

UNIVERSITE DE DROIT, D'ECONOMIE ET DES SCIENCES D'AIX-MARSEILLE
FACULTE DE DROIT ET DE SCIENCE POLITIQUE D'AIX-MARSEILLE

MASTER PROFESSIONNEL « Carrières de la Justice »

Année universitaire 2005-2006

Le jury de Cour d'assises

Rapport de recherche présenté par Mlle Virginie MAGGIO

Sous la direction de Mme Dominique VIRIOT-BARRIAL

« La loi ne demande pas compte aux juges des moyens par lesquels ils se sont convaincus, elle ne leur prescrit pas de règles desquelles ils doivent faire particulièrement dépendre la plénitude et la suffisance d'une preuve ; elle leur prescrit de s'interroger eux-mêmes, dans le silence et le recueillement et de chercher, dans la sincérité de leur conscience, quelle impression ont faite, sur leur raison, les preuves rapportées contre l'accusé, et les moyens de sa défense. La loi ne leur fait que cette seule question, qui renferme toute la mesure de leurs devoirs :

« Avez-vous une intime conviction ? ».

Extrait de l'article 353 du Code de procédure pénale.

Introduction

« De toutes les formes de la justice, ô ironie ! c'est celle-là même qui, par essence, devrait le mieux refléter l'opinion du public et exprimer ses vrais sentiments, qui suscite dans le pays les récriminations les plus vives : c'est la justice dite populaire qui soulève le plus souvent la colère du peuple »¹.

Au sens large, on parle de jury pour désigner toute instance collective chargée de délibérer sur une question donnée pour rendre une décision commune telle que l'attribution d'un prix, d'un diplôme ou d'un grade universitaire.

Dans le domaine judiciaire, on appelle jury, un groupe de personnes, les jurés, qui siègent aux côtés de magistrats professionnels, et qui délibèrent, soit en présence des juges, soit en formation séparée, pour donner la solution d'un procès, ou un élément de cette solution.

Simple citoyens, *a priori* dépourvus de toute formation juridique, les jurés représentent, à côté des juges professionnels, une sorte de justice « populaire ». Alors que les magistrats sont chargés de veiller à la stricte application du droit, les jurés ont surtout à « dire vrai ». En effet, aux termes du serment qu'ils prêtent en entrant en charge, et qui les constitue au sens propre en « jurés », ils doivent rendre sur les faits de la cause un « verdict », mot tiré du latin « *vere dictum* », c'est-à-dire un « dit vrai ». Tel est du moins le schéma qui a prévalu en France à partir de 1790, lorsque l'Assemblée constituante a institué les jurys criminels².

Mais, que de chemin parcouru entre l'appréciation de Faustin HELIE qui, dans son Traité de l'instruction criminelle voyait dans la justice criminelle « *l'expression la plus haute du système pénale* » et cet article paru au cours de ces dernières années dans le quotidien « *Libération* » intitulé « *La justice populaire : une escroquerie* »³.

En réalité, le problème de la participation des citoyens au jugement des crimes n'est pas nouveau. Au cours de leur histoire, les jurés n'ont cessé de rassembler sur eux critiques et louanges, espoirs et déceptions. Figurant parmi les institutions les plus décriées mais également les plus durables, le jury criminel demeure ainsi l'une des curiosités majeures de l'histoire judiciaire.

¹ A. TOULEMON, La question du jury, Paris, Sirey, 1930, p 5.

² J.M. CARBASSE, Jury, in Dictionnaire de la culture juridique, sous la direction de D. ALLAND et S. RIALS, éd. PUF, 2003.

³ Y. JACOB, Le point de vue d'un président de Cour d'assises, in Quelle participation des citoyens au jugement des crimes ?, travaux de l'ISC de Poitiers, sous la direction de J. PRADEL, 1997, p 95.

❖ Le jury et la Cour d'assises

La Cour d'assises est l'organe de jugement en matière criminelle. Le jury, en ce qu'il constitue l'élément populaire de cette juridiction, est donc appelé à juger des infractions les plus graves, celles que la loi qualifie de crimes et qu'elle réprime des peines les plus sévères⁴. Du moins, il en est ainsi en ce qui concerne les Cours d'assises de droit commun. En effet, il faut mettre à part les Cours d'assises spécialisées n'ayant compétence qu'à propos des crimes commis en matière militaire, d'atteinte à la défense nationale, de terrorisme et de trafic de stupéfiants. Ces Cours d'assises sont dites « spéciales » car elles ne sont composées que de juges professionnels, à savoir un Président et six assesseurs en premier ressort et huit en appel⁵.

Le jury en étant absent, nous n'étudierons donc pas ces Cours d'assises spéciales, d'autant plus que, sauf quelques exceptions, la procédure qui y est suivie est calquée sur celle de la Cour d'assises avec jury. A cet égard, il est d'ailleurs assez curieux de noter que des règles propres à la Cour d'assises et qui dérogent à la procédure suivie devant les autres juridictions pénales, en raison de la présence de citoyens « laïcs », s'appliquent à ces Cours d'assises exclusivement professionnelles. Ainsi, les membres de la Cours d'assises sans jury se voient interdire l'accès au dossier de l'instruction pendant la délibération et ils ne motivent pas leurs arrêts mais votent selon le système des questions.

Mis à part les crimes de nature particulière que nous venons d'indiquer, la Cour d'assises avec jury, en ce qu'elle détient une compétence générale, est considérée comme la Cour d'assises de droit commun. Elle fait l'objet du Titre I^{er} du Livre II du Code de procédure pénale, composé des articles 231 à 380-15. Cette juridiction tire son originalité dans le fait que des juges professionnels y siègent avec de simples citoyens, selon le système dit de l'échevinage. Les magistrats professionnels, au nombre de trois, forment ce que l'article 240 du Code de procédure pénale qualifie de « cour proprement dite ». Le président est un magistrat de la cour d'appel, président de chambre ou conseiller⁶, voire même le premier président⁷. Il est accompagné de deux assesseurs, magistrats professionnels qui l'assistent dans ses fonctions et qui sont choisis, soit parmi les conseillers de la Cour d'appel, soit

⁴ Juris-Classeur, art. 231 à 329, fasc. 20, p3, al 1.

⁵ CPP, Art. 698-6.

⁶ CPP, Art. 244.

⁷ CPP, Art. 247.

parmi les présidents, vice-présidents ou juges du Tribunal de grande instance du lieu de la tenue des assises⁸.

Quant à l'ensemble des citoyens, au nombre de neuf en première instance et de douze en appel, il constitue le jury.

La Cour d'assises est une juridiction départementale qui a en général son siège au même endroit que celui de la Cour d'appel et pour les autres départements, au chef-lieu du département⁹. Il s'agit d'une juridiction intermittente car elle fonctionne par sessions ou « assises » trimestrielles¹⁰ et le rythme de ces sessions varie en fonction du nombre d'affaires à juger. Des sessions supplémentaires peuvent également être ordonnées au cours d'un même trimestre lorsque les sessions ordinaires seraient d'une durée trop importante ou lorsqu'il y a urgence à faire juger certaines affaires qui ne pourraient attendre la session ordinaire suivante.¹¹

S'agissant de la compétence de la Cour d'assises, elle est fixée par l'ordonnance ou l'arrêt de mise en accusation qui la saisit. Mais hormis cette limitation, la Cour d'assises jouie d'une plénitude de juridiction, consacrée depuis le Code de procédure pénale à l'article 231. Elle peut ainsi juger toutes les personnes renvoyées devant elle et connaître de toutes les infractions qui leur sont imputées. Des délits et des contraventions peuvent donc être jugés par la Cour d'assises, soit en raison d'une requalification, soit lorsque ces infractions sont connexes au crime figurant dans la décision de mise en accusation.

Toutefois, les deux composantes de la Cour d'assises que sont la cour et le jury ne détiennent pas des pouvoirs tout à fait identiques. En effet, les décisions que prend la Cour d'assises sur la culpabilité de l'accusé et sur la peine sont de la compétence de la cour et du jury réunis. Il en est ainsi de toutes les décisions qui impliquent une appréciation de la culpabilité de l'accusé ou touchent à la peine à lui appliquer, telles que celles qui impliquent l'existence d'une cause d'irresponsabilité, la confusion des peines ou l'état de récidive¹².

En revanche, la cour est seule compétente, notamment pour les questions relatives à la détention de l'accusé, pour tous incidents contentieux et, depuis la loi du 12 décembre 2005 relative au traitement de la récidive des infractions pénales, pour le retrait de l'autorité

⁸ CPP, Art. 249.

⁹ CPP, Art. 234, al 1 et 2.

¹⁰ CPP, Art. 236, al 1.

¹¹ Instr. gén. , Art. C. 416.

¹² H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, 4^{ème} éd, Litec, 2005, n°121, p 49.

parentale de l'accusé¹³. De même, l'article 371, alinéa 1^{er} du Code de procédure pénale prévoit que le jury ne saurait statuer sur les intérêts civils, cette compétence étant réservée à la cour. Il est ainsi prévu que l'audience civile s'ouvre normalement aussitôt que l'arrêt sur l'action publique a été prononcé¹⁴. Cependant, lorsque l'arrêt civil rendu par la Cour d'assises saisie en premier ressort a seul été frappé d'appel, ce recours est porté devant la chambre des appels correctionnels de la Cour d'appel dans le ressort de laquelle se trouve ladite Cour d'assises¹⁵.

Enfin, il nous faut parler de la Cour d'assises des mineurs qui constitue une Cour d'assises à part. Depuis 1945, la loi reconnaît le caractère particulier de la situation des mineurs pour lesquels le fonctionnement traditionnel de la justice des adultes apparaît, le plus souvent, inadapté. Une justice propre aux mineurs a donc été créée. La Cour d'assises des mineurs connaît ainsi des mineurs accusés d'avoir commis un crime mais seulement s'ils étaient âgés de plus de 16 ans au moment des faits. Si le mineur avait moins de 16 ans, c'est le Tribunal pour enfants qui sera compétent. La Cour d'assises des mineurs présente quelques particularités par rapport à la Cour d'assises ordinaire. Ainsi, elle a par exemple le choix entre le prononcé d'une mesure éducative et celui d'une peine. Mais, une fois encore, de façon générale, le principe est celui de l'identité des procédures avec la Cour d'assises ordinaire.

La Cour d'assises des mineurs comprend un président, conseiller à la cour d'appel, et deux assesseurs, qui sont, sauf impossibilité, des juges des enfants. Concernant le jury, il est identique à celui de la Cour d'assises ordinaire et c'est la raison pour laquelle il ne fera pas l'objet d'une étude distincte.

¹³ CPP, Art. 222-31-1, al 3.

¹⁴ CPP, Art. 271.

¹⁵ CPP, Art. 380-5.

❖ Le jury en droit comparé

Quelques pays ne connaissent pas le jury. Ainsi, les Pays-Bas qui s'étaient vu imposer le jury en 1812 par la France et qui s'en séparèrent dès 1813. De même, le Japon a supprimé le jury en 1943¹⁶. Pour les nombreux autres pays qui font juger leurs infractions les plus graves par des juges non professionnels statuant avec des juges professionnels, trois combinaisons se rencontrent en droit comparé¹⁷.

- Le jugement de la seule culpabilité

C'est dans les pays de Common Law que ce système est le mieux représenté, car leur profonde confiance dans le jury traditionnel autorise à le laisser délibérer seul sur la culpabilité. Le jury vient d'ailleurs d'Angleterre, remontant semble-t-il à 1215, date à laquelle les barons avaient exigé du roi Jean dans la Grande Charte (*Magna Carta*) la promesse qu'un citoyen anglais jouisse du droit d'être jugé par un jury de ses pairs¹⁸. Mais on trouve également ce système en Espagne.

S'agissant de l'Angleterre, Lord DELVIN écrivait « *Le procès par jury est davantage qu'un instrument de justice et davantage qu'une roue de la Constitution : il est la lampe qui démontre que la liberté subsiste toujours* »¹⁹. Le jury anglais constitue un principe essentiel des libertés publiques anglaises. L'importance des jurés en Angleterre est telle que leur présence a amené le droit anglais à construire tout un réseau d'exclusions en matière de preuves. Ainsi, le ministère public ne doit pas introduire devant eux certaines catégories d'indices, comme l'enquête de personnalité de l'accusé, en raison de la crainte d'une erreur judiciaire qui pourrait résulter du préjugé de jurés informés que l'accusé possède, par exemple, un casier judiciaire²⁰.

Comme au Pays de Galles, le jury anglais se compose de douze personnes, tirées au sort dans un groupe (*panel*) choisi au hasard sur la liste électorale par le greffe du tribunal. Le jury est seulement utilisé dans la *Crown Court*, juridiction qui juge des infractions les plus

¹⁶ La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels, Sénat, Services des affaires européennes, Division des Etudes de législation comparée, février 1996.

¹⁷ J. PRADEL, Droit pénal comparé spécial, Dalloz, 1995, n°269, p393.

¹⁸ R. MUNDAY, Le jury criminel en Angleterre, in Quelle participation des citoyens au jugement des crimes ?, travaux de l'ISC de Poitiers, sous la direction de J. PRADEL, 1997, p34.

¹⁹ Lord DELVIN, Trial by jury, 3^{ème} édit., 1966, p 164.

²⁰ R. MUNDAY, Le jury criminel en Angleterre, op. cit., p36.

graves. Son rôle se limite à décider si la minorité d'accusés qui plaident « non coupable » sont coupables ou non²¹.

A l'ouverture des débats, le greffier lit l'acte d'accusation et l'accusé doit solennellement indiquer s'il plaide « *guilty or not guilty* ». S'il plaide coupable, s'il ne cherche pas à se disculper ou s'il lui est reproché une infraction en matière de terrorisme, aucun jury ne sera convoqué et le juge prononcera la condamnation. En revanche, lorsque l'accusé ne plaide pas coupable, le juge conserve sa compétence pour décider de la peine, mais c'est le jury qui statue sur la culpabilité de l'accusé.

