités de rencontres de couples dans l'intimité, comme les soins des malades du Sida. Mais le reste, c'est-à-dire la prise en compte dans la société française du problème carcéral, cela n'a pas été fait. Et pourtant on aurait pu penser que vingt ans après l'abolition de la peine de mort, ce serait réglé.

Robert Badinter