Le jury anglais bénéficie d'une certaine autonomie et d'une certaine indépendance vis-à-vis du magistrat professionnel qui se manifestent au travers des règles de procédure. Ainsi, les jurés ne siègent pas à côté du juge mais séparément, dans leur propre local. De plus, comme le jury français d'avant 1941, le jury anglais délibère encore hors la présence du juge²².

Avant de se retirer dans la salle des délibérations, le jury écoute le résumé de l'affaire fait par le juge, les règles de preuve et le droit applicable aux infractions retenues par l'accusation²³. Cette phase, qui dure généralement quelques minutes, peut s'étendre sur plusieurs jours. A cette occasion, le magistrat est fréquemment amené à commenter la valeur des éléments de preuve qui ont été avancés et la crédibilité des témoins. Il peut même indiquer au jury l'existence d'un moyen de défense que les témoignages ont fait apparaître mais qui n'a pas été développé. Pendant leur délibéré, les jurés peuvent questionner le magistrat²⁴.

Jusqu'en 1967, leur verdict devait être adopté à l'unanimité, mais une loi de 1967 permet au juge, après deux heures de délibération sans conclusion, d'admettre un verdict qui n'a reçu qu'une majorité de dix sur douze. La peine est ensuite fixée par le magistrat professionnel, qui doit normalement accepter le verdict du jury. Il existe cependant des cas où le juge peut demander au jury de réviser sa décision, mais la jurisprudence est très restrictive à ce sujet²⁵.

Aux Etats-Unis, le droit au jury a valeur constitutionnelle puisque le VI^{ème} amendement américain rappelle que l'accusé a droit au jugement « *par un jury impartial* ». La Cour suprême des Etats-Unis a même déclaré voir aux travers des jurés « *une sauvegarde contre la corruption ou l'excès de zèle du poursuivant, et contre des juges dociles, ayant un*

²¹ J.R. SPENCER, Procédure pénale anglaise, coll. Que sais-je, 1998, p 64.

²² R. MUNDAY, Le jury criminel en Angleterre, op. cit., p42.

²³ R. MUNDAY, Le jury criminel en Angleterre, op. cit., p43.

²⁴ La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels, op. cit.

²⁵ R. MUNDAY, Le jury criminel en Angleterre, op. cit., p43.

préjugé ou étant excentriques »²⁶. D'ailleurs, le citoyen américain participe également aux procédures préliminaires du jugement des crimes sous la forme du Grand Jury.

Concernant la composition des tribunaux criminels, elle varie selon qu'il s'agit de tribunaux fédéraux ou de tribunaux d'Etats. Dans le premier cas, les douze jurés sont associés à un magistrat professionnel. Dans le second, le nombre de jurés varie entre six et douze selon les Etats et le juge, bien qu'il doive posséder une formation juridique, n'est pas un juge professionnel²⁷.

Dans une quinzaine d'Etats, la première liste de session est établie par choix par les *Key Men* qui désignent les jurés potentiels à partir des rôles fiscaux ou des listes électorales. Mais le choix doit être conforme à la Constitution de l'Etat et la Cour suprême veille au respect de certains principes comme celui qui interdit d'exclure tel groupe social. Dans les nombreux autres Etats, le recrutement s'effectue par tirage au sort, à partir des listes électorales mais également des annuaires téléphoniques, des listes de recensement et des registres de permis de conduire²⁸.

S'agissant des récusations, elles sont de deux sortes. En premier lieu, les récusations péremptoires, dont le nombre est limité par la loi, s'effectue sans que les parties donnent de raison. En second lieu, les récusations pour cause se fondent en général sur la prétendue partialité du candidat juré, par exemple, en raison de ses opinions ou d'une grande publicité médiatique, avant le début du procès. A cette occasion, a été instituée une procédure spéciale, le « voir dire » qui consiste en un interrogatoire par la défense et l'accusation, et le candidat juré peut être récusé par le juge. Cette récusation pour cause donne parfois lieu à des interrogatoires très longs, car elle est illimitée. Pour faciliter ces interrogatoires, la défense contacte des cabinets spécialisés pour broser le profil psychologique du juré adéquat et lors du « voir-dire », elle tentera de faire retenir les jurés correspondant à ce profil²⁹.

Comme en Angleterre, le jury ne se prononcera sur la culpabilité de l'accusé que si ce dernier plaide non coupable et s'il ne renonce pas aux jurés. Après une audience accusatoire, le jury se retire et délibère seul pour se prononcer sur les faits. Si la culpabilité est acquise, le juge fixe la date du *sentencing*. Mais le juge peut, s'il estime que les preuves sont manifestement insuffisantes, prendre la décision d'acquitter l'accusé bien que le jury ait rendu un verdict de culpabilité. En pratique, il n'exerce cette faculté que rarement³⁰.

²⁶ Cour suprême des USA, 1968, affaire *Duncan v. Louisiane*, 391 US 145.

²⁷ La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels, op. cit.

²⁸ J. PRADEL, *Droit pénal comparé spécial*, op. cit., n°270, p395.

²⁹ Ibid.

³⁰ La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels, op. cit.

De plus, les droits anglais et américain reconnaissent au juge le pouvoir d'annuler le procès si le jury se montre incapable d'atteindre un verdict. Un nouveau procès pourra alors avoir lieu³¹.

On note cependant que le jury peut également être amené à jouer un rôle dans la détermination de la peine car il peut alors recommander ou non la peine de mort. En effet, au niveau fédéral, le verdict rendu par le jury doit être unanime et il en est de même dans certains Etats lorsque l'accusé est susceptible d'être condamné à mort. Ainsi, dans le récent procès de Zacarias MOUSSAOUI qui s'est tenu au Tribunal fédéral d'Alexandria, en Virginie, ce dernier, accusé de complicité des attentats du 11 septembre 2001, a échappé à la peine de mort grâce à la voix d'un seul juré sur douze³².

Quant au recours contre les décisions rendues par les « Cours d'assises », en Angleterre et au Pays de Galles, le système est assez complexe. Aux Etats-Unis, les nombreuses voies de recours sont limitées aux seuls points de droit. Le juge peut ordonner un nouveau procès « *dans l'intérêt de la justice* » si des erreurs de procédure doivent être corrigées. Quant aux Cours supérieures, elles ne peuvent être saisies que pour sanctionner des erreurs de droit³³.

En Espagne, le jury ne statue également que sur la seule culpabilité de l'accusé, la peine étant fixée ensuite par le magistrat. Mais ce pays constitue un cas particulier car le jury populaire n'y a été institué que récemment, par une loi organique du 22 mai 1995. Cette nouvelle institution, que l'Espagne avait connue auparavant, notamment pendant la seconde République, était déjà mentionnée par l'article 125 de la Constitution, selon lequel « *Les citoyens pourront (...) participer à l'administration de la justice par l'institution du jury, sous la forme et pour les procès à caractère pénal que la loi déterminera (...)* », ainsi que par la loi organique sur le pouvoir judiciaire qui prévoyait la mise en place d'un « *tribunal del Jurado* » dans chaque province³⁴.

Dans une première phase, la compétence du « *tribunal del Jurado* » est expressément limitée à certains crimes. La sélection a été réalisée de façon à exclure les affaires qui risquent d'être trop complexes. Toutefois, l'élargissement progressif des compétences du « *tribunal del Jurado* » est prévu « *au vu de l'expérience et de l'enracinement social de l'institution* ».

Le Tribunal du jury rassemble neuf jurés, tirés au sort à partir des listes électorales, et un magistrat professionnel. Le magistrat remet aux jurés un document récapitulant l'objet de

³¹ La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels, op. cit.

³² Le Monde, en date du 12 mai 2006.

³³ Ibid.

³⁴ Ibid.

leur verdict. Ce document est structuré en plusieurs paragraphes, chacun étant consacré à un fait allégué par l'une ou l'autre partie, et sur lequel le jury doit se prononcer. Les parties peuvent solliciter des modifications à ce document. Le magistrat récapitule ensuite toute l'affaire par oral aux jurés en leur rappelant leurs fonctions. Pendant la délibération, les jurés peuvent obtenir des explications complémentaires du président.

La peine est décidée par le magistrat qui préside, en fonction du verdict du jury, si celui-ci lui semble juridiquement correct. Le droit espagnol reconnaît, en effet, au magistrat la possibilité de demander au jury de réviser son verdict. Il peut ainsi retourner au jury le procès-verbal des réponses aux questions qui lui sont posées si les différentes réponses sont contradictoires ou s'il constate un vice. Cette procédure peut être répétée trois fois de suite avec le même jury, après quoi un nouveau jury doit être désigné. Le magistrat peut même prononcer la dissolution anticipée du jury, d'office ou sur demande de la défense, s'il estime qu'il n'y a pas de charge suffisante contre l'accusé.

Concernant les recours, la loi espagnole créant le jury populaire insiste dans son exposé des motifs sur la nécessité de créer un double degré de juridiction en matière criminelle.

Les jugements rendus par le président du « *tribunal del Jurado* » peuvent donc faire l'objet d'un appel devant la chambre pénale du Tribunal supérieur de justice de la communauté autonome, composée de trois magistrats professionnels.

- Le jugement de la seule culpabilité puis de la peine avec les magistrats professionnels

Le système selon lequel les jurés statuent seuls sur la culpabilité puis se joignent aux magistrats professionnels pour déterminer la peine se pratique en Norvège, où ce sont seulement quatre jurés sur dix tirés au sort qui se joignent aux trois juges pour statuer sur la peine, en Autriche ou encore en Belgique³⁵.

En Belgique, le jury populaire, supprimé en 1815 lorsque la Belgique fut unie à la Hollande, a été réintroduit à la faveur de l'indépendance en 1830. Au cours des dernières années, sa suppression a été envisagée, mais aucun projet de réforme des juridictions criminelles n'est en préparation.

³⁵ J. PRADEL, Droit pénal comparé spécial, op. cit., n°270, p395.

La Cour d'assises belge se compose d'un collège de douze citoyens, associé à trois magistrats professionnels. Le jury se prononce sur la culpabilité. Il le fait d'abord seul puis, le cas échéant, avec les magistrats. En effet, si plus de sept jurés se prononcent pour la culpabilité, les jurés et les juges délibèrent ensuite sur la peine. Mais si le jury déclare l'accusé coupable à la majorité de sept voix, les trois juges se prononcent à leur tour sur la culpabilité. Au cas où ils ne se rallient pas au verdict du jury, l'accusé est acquitté. Quel que soit l'auteur de la décision sur la culpabilité, la cour et le jury délibèrent ensuite ensemble sur la peine. Si six jurés se prononcent pour la culpabilité et six contre, l'accusé est acquitté.

Le président peut demander au jury de rectifier son verdict si celui-ci est ambigu, obscur ou contradictoire. Mais si les juges sont unanimement convaincus que les jurés se sont trompés au fond, ils peuvent déclarer qu'il est sursis au jugement et renvoyer l'affaire à la session suivante pour qu'elle soit soumise à un nouveau jury. Cependant, cette disposition n'a jamais été appliquée.

Enfin, la Belgique exclue toute possibilité d'appel³⁶.

- Le jugement avec les jurés professionnels tant sur la culpabilité que sur la peine

Le système selon lequel les citoyens et les juges ont les mêmes pouvoirs et votent donc ensemble sur le fait et le droit s'applique en Afrique francophone, en Suisse et en Suède, mais également en Italie et en Allemagne³⁷.

En Italie, c'est la loi du 10 avril 1951 qui a ressuscité le jury, ce dernier étant même un droit constitutionnel. La Constitution italienne prévoit, en effet, en son article 102, alinéa 3 que « *la loi règle les cas et la forme dans lesquels le peuple participe directement à l'administration de la justice* »³⁸. La *Corte di assise* réunit six jurés et deux magistrats professionnels qui « *constituent un collège unique à tous les points de vue* », selon la loi de 1951. La *Corte di assise di appello*, dont la composition est identique à celle de première instance, est compétente pour tous les appels des décisions des Cours d'assises. Le système allemand constitue une parfaite illustration de la technique de l'échevinage.

³⁶ La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels, op. cit.

³⁷ J. PRADEL, Droit pénal comparé spécial, op. cit., n°270, p395.

³⁸ S. MOGINI, Brèves remarques critiques sur l'expérience italienne de la Cour d'assises, in Quelle participation des citoyens au jugement des crimes ?, travaux de l'ISC de Poitiers, sous la direction de J. PRADEL, 1997, p67.

L'organisation judiciaire allemande de 1877 consacrait également le système « classique » de la Cour d'assises mais, par une réforme du 4 janvier 1924, elle l'a abandonné en faveur de la participation populaire sous la forme exclusive de l'échevinage³⁹.

La Cour d'assises allemande, le *Schwurgericht*, comporte ainsi trois magistrats professionnels et deux citoyens-asseurs. Ces juges honoraires ne peuvent être destitués de leur charge avant le terme de leur mandat que dans les cas légalement prévus. Ce sont des juges indépendants comme les juges professionnels. Leur fonction consiste dans la participation généralisée à l'audience de jugement avec le même droit de vote qui appartient aux juges professionnels, soit qu'il s'agisse de décisions du Tribunal à prendre au cours de l'audience, soit qu'il s'agisse de la sentence. Cependant, les magistrats professionnels tranchent seuls les questions de droit qui se posent pendant les débats⁴⁰.

Enfin, les décisions du *Schwurgericht* ne peuvent pas être portées en appel devant une juridiction supérieure⁴¹.

❖ La valeur du jury

Le jury, composante populaire de la Cour d'assises, apparu en 1791 dans le Tribunal criminel, a survécu jusqu'à nos jours, bien qu'il ait été l'enjeu d'un débat permanent. Les arguments échangés n'ont que peu évolué jusqu'à aujourd'hui⁴². Ainsi, malgré la valeur historique du jury, partisans et adversaires de cette institution continuent de s'affronter sur le sens et la nécessité de conserver les jurés d'assises. L'émoi suscité par certains verdicts controversés telle que la condamnation d'Omar RADDAD, sont en effet autant d'occasion pour relancer périodiquement le débat et mettre le jury sur le banc des « accusés ». Il est vrai que le jury est une institution paradoxale car il « *exprime d'une certaine façon tout ce que l'on peut attendre d'une justice plus humaine, faite de bon sens plutôt que de norme abstraite mais en même temps (...) tout ce que l'on peut redouter d'une justice que le caprice menace, d'une justice chanceuse, sensible aux soubresauts de l'opinion...* »⁴³.

• Les fondements du jury criminel

³⁹ P. HÜNERFELD, La participation populaire et la justice pénale en Allemagne, in Quelle participation des citoyens au jugement des crimes ?, travaux de l'ISC de Poitiers, sous la direction de J. PRADEL, 1997, p 56.

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels, op. cit.

⁴² G. BLANC, La souveraineté populaire en question, JCP 1996, Ed. G, n°30-35, n°3952.

⁴³ R. MARTINAGE et J-P. ROYER, Les destinées du jury criminel : L'espace juridique, 1991, p 6.

Les partisans du jury criminel invoquent en sa faveur divers arguments qui constituent pour eux ses fondements. Ils font tout d'abord valoir que les jurés, en raison du caractère temporaire de leur mission, sont les juges les plus indépendants à l'égard des pouvoirs publics. A cet égard, M. PRADEL explique que toutes les législations ayant adopté le jury sur l'exemple du modèle anglais ont été la manifestation d'un véritable engouement pour ce système en ce qu'il assurerait une grande indépendance de la justice⁴⁴.

Les défenseurs du jury soulignent ensuite la grande conscience et le sérieux avec lesquels les jurés apprécient en général les affaires criminelles qui leur sont soumises,⁴⁵ très pénétrés de la gravité de leur fonction.

De plus, le fait que la société s'exprime par son intermédiaire, explique la mise en place et le maintien de cette institution en France⁴⁶. Le jury représente, en effet, une sorte de contre-pouvoir aux forces de l'ordre, au parquet et aux juges professionnels, ce qui permet le contrôle des juges par la société⁴⁷. Le jury est donc nécessaire pour que les magistrats professionnels ne se coupent pas du corps social, dont d'ailleurs ils tirent leur légitimité. « *Reflet de la société* », le jury apparaît comme la figure de la société jugeant⁴⁸, ce qui rapproche incontestablement la justice de la société et en donne une image positive au public.

Un autre avantage du jury « *palladium de la liberté*⁴⁹ », c'est qu'avec lui, il faut être clair. Chaque intervenant au procès doit sortir de son professionnalisme pour lui parler. Avec les jurés, l'habitude, la routine, la lassitude n'existent pas. C'est à chaque fois un regard neuf sur la façon de rendre la justice⁵⁰.

La présence des jurés est encore la meilleure garantie d'une justice aussi exempte d'erreurs qu'il est possible car l'affaire doit être instruite entièrement à l'audience. Dès lors, en leur

⁴⁴ J. PRADEL, Droit pénal comparé spécial, Dalloz, 1995, n°270, p393.

⁴⁵ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, op. cit.

⁴⁶ A.P. SCHIOPPA, in Association française pour l'histoire de la Justice : La Cour d'assises, bilan d'un héritage démocratique, La documentation française 2001, p 95.

⁴⁷ L. JAUME, in Association française pour l'histoire de la Justice : La Cour d'assises, bilan d'un héritage démocratique, La documentation française 2001, p 111.

⁴⁸ F. LOMBARD, « Les citoyens-juge » : la réforme de la cour d'assises ou les limites de la souveraineté populaire, Rev. sc. crim., oct-déc. 1996, p781.

⁴⁹ Formule de DUPIN, in revue Thémis 1824, tome III, p 206.

⁵⁰ M. PEYROT, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p9.

absence, on assisterait à une sorte de correctionnalisation de la procédure criminelle⁵¹. De plus, le regard de nos concitoyens sur la justice criminelle, ouvre à des garanties de droit et de raison que n'ont pas d'autres instances privées de cette même écoute dont ils font preuve tout au long des débats. Placer l'audience criminelle sous le regard du jury populaire lui donne donc tout à la fois des garanties d'ouverture, de pluralité et d'universalité qui se puisent dans la diversité de ses origines⁵².

Les défenseurs du jury mettent encore en avant l'humanité qui caractérise les décisions rendues par ses membres. Alors que les magistrats, comme le législateur les y invite d'ailleurs toujours plus, privilégient le jugement d'individus politiquement égaux et psychologiquement incomparables, les jurés tendent à évaluer des « personnes » et la manière dont les accusés et les victimes se sont comportés dans les rôles assignés par leurs statuts sociaux. Ceci explique l'indulgence dont ils peuvent faire preuve à l'égard de l'auteur d'un crime passionnel ou d'une euthanasie et réciproquement, de leur sévérité en matière de mœurs.

La participation des citoyens à la justice présente aussi, d'une part, une fonction d'intégration républicaine, la Cour d'assises se concevant alors comme une école où les citoyens viennent s'instruire de leurs droits et de leurs devoirs. Mme. LOMBARD voit ainsi le jury « comme leçon de chose civique »⁵³. En effet, la convocation des citoyens aux fonctions de juré, puis l'exercice de ces fonctions, leur rappelle, et même parfois leur apprend, que si la qualité de citoyen leur confère des droits, elle les astreint à certaines obligations envers la société. En forçant les hommes à s'occuper d'autre chose que leurs propres affaires, on leur fait prendre conscience de leur appartenance à un groupe⁵⁴. Comme le relève le Haut Comité consultatif, institué en 1996 par le garde des Sceaux en vue d'établir le projet de loi portant réforme de la procédure criminelle, par « *cette fonction d'intégration républicaine est d'autant plus indispensable que le jury l'exerce de façon solennelle dans une société qui manque parfois de repères visibles* ».

⁵¹ A. LYON-CAEN, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

⁵² B. WAECHTER, Le jury criminel à l'épreuve de la souveraineté populaire : in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p6.

⁵³ F. LOMBARD, « Les citoyens-juge », op. cit.

⁵⁴ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°189, p107.

D'autre part, l'exercice de la fonction de juré a également une valeur éducative, car les jurés ressortent souvent de la Cour d'assises avec de nouvelles idées sur la justice que, bien souvent, ils ne connaissaient pas avant cette expérience, et dont, pour beaucoup, ils avaient une idée inexacte. Cette justice criminelle leur apparaît généralement rassurante, inspirant honneur au pays et bien qu'elle soit imparfaite parce qu'humaine et ce, malgré les efforts déployés, ils ne songent plus à critiquer une décision dont la presse se ferait l'écho, tant il est vrai que le reflet médiatique est toujours très loin de la réalité des prétoires⁵⁵. Les citoyens ayant eu « la chance » d'être désignés comme jurés, se considèrent comme des sortes de témoins privilégiés de la justice criminelle et ressortent très satisfaits de cette expérience. Le jury permet donc de « resserrer les liens du peuple et de sa justice »⁵⁶.

Enfin et surtout, les personnes qui exercent les fonctions de jurés se rendent compte que la justice est difficile à rendre, car juger une personne après avoir entendu les moindres détails de sa vie est plus pénible que de condamner sans procès un inconnu sur la place publique. A cet égard, on peut rapporter les propos d'un avocat qui se déclare constamment émerveillé par cette prise de conscience des jurés : « *Les gens quand ils sont au café de commerce sont prêts à couper la tête à tous ces malfaisants et à demander qu'on les élimine. Mais quand ils sont désignés et convoqués comme jurés devant la Cour d'assises, ils ne souhaitent qu'une seule chose, être malades, ne pas être là, s'enfuir. Mais lorsqu'ils sont enfin au pied du mûr, ils ont le visage grave, ils sont eux-mêmes en face du visage de ce malfaisant dont ils parlaient auparavant, ils s'aperçoivent de ce que c'est que juger* »⁵⁷.

- La remise en cause du jury criminel

De leur côté, les adversaires du jury soulignent l'ignorance des citoyens jurés qui ne disposent d'aucune formation à la chose judiciaire. Leur intervention dans la matière la plus complexe qu'aient à connaître les juges paraît alors paradoxale sinon inconvenante⁵⁸. Leur niveau intellectuel parfois insuffisant les empêcherait de comprendre les rapports d'expertise et de faire la synthèse de débats difficiles et longs.

Or, cette incompétence présumée dans le domaine du droit risquerait de laisser le champ libre à une subjectivité envahissante. On reproche ainsi aux jurés de trop s'en remettre à

⁵⁵ C. BAHUCHET, Comment appréhender la peine aux assises, actualité juridique pénale, février 2004, p65.

⁵⁶ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

⁵⁷ H. LECLERC, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p14.

⁵⁸ B. WAECHTER, Le jury criminel à l'épreuve de la souveraineté populaire, op. cit.

leurs émotions et de rendre alors des verdicts imprévisibles, souvent juridiquement indéfendables, dont une conception extensive de la légitime défense et la confusion entre le mobile et l'intention ne sont que des exemples⁵⁹. On évoque encore la versatilité du jury car la sévérité dans une affaire engendre parfois la clémence dans la suivante. Selon le sociologue TARDE, « *l'ignorance, la peur, la naïveté, la versatilité, l'inconséquence, la partialité tour à tour servile ou frondeuse des jurés, sont prouvées surabondamment... les salles d'assises semblent être le conservatoire de tous les lieux communs de la rhétorique démodée* ». On ne souligne ainsi que trop souvent que les procès d'assises sont l'occasion d'un spectacle déshonorant pour la justice, dont l'image est déformée.

La trop grande impressionnabilité des jurés a également été mise en avant, tant il est vrai, qu'au cours d'une même session, sensibles au traitement de l'affaire par la presse et par l'éloquence de l'avocat, et dépendants à l'égard de l'opinion, ils pourront être indulgents ou sévères. D'ailleurs, aux dires de certains, les avocats seraient pour le maintien du jury parce que les effets de manche sont plus faciles à réaliser auprès de lui qu'auprès des magistrats professionnels, plus sensibles au contenu du dossier qu'à l'éloquence judiciaire⁶⁰.

Est encore dénoncée l'absence d'unité et de cohérence dans les sentences prononcées, celles-ci étant trop dépendantes de la composition sociologique de l'instance populaire et de la plus ou moins grande sensibilité de ses membres au contexte social dans lequel se déroule le procès. On parle ainsi de « justice de loterie » en raison du rôle imparti au tirage au sort dans la composition du jury qui ne serait qu'un coup de dés. Il est vrai, qu'influencé par sa situation socioprofessionnelle, le citoyen juré a sa propre hiérarchie des valeurs⁶¹.

Cette inégalité dans la justice criminelle se traduirait par l'existence de disparités quant au quantum de la peine, selon la localisation de la Cour d'assises. Mais, sur ce point, certains défenseurs du jury font valoir que « *c'est oublier que chaque affaire ne peut être comparée à une autre, que la décision est celle d'hommes qui jugent un autre homme et que, dans ces conditions, chaque espèce devient unique et ne peut servir de référence pour d'autres* »⁶². De plus, on peut également constater d'importantes disparités, au sein même des Cours d'appel, quant aux sanctions correctionnelles pour des délits où l'aspect humain s'efface

⁵⁹ P. CONTE et P. MAISTRE DE CHAMBON, *Procédure pénale*, 4^{ème} éd., Armand Colin, n°100 p70,

⁶⁰ A. TERRAIL et P. PETRIAT, Qui a peur de la réforme de la Cour d'assises : Gaz. Pal. du 27 août 1996, doctrine p 972.

⁶¹ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle : les petites affiches, 16 février 1996, n°21, p5.

⁶² Y. CORNELOUP, La justice criminelle : pouvoir ou autorité ? : Gaz. Pal. du 21 sept. 1999, chron. p1338.

pourtant devant le caractère formel de l'infraction⁶³. Au surplus, il n'y a eu à ce jour aucune étude scientifique sérieuse qui mette en évidence l'existence de telles disparités fondées sur « des particularismes locaux »⁶⁴.

On regrette aussi la lenteur « insupportable » de la justice rendue par les citoyens jurés, *« parce que, devant être rendue par des non professionnels, elle doit toujours être accompagnée d'une pédagogie particulière entraînant un formalisme extrêmement pesant »*⁶⁵. Cette lenteur apparaît notamment durant la phase de jugement, parce que même lorsqu'un dossier est simple pour un professionnel, *« il ne peut jamais l'être pour un profane, et pour chaque affaire, il faudra donc expliquer le b.a.-ba de la procédure aux juges d'un jour, afin de leur permettre de se déterminer en toute connaissance de cause, ce qui, là encore, est fort long et ne permet l'examen que d'un nombre relativement limité de dossiers par session »*⁶⁶.

❖ L'évolution historique du jury

On ne peut comprendre la participation actuelle des non juristes à l'institution de la justice criminelle, sans connaître les origines du jury et l'esprit dans lequel il a été créé. Or, les origines du jury criminel se situent à la période antique. En effet, le droit de l'époque, à travers différentes juridictions, connaissait la justice populaire. Toutefois, comme l'écrivait Faustin HELIE, *« ces juges populaires ne sont point des jurés : ils en portent en eux-mêmes le principe, ils n'en ont ni l'organisation, ni la forme »*⁶⁷.

Il est vrai que pour de nombreux auteurs, la naissance du jury, tel que nous le connaissons aujourd'hui, se confond en réalité avec celle d'une autre institution, *« fille de la Révolution française »*⁶⁸ qu'est la Cour d'assises. L'instauration du jury eu lieu, en effet, sous la Révolution française et fut la conséquence du modèle anglais établi au XVIII^{ème} siècle.

Depuis leur apparition, jury et Cour d'assises ont connu maintes modifications qui ont modelé la justice criminelle de ce début de XXI^{ème} siècle. Ces évolutions furent parfois liées

⁶³ Ibid.

⁶⁴ F. LOMBARD, « Les citoyens-juge » : la réforme de la cour d'assises ou les limites de la souveraineté populaire, Rev. sc. crim., oct-déc. 1996, p781.

⁶⁵ A. TERRAIL et P. PETRIAT, Qui a peur de la réforme de la Cour d'assises : Gaz. Pal. du 27 août 1996, doctrine p 972.

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ F. HELIE, Traité de l'instruction criminelle, 2^{ème} éd., Paris, Plon, 1866, tome 7, n°3125.

⁶⁸ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, Litec, n°1, p 1.

aux bouleversements politiques, sociaux et économiques traversés par la France et parfois dues à l'influence importante exercée par le jury lui-même sur la législation. Néanmoins, tout au long de ces périodes, le jury de jugement a toujours survécu, car les différentes réformes n'ont porté que sur sa composition et sur son fonctionnement, et jamais sur son existence. Héritage de la révolution, le jury criminel s'appuie donc sur une réelle légitimité historique.

- La période antique

Durant la Grèce antique, le Tribunal de l'Héliée constitue la juridiction caractéristique de la justice athénienne du V^{ème} siècle avant J.C. car elle représentait la juridiction de droit commun en matière criminelle. Ce tribunal était composé de citoyens, les héliastes, au nombre de 6000, dont 1000 suppléants, désignés chaque année par tirage au sort au sein des membres de la cité. Tous les citoyens âgés de trente ans au moins, de réputation intacte et non débiteurs du trésor public pouvaient être amenés à siéger. On constate ainsi qu'aucune condition de revenus, ni de connaissance spéciale n'étaient exigées de la part des futurs juges.

Les héliastes étaient ensuite répartis en dix sections appelées dicastères. Chaque tribunal comptait alors en théorie 500 juges, mais Plutarque, philosophe et historien grec du I^{er} siècle, rapporte que Périclès comparut devant l'Héliée composée de 1500 juges⁶⁹.

Les citoyens juges votaient sur la culpabilité de l'accusé au moyen de fèves, de coquillages ou de cailloux de couleur noire pour condamner ou blanche pour acquitter. Si la culpabilité était acquise, les juges se prononçaient ensuite sur la peine, au moyen de tablettes⁷⁰.

Le droit romain connaissait également la participation des citoyens à l'exercice de la justice criminelle. Ainsi, au début de la République, alors que les magistrats connaissaient des crimes commis par les femmes et par les esclaves ou les étrangers, les autres jugements publics ne pouvaient être exécutés qu'après avoir été confirmés par l'assemblée du peuple. Mais, en raison de la difficulté de faire juger les litiges par de grandes assemblées populaires, des tribunaux, les *quaestiones perpetuae*, furent établis. Ces derniers, inspirés de l'institution du *judex unus*, sorte de juré qui intervenait dans les causes relevant du jugement privé, comprenaient ainsi 30 à 75 juges tirés au sort le jour de l'audience, parmi une liste

⁶⁹ G. GIUDICELLI-DELAGE et M. MASSE, Rapport introductif, in Quelle participation des citoyens au jugement des crimes ?, travaux de l'ISC de Poitiers, sous la direction de J. PRADEL, 1997, p 8.

⁷⁰ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°2, p1.

préalablement établie. En revanche, par rapport au droit hellénique, l'accès à la fonction de juger était plus restreinte car seuls les sénateurs, les chevaliers et les tribuns âgés de plus de trente ans et ayant domicile à Rome pouvait prétendre devenir *judices*. Les *judices* jugeaient seuls du fond de l'affaire, en votant à l'aide de tablettes, puis prononçaient avec le président, qui était un prêteur ou à titre subsidiaire un questeur, la peine telle que prévue par la loi sans pouvoir la modifier⁷¹.

Enfin, postérieurement à la période antique, durant la période mérovingienne, il est encore une autre assemblée célèbre qui est celle du *mallum*, où siégeaient les *rachimbourgs*. Ces derniers étaient des hommes libres choisis par le président du *mallum*. A côté de ces échevins, le peuple lui-même assistait à l'assemblée, approuvant ou désapprouvant les sentences par ses clameurs⁷².

- La Révolution française

A la veille de la Révolution française, des voix s'élevaient de toutes parts pour dénoncer la procédure criminelle qui résultait de l'Ordonnance de 1670, en raison de son caractère arbitraire, du secret de l'instruction, du système des preuves légales et du manque de garanties accordées aux droits de l'accusé. Or, « *la lutte contre la tyrannie des juges de l'Ancien régime* ⁷³ » impliquait la création des jurys, instruments de défense des libertés individuelles⁷⁴.

De plus, l'inscription dans la Déclaration des droits de l'homme de 1789 du principe de la souveraineté nationale supposait que la justice fût rendue, au nom du peuple français, par des représentants du peuple. En effet, dans la république idéale, celle dont rêvaient les constituants révolutionnaires, les citoyens fautifs doivent être jugés par leurs pairs⁷⁵. C'est ainsi que, sous l'impulsion des philosophes et des juristes du siècle des Lumières, le jury, institution en usage depuis le début du XIII^{ème} siècle en Grande-Bretagne, fut introduit en France. Il est vrai que les lois anglaises apparaissaient à la plus part des « intellectuels » de l'époque comme l'incarnation suprême de la justice équitable, comme « *les rouages*

⁷¹ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, op. cit., n°3, p2.

⁷² G. GIUDICELLI-DELAGE et M. MASSE, Rapport introductif, op. cit., p 8.

⁷³ R. MARTINAGE et J-P. ROYER, Les destinées du jury criminel : L'espace juridique, 1991, p 7.

⁷⁴ B. SCHNAPPER, Le jury criminel in « Une autre justice », éd. Fayard 1989, p154.

⁷⁵ Ibid.

ingénieusement combinés d'un mécanisme savant qui réalise par l'équilibre des pouvoirs toutes les conditions de la liberté »⁷⁶.

La constituante connût des débats passionnés sur le jury criminel concernant notamment le recrutement des jurés. Ainsi, ROBESPIERRE était partisan de jurés élus au suffrage universel car il considérait que le jury reposant sur le droit pour l'accusé d'être jugé par ses pairs, tout citoyen devait pouvoir être admis à exercer les fonctions de juré⁷⁷. Mais la majorité des députés jugeant que seuls les notables étaient intéressés aux affaires de la Nation, le critère censitaire prévalut. De plus, pour être juré, il ne suffisait pas d'avoir la qualité de citoyen actif, c'est-à-dire de payer une contribution directe au moins égale à la valeur de trois journées de travail. Il fallait en outre revêtir celle d'électeur, c'est-à-dire être propriétaire d'un bien évalué à un revenu au moins égal à la valeur de cent cinquante journées de travail, ce qui écartait environ les trois quarts des individus masculins de la France⁷⁸.

La Constitution de 1791 consacra donc le recours au jury pour juger des infractions en matière criminelle, vœu constamment exprimé dans les Cahiers de doléances. Ce principe fut ensuite mis en application par la loi du 16 et 29 septembre 1791 qui créa à la fois un jury d'accusation chargé de l'instruction, et un jury de jugement, composante populaire du Tribunal criminel départemental, chargé de statuer sur la culpabilité de l'accusé. Le jury d'accusation était composé de huit jurés présidé par le directeur du jury. Ses membres délibéraient et décidaient à la majorité s'il y avait lieu ou non de renvoyer l'accusé devant le Tribunal criminel. Ce dernier associait un président et trois juges délibérant sur la peine, à un collège de douze jurés chargés de délibérer sur les questions de fait⁷⁹. Le chiffre douze n'était pas innocent car il évoquait les douze apôtres de l'Evangile ou encore les douze étoiles de la Couronne de la vierge dans l'Apocalypse de Saint Jean⁸⁰, ce qui révèle le caractère hautement symbolique de l'institution du jury.

Le Tribunal criminel, maintenu avec quelques modifications issues notamment de la loi du 3 brumaire an IV, qui institua le pouvoir discrétionnaire du président et qui fit passer de trois à cinq le nombre de magistrats professionnels, est l'ancêtre de notre Cour d'assises. En effet,

⁷⁶ G. BONNO, La Constitution britannique devant l'opinion française de Montesquieu à Bonaparte, Thèse, Paris, 1931, p 4.

⁷⁷ M. ROBESPIERRE, A. P., 1^{ère} série, tome XXII, p760.

⁷⁸ R. BOUCHERY, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p3.

⁷⁹ W. JEANDIDIER, Requiem pour la chambre d'accusation : JCP I 270.

⁸⁰ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle : les petites affiches, 16 février 1996, n°21, p5.

la procédure qui y était suivie était, comme elle l'est encore aujourd'hui, orale, publique et contradictoire et le procès se déroulait devant une juridiction composée pour partie de jurés, dans une certaine mesure récusables et qui étaient tenus de répondre par « oui » ou par « non » aux questions qui leur étaient posées sur la culpabilité de l'accusé⁸¹.

- Le Code d'instruction criminelle

Ce Code, « *qui devait régir notre procédure pénale pendant un siècle et demi, fut le fruit d'une longue gestation* »⁸². En effet, le jury criminel n'eut pas le succès escompté, et il tomba même en disgrâce. La Terreur et l'expérience dramatique du Tribunal révolutionnaire n'étaient d'ailleurs pas étrangères à cette méfiance presque universelle dont la justice populaire fit l'objet⁸³. Le jury d'accusation tendant à devenir un jury de jugement, sa suppression fut décidée par le Code d'instruction criminelle. Il fut alors remplacé par la Chambre des mises en accusation et l'instruction fut confiée au juge d'instruction. Quant au jury de jugement, il faillit lui aussi disparaître et il ne dut son salut qu'à la résistance du Conseil d'Etat face à l'hostilité de Napoléon⁸⁴.

Le Code de 1808 conserva donc l'institution du jury criminel qui faisait désormais partie de la « Cour d'assises », juridiction différant peu du Tribunal criminel. Le titre 2 du livre II, composé des articles 251 à 406, était intitulé « *des affaires qui doivent être soumises au jury* ».

La composante citoyenne des nouvelles Cours d'assises était formée de douze jurés, tirés au sort sur une liste établie par le préfet et composée des noms de citoyens choisis en raison de leur fortune, de leur instruction et de leur profession. Les membres du jury délibéraient et statuaient sur la culpabilité de l'accusé, selon le principe de la majorité.

Les Cours d'assises comprenaient également cinq magistrats professionnels, chargés, en cas de verdict affirmatif, de se prononcer sur l'application de la peine. L'article 352 du Code d'instruction criminelle prévoyait également que les magistrats de la cour pouvaient, lorsqu'ils étaient unanimement convaincus qu'en déclarant l'accusé coupable les jurés s'étaient trompés, décider qu'il soit sursis au jugement et renvoyer l'affaire à la session suivante pour être soumise à un nouveau jury.

⁸¹ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, n°1, p 1.

⁸² Juris-Classeur, art. 231 à 329, fasc. 20, al 8, p 4.

⁸³ F. HELIE, Traité de l'instruction criminelle, 2^{ème} éd., Paris, Plon, 1866, tome 7, n°3070.

⁸⁴ W. JEANDIDIER, Requiem pour la chambre d'accusation : JCP G 2000, I, 270.

En vertu du principe de la séparation du fait et du droit, le procès criminel donnait lieu à deux délibérations distinctes. Entre les deux délibérations, un nouveau débat s'engageait entre l'accusation et la défense sur la seule application de la peine⁸⁵.

- Les modifications apportées au Code d'instruction criminelle

Au début du XX^{ème} siècle, une modification est intervenue aux fins de supprimer le principe de la séparation du fait et du droit. La raison de cette évolution tient à la volonté législative d'éviter les « acquittements scandaleux ». En effet, n'ayant aucune maîtrise sur le prononcé de la peine et craignant une sanction trop sévère, les jurés préféraient souvent prononcer l'acquittement, même lorsque la culpabilité de l'accusé était pourtant manifeste en raison d'aveux confirmés en audience ou de charges accablantes⁸⁶. D'ailleurs, les jurés eux-mêmes émirent le vœu que la législation pénale leur donne désormais le droit de se prononcer non seulement sur la culpabilité mais aussi sur la peine⁸⁷.

Ainsi, la loi du 28 avril 1832, en accordant au jury le droit de délibérer et de voter sur les circonstances atténuantes, introduites récemment dans notre Code pénal, lui conféra par là un droit de regard sur la peine qui sera infligée à l'accusé déclaré coupable. De plus, cette loi exigea une majorité de plus de sept voix et diminua le nombre de magistrats de la cour de cinq à trois.

Mais c'est la loi du 5 mars 1932 qui donna véritablement satisfaction aux jurés en les associant aux magistrats de la cour pour délibérer et voter sur la peine⁸⁸. Ainsi, les jurés obtenaient réellement la maîtrise des suites de leur décision sur la culpabilité de l'accusé.

La seconde grande évolution que connut le jury à cette époque, fut l'introduction par la loi du 25 novembre 1941 de la coopération totale des magistrats et des jurés. La Cour d'assises passa alors du système dit de « consécration du jury » au système, encore en vigueur, dit « de l'échevinage ».

⁸⁵ Juris-Classeur, art. 231 à 329, fasc. 20, al 10 et 11, p 4.

⁸⁶ L. GRUEL, Pardons et châtements, Essais et Recherches, Ed. Nathan, 1991, p 10.

⁸⁷ R. BOUCHERY, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p3.

⁸⁸ R. BOUCHERY, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p3.

Toutefois, il convient de souligner que cette expression n'est pas très exacte, car l'échevinage suppose que la fonction des juges « laïcs » présente une durée, ce qui n'est pas le cas des jurés qui n'exercent leur mission que le temps d'une session⁸⁹.

Depuis cette association réalisée sous le Gouvernement de Vichy, la cour et le jury réunis votent au cours d'une délibération commune tant sur la culpabilité que sur la peine. Le chef de jury ayant été supprimé, c'est au président que revint la charge de diriger la délibération et le vote⁹⁰.

Avec cette procédure, qui se justifie notamment par la difficulté fréquente de tracer une démarcation entre le fait et le droit, on a ainsi voulu faciliter la tâche des jurés⁹¹. Mais pour certains auteurs, depuis cette modification, il n'y a plus de jury en France et « *ce qui en demeure n'en est que la caricature* ».

De plus, la loi de 1941, qui opéra « *la réforme la plus profonde qu'eut connue la Cour d'assises* » réduisit de douze à six le nombre des jurés de jugement. Ce nombre fut ensuite élevé à sept par l'ordonnance de 1945 qui la valida en grande partie.

- Le Code de procédure pénale

Le Code d'instruction criminelle fut remplacé par le Code de procédure pénale, issu de la loi du 31 décembre 1957 et entré en vigueur le 2 mars 1959. L'importance du rôle du jury dans la décision prise en commun avec la cour s'en est alors trouvée modifiée dans le sens d'un renforcement. En effet, la volonté du législateur a été d'assurer la prééminence des jurés afin de leur assurer davantage d'indépendance et de les protéger contre l'influence qui est susceptible d'être exercée par le président. A cette fin, le nombre de jurés de jugement fut élevé à neuf et une « minorité de faveur » fut instituée au profit de l'accusé pour toute décision qui lui serait défavorable. Ainsi, en cas de dissentiment entre les membres de la Cour d'assises et dans l'hypothèse où les magistrats feraient bloc de leur trois voix, ceux-ci ne pourront jamais imposer leur manière de voir, qu'il s'agisse de la majorité absolue de sept voix sur douze, prévue pour l'application de la peine, ou de la majorité qualifiée de huit voix sur douze. Il en résulte qu'aucune décision ne peut être prise contre un accusé sans l'assentiment de la majorité des membres du jury⁹².

⁸⁹ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°14, p11.

⁹⁰ Juris-Classeur, art. 231 à 329, fasc. 20, al 15, p 4.

⁹¹ A. BESSON, De quelques aspects essentiels de la nouvelle procédure criminelle, D. 1959, chronique, p16.

⁹² F. CHAPAR, Les modifications apportées par le Code de procédure pénale au fonctionnement des cours d'assises, D. 1959, p7.

Pour un auteur, cette modification satisfait au vœu initial de voir l'accusé jugé par les citoyens, ses pairs, ce qui avait pu paraître, un moment, perdu de vue⁹³.

- Les modifications apportées au Code de procédure pénale

En premier, la loi du 28 juillet 1978, en opérant la démocratisation du recrutement des jurés, a contribué à la modernisation de l'institution de la Cour d'assises. Désormais le tirage au sort pur et simple est substitué au système de sélection partielle opérée jusque là par les autorités locales⁹⁴.

De plus, l'adoption du Code pénal par les lois du 22 juillet 1992 a entraîné la modification des règles relatives à la délibération de la cour et du jury, en raison de la suppression des circonstances atténuantes et des excuses légales, ces dernières étant remplacées par les causes de diminution ou d'exemption de peine.

- La loi du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes

Comme l'explique un auteur, « *le principe selon lequel la juridiction criminelle statue en premier et dernier ressort était, depuis quelques années, l'objet d'attaques de plus en plus vives au gré de quelques procès d'assises qui suscitèrent dans l'opinion des critiques largement amplifiées, si ce n'est provoquées, par les organes d'information* »⁹⁵. Il est vrai que « *la logique judiciaire voudrait, à tout le moins, que ceux qui encourent les peines les plus lourdes bénéficient de garanties au moins équivalentes à celles qui sont offertes aux auteurs de contravention et aux délinquants correctionnels* »⁹⁶.

Or, c'est à la loi du 15 juin 2000 que devait revenir le mérite de mettre fin à « *une anomalie lourde de conséquences qu'est l'absence de recours en matière criminelle* »⁹⁷. L'institution d'un droit d'appel contre les verdicts des Cours d'assises a été considérée comme « *l'une des innovations les plus spectaculaires* » qu'ait opérée la loi nouvelle, comme une réforme

⁹³ V. VOUIIN, La question du jury : Rev. sc. crim. 1955, p 503.

⁹⁴ R. MARTINAGE et J-P. ROYER, Les destinées du jury criminel : L'espace juridique, 1991, p 14.

⁹⁵ H. ANGEVIN : Mort d'un dogme. A propos de l'instauration, par la loi du 15 juin 2000, d'un second degré de juridiction en matière criminelle, JCP G 2000, I, 1260.

⁹⁶ P. LEMAIRE, Quatre points de vue : Le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

⁹⁷ Rapport C. JOLIBOIS, Doc. Sénat, section 1998-99, n°419, p39.

historique et « *admirable s'il en est, digne d'un Millénaire des Lumières* », tant « *il est surprenant que durant des décennies, même des siècles, la patrie des droits de l'homme n'ait pas prévu un droit d'appel en matière criminelle, où les enjeux sont les plus importants, où le risque d'erreur judiciaire est le plus funeste*⁹⁸ ».

Rien pourtant dans l'intitulé de cette loi ne laisse entrevoir qu'elle renferme la « révolution » dans la procédure pénale française qu'est, pour le Garde des Sceaux⁹⁹ comme pour le rapporteur à la commission des lois de l'Assemblée nationale¹⁰⁰, l'instauration d'un double degré de juridiction en matière criminelle. De quarante articles que comportait à l'origine le projet, la loi du 15 juin 2000 en compte en définitive cent quarante¹⁰¹, ce qui a fait déclarer à M. ANGEVIN, qu'« *eut égard à la modestie du projet initial, on serait tenté de dire, révérence gardée, que pour une fois la taupinière a accouché d'un éléphant* »¹⁰².

Parallèlement, désireux de ne pas alourdir ni allonger l'instance criminelle à l'excès, le législateur a fait le choix de supprimer par corollaire le second degré d'instruction qui était jusque là obligatoire¹⁰³.

Cette nouvelle possibilité d'appel est applicable aux décisions rendues par les Cours d'assises de droit commun mais aussi à celles qui ont été prononcées par les Cours d'assises des mineurs¹⁰⁴ et par les Cours d'assises sans jury¹⁰⁵.

L'instauration d'un double degré de juridiction en matière criminelle a donc marqué la consécration de l'une des garanties les plus essentielles à la sauvegarde des libertés individuelles mais pour de nombreux auteurs, cette réalité n'est pas exempte de tout reproche et appelle un certains nombres d'améliorations dans le but de satisfaire au mieux aux exigences européennes et aux intérêts des parties¹⁰⁶. Le Garde des sceaux lui-même a d'ailleurs admis : « *je ne dis pas que nous mettons en place un système parfait, mais il aura au moins le mérite d'exister.* »

Ainsi, la loi du 12 juin 2000 fut par la suite modifiée et complétée par la loi du 4 mars 2002, qui a conféré le droit d'appel contre les arrêts d'acquiescement au procureur général et par la

⁹⁸ W. JEANDIDIER, Requiem pour la chambre d'accusation : JCP G 2000, I, 270.

⁹⁹ JOAN, 10 fév. 2000, p878.

¹⁰⁰ Rapport C. LAZERGES, Doc. AN, session 1999-2000, n°2136, p110.

¹⁰¹ E. GUIGOU devant l'Assemblée nationale, JOAN, 25 mai 2000, p4633.

¹⁰² H. ANGEVIN : Mort d'un dogme, op. cit.

¹⁰³ W. JEANDIDIER, op. cit.

¹⁰⁴ Ord. 2 fév. 1945, Art 24, al 3.

¹⁰⁵ CPP, Art. 698-6.

¹⁰⁶ W. ROUMIER, Pour en finir avec une réforme inachevée : à propos de l'appel des décisions en matière criminelle : JCP 2003, doctrine, p4.

loi du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, qui a apporté différents aménagements à la procédure criminelle.

De plus, suite à la récente et très médiatique affaire « d'Outreau », un groupe de travail gouvernemental a été créé aux fins de tirer les enseignements du traitement judiciaire des procès dits « sensibles ». Dans leur rapport, les membres du groupe ont expliqué qu'ils n'entendaient pas proposer une refonte de la procédure des assises, car de l'avis de très nombreux professionnels, cette procédure donne satisfaction pour le jugement de la majeure partie des affaires soumises.

Toutefois, concernant les dossiers de grande importance, il semble acquis que la procédure actuelle des assises atteint ses limites en terme d'efficacité et de lisibilité lorsque sont renvoyées simultanément devant une même juridiction plusieurs dizaines d'accusés¹⁰⁷.

Concernant le jury, malgré la longueur exceptionnelle des débats devant la Cour d'assises d'Angers, qui ont duré plus de cinq mois, et le caractère difficilement soutenable des faits jugés, il ne semble qu'aucune défection ni défaillance n'ait été enregistrée. Cependant, l'affaire d'Outreau a donné matière à réflexion sur les conséquences d'un procès « d'envergure » sur les jurés. Il est alors apparu évident que ces derniers sont particulièrement exposés et que leur tâche est rendue extrêmement difficile par la longueur du procès, par son intensité dramatique, et par les contraintes professionnelles et personnelles qu'il occasionne¹⁰⁸. Des aménagements ont donc été proposés et nous les étudierons au fil de ce devoir.

❖ Problématique actuelle du jury

L'instauration d'une Cour d'assises d'appel nécessite de nouvelles réflexions sur la valeur du jury. En effet, la raison qui fondait l'absence de recours en matière criminelle et également celle de motivation, tient à sa présence, car la « *participation de neuf citoyens tirés au sort fait de la décision l'œuvre du peuple souverain* ». Or, de même qu'« *on ne conçoit pas d'instance apte à recevoir un appel contre la décision du peuple français* »¹⁰⁹, on ne saurait demander au peuple de justifier ses décisions.

¹⁰⁷ Rapport du groupe de travail chargé de tirer les enseignements du traitement judiciaire de l'affaire dite « d'Outreau », février 2005, p 52.

¹⁰⁸ J. DALLEST, Dossier Les procès sensibles, Le traitement judiciaire du procès sensible, enjeux collectifs et contraintes individuelles : AJ Pénal mars 2006, p 103.

¹⁰⁹ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle : les petites affiches, 16 février 1996, n°21, p5.

Cette souveraineté du jury populaire est consubstantielle à l'avènement de la souveraineté politique du peuple, à la Révolution¹¹⁰. En 1791, l'introduction du jury dans la procédure criminelle fut, en effet, la traduction dans le judiciaire d'un changement radical de souveraineté opéré dans le politique. La période révolutionnaire mit à bas la divinité royale pour sacrifier le peuple souverain. La vérité révélée autrefois inspirée de Dieu devenait ainsi l'apanage de ce nouveau souverain qu'est le peuple, peuple qui s'exprime en matière de jugement des crimes à travers le jury¹¹¹. Est dès lors, légitime le pouvoir qui émane réellement du peuple¹¹². Dans l'esprit des Constituants, c'est bien la Nation qui est représentée dans l'enceinte de la Cour d'assises et le pouvoir judiciaire doit dépendre de sa volonté¹¹³. La matière criminelle est d'ailleurs la seule pour laquelle les décisions sont rendues par le peuple lui-même, unique souverain de notre démocratie¹¹⁴.

Par conséquent, bonne ou mauvaise, raisonnable ou stupide, la décision du jury, incarnation de la souveraineté nationale, était sans appel. On ne corrige pas la décision du peuple car ce dernier ne se trompe ni à travers ses députés appelés à faire les lois, ni à travers ses jurés chargés de rendre la justice. Gabriel TARDE qualifiait ce dogme « *d'infailibilité oraculaire* » en vertu duquel, pendant plus de deux siècles, la Cour d'assises, composée au principal de jurés désignés par le sort et exprimant à ce titre la souveraineté populaire, a jugé sans appel les accusés qui lui étaient déférés¹¹⁵.

Or, l'institution d'un double degré de juridiction en matière criminelle, qui est irréversible, « *signe l'acte de décès du dogme de l'infailibilité du jury populaire.* »¹¹⁶ Cette infailibilité est désormais considérée comme une pure vue de l'esprit, les jurés pouvant se tromper comme les juges professionnels, sinon même davantage¹¹⁷. Le dogme a donc cédé face au surgissement récurrent et salutaire des normes du procès équitable dans la procédure

¹¹⁰ C. LAZERGES, Histoire d'une navette parlementaire, p7, RCS janvier 2001.

¹¹¹ J.Y. LEBORGNE, Les annonces de la Seine, 28 mars 1996.

¹¹² F. LOMBARD, La démocratisation récente du jury, in Les destinées du jury criminel : L'espace juridique, 1991, p 251.

B. SCHNAPPER, Le jury criminel in « Une autre justice », éd. Fayard 1989, p154.

¹¹³ F. LOMBARD, « Les citoyens-juge » : la réforme de la cour d'assises ou les limites de la souveraineté populaire, Rev. sc. crim., oct-déc. 1996, p781.

¹¹⁴ Y. CORNELOUP, La justice criminelle : pouvoir ou autorité ? : Gaz. Pal. du 21 sept. 1999, chron. p1338.

¹¹⁵ H. ANGEVIN : Mort d'un dogme. A propos de l'instauration, par la loi du 15 juin 2000, d'un second degré de juridiction en matière criminelle, JCP G 2000, I, 1260.

¹¹⁶ Ibid.

¹¹⁷ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000 : D. 2001, n°25, doctrine, p1964.

criminelle de jugement, tant la participation du peuple aux décisions criminelles n'est pas une garantie contre la possibilité d'erreur judiciaire, ce « *crime social* »¹¹⁸.

De plus, l'appel ouvre aujourd'hui la voie à une exigence de motivation des décisions rendues par les jurés.

L'évolution législative de ces dernières années révèle donc que le jury n'est plus souverain. Pour certains, il ne l'a d'ailleurs jamais vraiment été. En revanche, l'histoire enseigne que le jury a toujours été « populaire » car il consiste en l'administration de la justice par des citoyens actifs qui sont à la fois acteurs et témoins de son fonctionnement. Le jury criminel, est « *le miroir qui renvoie à chacun la propre image qu'il se fait de la justice* »¹¹⁹.

De même, le jury apparaît comme l'expression la plus évidente de la démocratie. L'acte de juger est en effet le seul cas où le peuple exerce directement le pouvoir, contrairement au pouvoir législatif ou exécutif. Cela revient à dire que la justice criminelle française, depuis 1978, date de l'instauration du tirage au sort des jurés, est « *la forme la plus élaborée de notre démocratie* » qu'est l'exercice de la justice retenue du souverain, à la différence de toutes les autres juridictions de justice qui procèdent de la seule justice déléguée¹²⁰.

¹¹⁸ H. LECLERC, Faut-il en finir avec le jury ?, Esprit mars-avril 1995, p46.

¹¹⁹ B. WAECHTER, Le jury criminel à l'épreuve de la souveraineté populaire : in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p6.

¹²⁰ Y. CORNELOUP, La justice criminelle : pouvoir ou autorité ? : op. cit.

Si on étudie l'état actuel du jury de Cour d'assises, on observe donc que, malgré les dernières évolutions législatives, il demeure une institution démocratique et populaire (partie I). En revanche, la souveraineté du jury criminel, qui correspond à une représentation mystique de la justice, a été remise en cause, tant par le législateur contemporain avec l'instauration de l'appel, que par l'exigence d'une motivation qui se dessine (partie II).

PARTIE I - LE MAINTIEN DU JURY DE COUR D'ASSISES

COMME INSTITUTION DÉMOCRATIQUE ET POPULAIRE

En dépit de toutes les évolutions qu'a pu connaître le jury de Cour d'assises, il est toujours présent dans le droit positif. Sa pérennité peut s'expliquer par sa « préciosité », pour ce qu'il représente d'institution démocratique et populaire.

Il est, en effet, frappant de constater combien, dans notre société contemporaine, cette expression de « jury populaire » va de soi, combien ces deux termes de « jury » et de « populaire » sont accolés l'un à l'autre avec une apparence de naturalité si évidente qu'elle empêche toute interrogation sur sa réalité sociale. Le terme de « populaire » signifie ce qui est relatif au peuple, qui se recrute dans le peuple. Le jury criminel est donc incontestablement populaire.

Mais cette notion de peuple, au sein d'une société politique donnée, peut être extrêmement variable et exclure aussi bien une partie de la population qu'une autre. Or, l'histoire du recrutement des jurés enseigne que le jury, cette figure judiciaire de la Nation, s'il a toujours été populaire, ne fut que très récemment démocratique¹²¹. Ainsi, les différentes modifications législatives qui sont intervenues, ont eu pour but principal de renforcer ces caractéristiques.

Nous étudierons donc cette évolution du jury criminel, qui tend vers plus de représentativité populaire et démocratique, au travers de la procédure suivie en Cour d'assises. A cette fin, nous procéderons selon la logique chronologique du procès, en distinguant la période préalable à l'audience criminelle, de celle contemporaine à cette même audience et qui débute avec l'ouverture de la session.

En effet, durant la période préalable à l'audience criminelle, le jury tient plutôt le rôle de spectateur et c'est surtout son caractère démocratique qui est mis en évidence par les conditions d'accès à la fonction de juré (titre I). En revanche, durant la période contemporaine à l'audience criminelle, le jury a un rôle plus actif et son caractère populaire va être caractérisé par son implication tout au long du procès criminel, dont il devient un témoin mais surtout un acteur (titre II).

¹²¹ F. LOMBARD, « Les citoyens-juge » : la réforme de la cour d'assises ou les limites de la souveraineté populaire, Rev. sc. crim., oct-déc. 1996, p781.

Titre I - Le jury de Cour d'assises **préalablement à l'audience criminelle**

Préalablement à l'audience criminelle, les textes pénaux qui concernent le jury de Cour d'assises sont relatifs aux conditions d'aptitude aux fonctions de juré (chapitre I) et au recrutement des jurés (chapitre II).

Or, tant ces conditions d'aptitude exigées pour devenir juré que les règles présidant à la désignation des membres du jury ont fait l'objet d'évolutions tendant vers toujours plus de démocratie. Ainsi, concernant le mode de recrutement, le législateur s'est engagé dans un long mouvement de réforme avec le dessein affirmé de garantir une meilleure représentativité des jurés. La loi du 28 juillet 1978, qui fait reposer le choix des jurés sur le seul hasard, marque le terme de cette lente évolution et apporte à la justice la véritable dimension populaire qu'ambitionnaient pour elle les Constituants¹²². Il est vrai que la démocratie n'a pas besoin de savants, car avec elle, toutes les voix doivent être égales. Le pouvoir n'ait pas donné à des élites mais il est au contraire donné au peuple et chaque personne du peuple est censée avoir raison¹²³.

¹²² B. WAECHTER, Le jury criminel à l'épreuve de la souveraineté populaire : in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p6..

¹²³ H. LECLERC, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p14.

Chapitre I - Les conditions d'aptitude aux fonctions de juré

Selon le dictionnaire Le Robert, l'aptitude est « *la capacité légale ou juridique à faire quelque chose* ». Cette faculté, condition à l'accession de la fonction de juré, est régie par le Code de procédure pénale, et notamment par son article 255, selon lequel, « *peuvent seuls remplir les fonctions de juré, les citoyens de l'un ou l'autre sexe, âgés de plus de vingt-trois ans, sachant lire et écrire en français, jouissant des droits politiques, civils et de famille, et ne se trouvant dans aucun des cas d'incapacité ou d'incompatibilité énumérés par les deux articles suivants* ». L'existence de telles conditions d'aptitude imposées pour prétendre faire partie du jury criminel s'explique par l'idée, admise en France depuis 1853, selon laquelle le juré exerce une fonction judiciaire¹²⁴.

Parmi ces conditions d'aptitude aux fonctions de juré, on distingue traditionnellement des conditions positives, que sont les qualités intellectuelles (section I), et des conditions négatives que sont les incapacités et incompatibilités (section II).

Section I - Les qualités intellectuelles pour être juré

Le Code de procédure pénale requière pour être juré certaines qualités intellectuelles, qualités qui tiennent à l'âge (§1) et à l'alphabétisation (§2).

On peut noter que d'autres conditions d'aptitude auraient pu être exigées pour l'exercice des fonctions de jurés. Ainsi, dans le passé, seuls les hommes pouvaient prétendre siéger au sein du jury populaire et il fallut attendre l'ordonnance du 17 novembre 1944 pour que ne soit plus opérée aucune distinction de sexe.

En droit positif, une qualité pourrait être plus sérieusement exigée. Il s'agit de l'existence de compétences juridiques de la personne appelée à devenir juré (§3).

Enfin, en ce qui concerne l'ensemble des aptitudes exigées par la loi, la Cour de cassation a créé une présomption, les inscriptions faites par l'autorité compétente sur la liste du jury emportant à l'égard de ceux qui sont inscrits une présomption de capacité qui vaut jusqu'à preuve contraire¹²⁵.

§1. L'âge

¹²⁴ C. VANNI, La Cour d'assises face au droit à un procès équitable, mémoire, 1996, p45.

¹²⁵ Cass. crim., 5 déc. 1973 : Bull. crim., n°449.

L'âge minimum requis pour être juré, première qualité intellectuelle exigée par le Code de procédure pénale, est commandé par le souci de gage de maturité. Cet âge est depuis la loi du 29 décembre 1972 de vingt-trois ans accomplis¹²⁶. Antérieurement, et depuis le Code pénal de 1810, il était de trente ans. L'âge s'apprécie à la date à laquelle il est procédé aux opérations de formation du jury de jugement¹²⁷.

En revanche, la loi ne prévoit pas de limite d'âge au-delà de laquelle un citoyen ne serait plus apte à être juré. Cependant, les personnes âgées de plus de soixante-dix ans peuvent demander à être dispensées de ces fonctions, mais cela reste une faculté¹²⁸.

Il convient de souligner que M. TOUBON, lorsqu'il était garde des Sceaux, avait proposé, dans son projet de loi portant réforme de la procédure pénale, d'abaisser l'âge minimum pour être juré à dix-huit ans. Il justifiait cette modification *« par le souci d'associer la jeunesse à une justice qu'elle ne comprend pas toujours et dont elle se sent parfois ignorée »*. On invoquait aussi *« qu'il n'y avait aucune raison de conserver des âges différents pour la majorité civique ou civile et pour la participation à un jury criminel »* et que *« la citoyenneté ne pouvait se diviser et que des personnes disposant du droit de vote devaient, quel que soit leur âge, pouvoir exercer les fonctions de juré »*¹²⁹. Cependant, la commission des lois de l'Assemblée nationale n'avait pas été convaincue par cette argumentation et avait adopté un amendement tendant au maintien du droit actuel. Selon son rapporteur, M. CLEMENT, il peut *« paraître paradoxal, à un moment où une majorité se dessine en faveur d'une expérience minimum préalable à l'exercice des fonctions de juge d'instruction, d'abaisser ainsi l'âge des jurés : ceux-ci remplissent des fonctions juridictionnelles qui exigent une certaine maturité que n'ont pas forcément tous les citoyens de dix-huit ans. En outre, comme l'ont souligné différentes personnes auditionnées par la Commission, cette diminution de l'âge minimum requis rompt le parallélisme établi avec les magistrats qui, en raison des diplômes exigés et de la durée de la scolarité à l'Ecole nationale de la magistrature, auront, eux, largement plus de dix-huit ans (...). Les fonctions de juré demandent en outre une maturité que n'ont pas forcément des jeunes gens entre dix-huit et vingt-trois ans qui, souvent, ne sont pas encore entrés dans la vie professionnelle ; le maintien de l'âge minimum actuel protège les jeunes adultes de la réalité souvent sordide*

¹²⁶ CPP, Art. 255.

¹²⁷ Cass. crim., 14 nov. 1985 : Bull. crim., n°355.

¹²⁸ Cass. crim., 28 fév. 1967 : Bull. crim., n°79.

¹²⁹ Rapport J-M. GIRAULT au nom de la commission sénatoriale des lois, 20 mars 1997, n°275.

évoquée au cours des débats des cours d'assises ». Quelque fut la position de l'une et l'autre chambre parlementaire, cette proposition ne connut pas de suites, en raison de la dissolution de l'Assemblée nationale en 1997.

§2. L'alphabétisation

Une seconde qualité intellectuelle, prévue par l'article 555 du Code de procédure pénale, tient au fait de savoir lire et écrire le français. Cette exclusion des personnes illettrées s'explique par la nécessité pour le juré de pouvoir prendre connaissance des documents écrits qui seront versés aux débats et de rédiger son bulletin de vote¹³⁰.

Une telle exigence d'alphabétisation appelle quelques remarques. En premier lieu, on constate finalement que, malgré le principe de l'oralité des débats, le fait que la procédure soit un minimum écrite exclut une partie de la population qui n'est pas négligeable. En effet, il est observé que de façon constante, 8 à 10 % des jeunes adultes français, quel que soit leur niveau de scolarité et de diplômes, sont incapables d'affronter la lecture d'un texte simple et court¹³¹.

En second lieu, il résulte de cette condition relative à l'alphabétisation que d'autres personnes vont se trouver indirectement exclues en raison d'un handicap physique et alors même qu'elles bénéficient de capacités intellectuelles suffisantes. Il s'agit des personnes non voyantes. En effet, ces personnes, comme toutes celles qui sont atteintes d'une infirmité physique ou mentale qui, bien que non prévue par la loi, les met dans l'impossibilité d'exercer les fonctions de juré, peuvent demander à en être dispensées. Mais elles peuvent surtout, comme nous le verrons par la suite, être exclues d'office par la commission au moment de la formation de la liste annuelle ou écartées par la cour lors de la révision de la liste de session.

Enfin, on peut noter que de la même manière, une autre condition aurait pu être posée par le Code de procédure pénale, à côté de celle tenant à l'alphabétisation, mais qui en pratique, constituera de toute façon un cas de dispense. Il s'agit de la faculté auditive dont doit pouvoir nécessairement jouir le juré, en raison du caractère fondamentalement oral du procès d'assises.

¹³⁰ Juris-Classeur, art. 240 à 267 : fasc. 20, p4, aln13.

¹³¹ Rapport "Illettrisme et exclusion" rédigé par Alain BENTOLILA et Jean-Philippe RIVIERE pour Solidarité & Développement - Université de Paris V - Mai 2001.

§3. La non exigence de compétences juridiques

La loi ne prévoit pas comme condition d'aptitude aux fonctions de jurés l'existence de compétences juridiques. Or, il s'agit d'une qualité qui fait, depuis la création même de l'institution du jury criminel en France, l'objet de controverses doctrinales et professionnelles.

En effet, des auteurs, sans revenir sur la présence au sein du jury de juges non professionnels, militent en faveur de l'ouverture de cette fonction de juré aux seules personnes justifiant d'un certain « bagage juridique », tel que cela est exigé pour devenir juge de proximité.

Ainsi, pendant la période relative à la création du jury en 1790, SIEYES avait proposé que les jurés soient sélectionnés parmi les gens de loi et nommés par les justiciables.

En revanche, d'autres auteurs sont très favorables au maintien du système actuel. Par exemple, une avocate, qui eu le hasard d'être tirée au sort et de ne pas être récusée, a tenu à relater son expérience en tant que jurée. Or, elle explique que même si elle n'abandonnait pas ses connaissances juridiques, elles ne lui étaient que de peu d'utilité dans la compréhension de faits¹³².

D'ailleurs, pour BECCARIA, l'absence de connaissance juridique n'est pas le gage d'une mauvaise justice. Au contraire, « *l'ignorance qui juge par sentiment est moins sujette à l'erreur que l'homme instruit qui décide d'après une certaine opinion* »¹³³.

Section II - Les incapacités et les incompatibilités empêchant l'exercice de la fonction de juré

Il est de personnes qui, bien que remplissant les conditions tenant aux qualités intellectuelles, ne pourront tout de même siéger en tant que juré et ce, en raison de l'incapacité dont elles sont frappées (§1), ou encore en raison d'une incompatibilité existant avec les fonctions de juré (§2).

§1. Les incapacités

¹³² C. BAHUCHET, Comment appréhender la peine aux assises, actualité juridique pénale, février 2004, p65.

¹³³ C. BECCARIA, Des délits et des peines, 2^{ème} éd, Paris, 1870.

Le postulat de base est que pour être juré, il faut nécessairement jouir de ses droits civils, politique et de famille (A). Cependant, des personnes peuvent être privées de ces droits, cette privation traduisant chez elles une certaine absence ou du moins une diminution du sens moral. Elles sont alors dites « incapables » et ne peuvent être désignées comme jurées. C'est l'article 256 du Code de procédure pénale qui énumère les cas d'incapacité aux fonctions de juré (B).

A. Le principe de l'exigence de la jouissance des droits civils, politiques et de famille

Cette exigence consiste dans le fait de posséder la nationalité française, quelque soit le mode d'acquisition. Or, c'est une condition qui se trouve, sauf erreur, nécessairement réalisée puisque les noms des jurés sont tirés au sort sur les listes électorales¹³⁴. Pour bon nombre d'auteurs, la justice étant une émanation du droit de souveraineté, ceci explique qu'il est impossible à un étranger de prétendre faire partie d'un jury¹³⁵. Cependant, depuis l'ordonnance du 17 novembre 1944, aucune disposition de loi n'exclut les naturalisés¹³⁶. Toutefois, comme nous allons le voir, certaines personnes, même de nationalité française, peuvent se trouver privées de la jouissance de leurs droits civils, politiques et de famille.

B. Les cas d'incapacités privant de la jouissance de ces droits

L'article 256 du Code de procédure pénale énumère les situations donnant naissance à une incapacité d'exercer les fonctions de juré. On peut distinguer les incapacités prononcées en tant que sanction (1), de celles résultant de l'état mental (2). Ces incapacités sont de droit étroit et ne peuvent être étendues.

1. Les incapacités en tant que sanction

¹³⁴ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, Litec, n°143, p61.

¹³⁵ T. JOUCK, Les jurés de cour d'assises, mémoire, 2002, p28.

¹³⁶ Juris-Classeur, art. 240 à 267 : fasc. 20, p4, aln12.

Cette première catégorie d'incapacités traduit le fait « *qu'il est bien évident que seuls des citoyens d'une honorabilité certaine peuvent être désignés*¹³⁷ ». Ainsi, la loi exclut de l'accès aux fonctions de juré des personnes ne présentant pas des garanties morales jugées suffisantes.

La sanction de l'incapacité peut ainsi avoir été prononcée dans le cadre d'une procédure pénale (a), dans un cadre professionnel (b) ou encore en raison de la défaillance de la personne sanctionnée (c).

a) Les incapacités liées à la procédure pénale

Selon ce premier type d'incapacité, seront en premier lieu considérées comme incapables, les personnes ayant fait l'objet d'une condamnation pénale et celles qui sont soumises à des poursuites pénales en cours.

Concernant la condamnation pénale, il s'agit d'un cas d'incapacité qui avait été supprimé par la loi du 16 décembre 1992 et qui a été rétabli par la loi du 15 juin 2000. Ainsi, aux termes du 1^o de l'article 257 du Code de procédure pénale, sont incapables d'être jurés « *les personnes dont le bulletin n°1 du casier judiciaire mentionne une condamnation pour crime* », quelle que soit la durée de la peine, ou « *pour délit, à une peine égale ou supérieure à six mois d'emprisonnement* ». On note qu'antérieurement à la loi du 15 juin 2000, ce dernier délai était de seulement un mois.

Concernant les poursuites pénales en cours, sont incapables d'être jurées, les personnes se trouvant « *en état d'accusation ou de contumace* », et celles « *qui sont sous mandat de dépôt ou d'arrêt*¹³⁸ ». Pour beaucoup, cette incapacité n'a pas lieu d'être du fait de la présomption d'innocence qui se doit d'exister tant que le jugement n'est pas revêtu de l'autorité de chose jugée. Il est regrettable que la loi du 15 juin 2000 relative à la présomption d'innocence ne soit pas intervenue en ce sens et les défenseurs de la présomption d'innocence continuent de se battre pour la suppression de ce cas d'incapacité¹³⁹.

En second lieu, l'incapacité peut être le fait d'« *une interdiction spéciale d'être juré* »¹⁴⁰, prévue par le 3^o de l'article 257 du Code de procédure pénale, en sa rédaction issue de la loi du 9 mars 2004. Sont ainsi incapables, les personnes auxquelles les fonctions de juré sont

¹³⁷ F. CHAPAR, Petit guide à l'usage des jurés de la cour d'assises, LGDJ, 5^{ème} éd, p11.

¹³⁸ CPP, art. 256, 3^o.

¹³⁹ T. JOUCK, Les jurés de cour d'assises, op. cit., p36.

¹⁴⁰ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit., n°151, p63.

interdites en vertu de l'article 131-26 du Code pénal, texte qui permet aux Tribunaux correctionnels de prononcer une peine complémentaire consistant dans l'interdiction en tout ou partie de l'exercice des droits civiques, civils et de famille, parmi lesquels figure le droit d'être appelé aux fonctions de juré, et ce, pendant la durée de cette peine.

b) Les incapacités liées à la profession

Ce deuxième type d'incapacités résulte du prononcé de condamnations disciplinaires ou professionnelles. Le Code de procédure pénale prévoit, en effet, dans son article 256, que sont frappés d'incapacité les fonctionnaires révoqués de leurs fonctions, qu'ils soient au service de l'Etat, du département ou de la commune, les officiers ministériels destitués et les membres des ordres professionnels frappés d'une interdiction définitive d'exercer par une décision juridictionnelle. Sont également considérées comme incapables, les personnes qui ont été déclarées en état de faillite et qui n'ont pas été réhabilitées. Sur ce point, il est troublant de constater à quel point en droit français, le failli est considéré comme une personne indigne.

c) Les jurés défaillants

Les jurés défaillants sont ceux qui ont fait l'objet d'une condamnation en vertu de l'article 288 du Code de procédure pénale. Il s'agit de personnes qui n'ont pas, sans motif légitime, déféré à la convocation qui leur a été adressée en application de l'article 267 du Code de procédure pénale, en vue d'être présents aux opérations de révision de la liste de session des jurés, ou encore ceux qui, après avoir déféré à la Cour, se retirent avant l'expiration de leurs fonctions, sans une excuse jugée valable par la cour.

Antérieurement à la loi du 9 mars 2004, qui a modifié l'article 288 du Code de procédure pénale, pour être considéré défaillant, il fallait pour la troisième fois ne pas avoir déféré à la convocation. Depuis l'entrée en vigueur de cette loi, la défaillance est encourue dès la première non comparution.

Aux termes du 7° de l'article 256 du Code de procédure pénale, en sa rédaction issue de la loi du 9 mars 2004, la défaillance rend la personne condamnée incapable d'exercer à l'avenir les fonctions de juré et de façon définitive. N'ayant pas fait honneur à son devoir d'assumer ses fonctions, le défaillant en perd donc à tout jamais le droit. Toutefois, il est vrai qu'on peut se demander si cette incapacité est réellement vécue comme une sanction par celui qui

la subit, car elle est semble davantage aller dans son sens, puisque « *celui-ci a déjà prouvé le peu d'intérêt qu'il portait au bon fonctionnement de la cour d'assises*¹⁴¹ ».

2. Les incapacités résultant de l'état mental

Ce dernier cas d'incapacité prévu par le 4° de l'article 256 du Code de procédure pénale concerne les incapables majeurs et aliénés. Il s'agit plus exactement « *des majeurs sous sauvegarde de justice, des majeurs en tutelle, des majeurs en curatelle et des majeurs qui sont placés dans un établissement d'aliénés en vertu des articles L. 326-1 à L. 355 du Code de santé publique* ». L'incapacité de siéger en tant que juré se justifie ici par l'existence de carences intellectuelles.

§2. Les incompatibilités

Certaines personnes, bien que n'étant pas frappées d'un cas d'incapacité, ne peuvent être jurées, en raison de ce qu'elles exercent une fonction que la loi déclare incompatible avec celles de juré. Ces fonctions, qui interdisent un tel accès aux fonctions de juré, sont cause d'incompatibilité absolue et les personnes qui les exercent ne peuvent faire partie d'aucun jury criminel (A). Mais l'incompatibilité étant liée à la fonction exercée, elle prend fin avec elle.

Par ailleurs, la loi prévoit aussi « *des situations qui, dans l'affaire où elles se rencontrent, empêchent la personne intéressée d'exercer les fonctions de juré. Elles sont de ce fait, cause d'incompatibilité que l'on peut qualifier de relatives*¹⁴² » (B).

A. Les incompatibilités absolues

Ces différents cas d'incompatibilité absolue concernent l'éviction de personnes qui, en raison de leurs fonctions, pourraient être accusées d'impartialité. Cette catégorie d'incompatibilités s'inspire du désir d'éviter certains abus d'influence, de la préoccupation

¹⁴¹ T. JOUCK, Les jurés de cour d'assises, op. cit., p38.

¹⁴² H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit., n°154, p63.

de sauvegarder le bon fonctionnement des services administratifs, ou encore du souci d'écarter certaines personnes dont on suppose qu'elles ont un esprit plus particulièrement répressif¹⁴³.

On peut mettre en évidence quatre catégories de fonctions incompatibles respectivement relatives aux fonctions gouvernementales et législatives (1), aux fonctions juridictionnelles (2), aux fonctions administratives (3) et aux fonctions policières et militaires (4).

1. L'exercice de fonctions gouvernementales et législatives

Il apparaît logique que l'exercice de fonctions gouvernementales ou législatives soit incompatible avec celui de la fonction de juré, fonction juridictionnelle. Cette première catégorie d'incompatibilités, ainsi d'ailleurs que la troisième et la quatrième, s'expliquent donc par une certaine méfiance quant à l'intrusion des pouvoirs exécutifs et législatifs au sein de l'autorité judiciaire.

Aux termes du 1° de l'article 257 du Code de procédure pénale, il s'agit « *des membres du gouvernement, du Parlement, du Conseil constitutionnel, du Conseil supérieur de la magistrature et du Conseil économique et social* ».

Dans la catégorie des membres du gouvernement, on peut ranger le Premier ministre, les ministres, les secrétaires et sous-secrétaires d'Etat¹⁴⁴. En revanche, il semblerait que la fonction de Président de la République ne soit pas incompatible avec celle de juré puisque cela n'est visé par aucun texte.

De même, en raison du caractère limitatif de cette énumération, les fonctions de maire et d'adjoint ne sont pas incompatibles avec celle de juré¹⁴⁵.

2. L'exercice de fonctions juridictionnelles

Le 2° de l'article 257 du Code de procédure pénale vise les membres du Conseil d'Etat ou de la Cour des comptes, et des magistrats de l'ordre judiciaire, administratif ou financier. Depuis la loi du 28 juillet 1978, entrent également dans cette catégorie les magistrats

¹⁴³ C. VANNI, La Cour d'assises face au droit à un procès équitable, op. cit., p46.

¹⁴⁴ Juris-Classeur, art. 240 à 267 : fasc. 20, p6, aln33.

¹⁴⁵ Cass. Crim., 28 nov. 1963: Bull. Crim., n°126.

consulaires, les conseillers prud'hommes et les assesseurs des Tribunaux paritaires des baux ruraux.

En revanche, les greffiers n'étant pas des magistrats, rien ne s'oppose à ce qu'ils soient jurés¹⁴⁶, sous réserve qu'ils n'aient pas assisté, dans l'affaire soumise à la Cour d'assises, à, par exemple, un acte d'instruction¹⁴⁷.

3. L'exercice de fonctions administratives

Cette catégorie, prévue par le 3° de l'article 257 du Code de procédure pénale ne concerne que « *certaines hauts fonctionnaires, en service à l'administration centrale ou exerçant des fonctions d'autorité* »¹⁴⁸. Il s'agit des secrétaires généraux du gouvernement ou d'un ministère, des directeurs de ministères et des membres du corps préfectoral. Leur exclusion à la fonction de juré se justifie par le fait que ce sont des fonctionnaires nommés par le Président de la République ou par le Premier ministre. Or, ces nominations revêtant un caractère politique très marqué, elles peuvent être source d'une absence d'indépendance¹⁴⁹.

4. L'exercice de fonctions policières et militaires

En vertu du 4° de l'article 257 du Code de procédure pénale, en sa rédaction issue de la loi du 28 juillet 1978, ce quatrième cas d'incompatibilité absolue concernait les fonctionnaires des services de police ou de l'administration pénitentiaire et les militaires en activité de service. Toutefois, sur ce dernier point, la loi du 24 mars 2005 portant statut général des militaires, a introduit une distinction. En effet, l'article a été modifié de telle sorte que l'incompatibilité n'est maintenue que pour les seuls militaires de gendarmerie. La commission de révision du statut militaire avait, en effet, préconisé la suppression de l'incompatibilité posée par l'article 257 entre les fonctions de juré et de militaire, considérant que cette restriction ancienne, introduite par la loi du 29 décembre 1972, à l'exercice d'une fonction ne mettant pas en cause la neutralité des militaires, n'était plus pertinente. Selon le rapport de la commission, « *l'exercice d'un métier militaire non lié*

¹⁴⁶ Cass. Crim., 18 mai 1970: Bull. Crim., n°300.

¹⁴⁷ Cass. Crim., 29 mars. 1946: Bull. Crim., n°97.

¹⁴⁸ Juris-Classeur, art. 240 à 267 : fasc. 20, p6, aln39.

¹⁴⁹ T. JOUCK, Les jurés de cour d'assises, op. cit., p45.

*strictement à des missions de police n'est pas en effet de nature à faire obstacle à l'impartialité requise pour remplir la fonction de juré d'assises*¹⁵⁰ ».

L'incompatibilité est en revanche maintenue pour les militaires de la gendarmerie, ce qui est tout à fait cohérent, les gendarmes concourant à des missions de police et étant placés, pour partie, sous la tutelle du ministère de la Justice¹⁵¹.

Concernant les fonctionnaires des services de police, la Cour de cassation a décidé que certaines fonctions qui comportent des attributions de police ne sont pourtant pas atteintes par l'incompatibilité. C'est le cas, par exemple, d'un adjoint au maire, bien qu'il ait la qualité d'officier de police judiciaire¹⁵².

B. Les incompatibilités relatives

Ces incompatibilités sont dites relatives en ce qu'elles n'interdisent d'être juré qu'à l'égard d'une affaire déterminée. Ce sont celles qui résultent du fait que la personne ait, dans l'affaire soumise à la Cour d'assises, participé à la procédure (1) ou encore de son lien de parenté ou d'alliance avec certains acteurs du procès (2).

Cette catégorie d'incompatibilités peut s'expliquer par le souci d'écarter celui qui est présumé ne posséder qu'une insuffisante liberté d'esprit, eu égard à l'affaire à juger et aux circonstances dans lesquelles elle doit être examinée, car juger exige une entière indépendance et une absence totale de préjugé¹⁵³.

1. La participation à la procédure

Aux termes de l'article 291 du Code de procédure pénale, ne peuvent exercer les fonctions de juré, les personnes qui, dans une affaire, auraient été « *témoins, interprètes, dénonciateurs, experts, plaignants ou parties civiles* » ou qui auraient « *accompli un acte de police judiciaire ou d'instruction* ».

¹⁵⁰ [Rapport du 9 octobre 2003 de la commission présidée par M. Renaud DENOIX SAINT-MARC, relative à la révision du statut général des militaires.](#)

¹⁵¹ Rapport du Sénateur André DULAIT, sur le projet de loi portant réforme du statut général des militaires.

¹⁵² Cass. crim., 28 nov. 1963 : Bull. crim., n°34.

¹⁵³ MERLE et VITU, Traité de droit criminel, procédure pénale, tome 2, éditions Cujas, 1989, p.631.

Ainsi, les jurés cités comme témoins devant la Cour d'assises ne peuvent faire partie du jury de jugement. Ils sont acquis aux débats et doivent déposer comme témoins¹⁵⁴. Cette règle vaut même si les personnes ont seulement témoigné au cours de l'instruction et ne sont pas appelées à déposer devant la Cour d'assises¹⁵⁵ ou si le juré relève au cours des débats un fait intéressant le fond de l'affaire. Se portant témoin dans cette affaire, il ne peut en conséquence, continuer à siéger en qualité de juré¹⁵⁶.

De même, une personne, qui au cours de l'instruction, a prêté son assistance en qualité d'interprète à l'accusé, à la partie civile ou même à un témoin, ne saurait être jurée lorsque cette même affaire est appelée devant la Cour d'assises¹⁵⁷.

Concernant la notion d'expert, la Cour de cassation en a précisé les contours. Ainsi, ne peut, par exemple être juré, le médecin qui a constaté les blessures reçues par la victime¹⁵⁸, ou encore, le médecin qui, siégeant en qualité de juré, accepte au cours des débats une mission d'expertise consistant à examiner les blessures de la partie civile, et qui dès lors ne peut continuer à faire partie du jury de jugement¹⁵⁹. Ne fait cependant pas acte d'expert le juré qui donne son avis personnel sur la nature de l'instrument qui a servi à frapper la victime d'un meurtre¹⁶⁰.

La règle d'incompatibilité entre les fonctions de jurés et la qualité de partie civile, de plaignant ou de dénonciateur s'explique par le fait que nul ne peut être à la fois juge et partie¹⁶¹. Ainsi, cette incompatibilité ne jouera pas, par exemple, à l'égard de la victime d'un vol que l'accusé avait seulement été soupçonné d'avoir commis¹⁶².

Enfin, concernant les actes d'instruction ou de police judiciaire, l'incompatibilité se justifie d'autant plus que la personne concernée a directement participé à la procédure. Ainsi, un maire qui, en sa qualité d'officier de police judiciaire, a recueilli des renseignements sur l'accusé, ne peut être juré dans l'affaire¹⁶³. Il en est de même du greffier qui avait assisté le

¹⁵⁴ Cass. crim., 10 oct. 1967 : Bull. crim., n°244.

¹⁵⁵ Cass. crim., 12 juin 1974 : Bull. crim., n°216.

¹⁵⁶ Cass. crim., 18 nov. 1920 : Bull. crim., n°441.

¹⁵⁷ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit., n°159, p65.

¹⁵⁸ Cass. crim., 13 oct. 1826 : Bull. crim., n°201.

¹⁵⁹ Cass. crim., 22 mai 1819 : Bull. crim., n°62.

¹⁶⁰ Cass. crim., 24 nov. 1887 : Bull. crim., n°398.

¹⁶¹ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit., n°159, p65.

¹⁶² Cass. crim., 17 juin 1948 : Bull. crim., n°160.

¹⁶³ Cass. crim., 4 juin 1874 : Bull. crim., n°152.

juge d'instruction¹⁶⁴. En revanche, l'incompatibilité ne s'étend pas à l'huissier de justice qui a procédé aux citations ou significations légales¹⁶⁵.

2. Le lien de parenté ou d'alliance

Le Code de procédure pénale prévoit également, par son article 291, que ne peuvent être jurés les « *conjoint, parents et alliés jusqu'au degré d'oncle ou de neveu inclusivement de l'accusé ou de son avocat* ». Ce texte a vocation à s'appliquer lorsque le lien de parenté ou d'alliance existe avec l'avocat qui assure la défense de l'accusé devant la Cour d'assises et non pas celui qui pourrait exister avec un avocat l'ayant assisté en d'autres circonstances¹⁶⁶.

Comme nous venons de l'étudier, il existe des conditions pour pouvoir prétendre assurer les fonctions de juré. Toutefois, il ne suffit pas de répondre à ces conditions d'aptitude pour devenir membre du jury d'assises et « dans ce vaste réservoir de jurés potentiels, encore faut-il choisir ceux, qui durant une session donnée, seront à la disposition de la justice pour figurer éventuellement, dans le jury de jugement d'une affaire donnée¹⁶⁷ ».

¹⁶⁴ Cass. crim., 29 mars 1946 : Bull. crim., n°97.

¹⁶⁵ Cass. crim., 20 août 1896 : Bull. crim., n°273.

¹⁶⁶ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit, n°158, p64.

¹⁶⁷ J-C SOYER, Droit pénal et procédure pénale, LGDJ, 18^{ème} édition, p355, n°839.

Chapitre II - Le recrutement des jurés :

La formation du jury de session

L'une des particularités du jury populaire français est que la désignation des jurés de Cour d'assises s'effectue par le sort. Cependant, il n'en a pas toujours été ainsi. C'est pourquoi avant d'étudier la formation du jury de session qui repose sur le principe du tirage au sort (section II), il semble intéressant de se pencher d'abord sur les fondements qui ont justifié que le tirage au sort devienne le procédé de sélection du jury, et ce, dès la première étape de la formation de la liste de session (section I).

Section I - Le fondement du tirage au sort comme procédé de sélection du jury

Comme l'affirme M. ANGEVIN, « *l'esprit de l'institution commande que le jury criminel soit le reflet aussi fidèle que possible de la population, considérée dans son ensemble, du ressort de la cour d'assises. Le législateur a estimé que le plus sûr moyen d'y parvenir, en évitant tout risque d'arbitraire, est de confier au seul hasard le soin de désigner les citoyens qui seront appelés à en faire partie. C'est pourquoi le recours au tirage au sort a, dès l'origine de l'institution, rempli un rôle primordial dans le processus de désignation des jurés*¹⁶⁸ ». Cependant, jusqu'à la loi du 28 juillet 1978, le tirage au sort n'était pas le procédé de formation du jury criminel *ab initio*, puisque au cours des premières étapes, la sélection des jurés était l'œuvre des choix opérés par des commissions. Le jury de Cour d'assises de l'époque, bien que populaire, puisque recruté au sein du peuple, était donc néanmoins assez élitiste (§1).

En revanche, la loi du 28 juillet 1978 a considérablement modifié les conditions de recrutement des jurés, le législateur s'en remettant entièrement au fait du hasard, et ce, dans le but de démocratiser l'institution dont ils font partie, c'est-à-dire le jury (§2).

§1. Antérieurement à la loi du 28 juillet 1978 : un jury populaire mais quelque peu élitiste

¹⁶⁸ Juris-Classeur, art. 240 à 267 : fasc. 20, p3, aln2.

Depuis 1789, la participation des citoyens à l'administration de la justice criminelle se conçoit comme un corollaire inhérent au processus de démocratisation de notre société, de sorte que la qualité d'électeur est une condition *sine qua non* pour devenir juré. Cependant, obsédé par la recherche du juré idéal, le législateur a longtemps opté pour un jury de classe. Choisis par des autorités tantôt administratives, tantôt judiciaires, et parfois mixtes, les jurys étaient dominés par des notables, citoyens, de sexe masculin et d'un âge moyen élevé (A). Cette représentation était donc l'image inverse de celle de la société et le recrutement des jurés fut accusé d'être impartial et d'arbitraire (B).

A. La formation des listes préparatoires à partir de choix opérés au niveau communal

Depuis 1791, « *la procédure de désignation des jurés s'effectue en deux temps : le jour de l'audience, le président des assises tire au sort les jurés de jugement d'après une liste, dite de session, préalablement arrêtée par diverses autorités publiques chargées de sélectionner de manière discrétionnaire les futurs jurés* ¹⁶⁹ ». En effet, le hasard était considéré à l'époque comme trop aveugle pour reconnaître parmi les citoyens ceux qui possèdent les qualités requises par la fonction de magistrat.

Dès 1791, les députés ont donc chargé un officier public, le procureur-général-syndic du département, de s'assurer que les citoyens avaient certaines qualités indispensables pour juger¹⁷⁰. Par la suite, le soin de confectionner les listes communales et départementales a été confié à des commissions composées d'éléments politiques, électifs ou judiciaires.

Ainsi, antérieurement à la loi de 1978, la liste des jurés de session était déjà confectionnée en trois étapes que sont l'établissement d'une liste préparatoire, d'une liste départementale et de la liste de session. Mais, contrairement au droit positif, les deux premières listes étaient arrêtées par des commissions présidées par des magistrats et composées d'élus des départements et des communes, la liste de session étant en suite tirée au sort parmi les noms figurant sur la liste départementale annuelle.

S'agissant de la liste préparatoire, elle était plus précisément l'œuvre d'une commission cantonale. Avec le Code de procédure pénale, ces commissions ont été supprimées et remplacées par des commissions au siège du Tribunal d'instance. Elles étaient présidées par

¹⁶⁹ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°236, p132.

¹⁷⁰ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, op. cit., n°234, p131.

le juge du Tribunal d'instance et comprenaient les conseillers généraux et le maire du siège du Tribunal, les maires des autres communes ne faisant plus partie de la commission¹⁷¹.

Quant à la liste départementale, elle était confectionnée par des commissions d'arrondissement qui avec le Code de procédure pénale, ont été remplacées par des commissions départementales. La répartition du nombre des jurés par canton était prévue, comme aujourd'hui, par arrêté préfectoral proportionnellement au tableau officiel de la population.

B. Un recrutement du jury impartial et arbitraire

Comme l'a souligné un auteur contemporain de cette période antérieure à 1978¹⁷², « *le recrutement des jurés des cours d'assises était certes depuis longtemps dominé par le principe du tirage au sort mais ce tirage n'était effectué que parmi les personnes figurant sur la liste départementale restreinte et établie selon des modalités qu'il faut bien qualifier d'obscures et d'anarchiques* ». En effet, le législateur, pour obtenir de « bons jurés », s'en remettait à l'époque au seul discernement des commissions chargées d'établir les listes. Or, de manière générale, ces autorités considéraient que le bon juré était « *celui qui présentait les qualités supposées nécessaires pour être magistrat, que sont l'intérêt pour la chose publique et le degré d'instruction, et qui acceptait de se soumettre aux désagréments de cette fonction, c'est-à-dire à la durée de la session, au devoir de présence et à l'absence d'indemnité* »¹⁷³.

Or, des auteurs dénonçaient ces choix subjectifs qui conduisaient à l'obtention d'« *un échantillon peu représentatif de la population réelle de la circonscription* »¹⁷⁴. On peut même dire que la représentation sociale du jury était à l'inverse de l'image de la société car les jurys de l'époque étaient dominés par les représentants de la classe moyenne, citadins, de sexe masculin et d'un âge moyen élevé. Les commissions faisaient appel à « *des volontaires, ou à des personnes connues et estimées dignes de remplir la fonction, ou encore à des retraités ou à des personnes que leur profession n'absorbe pas outre mesure* »¹⁷⁵.

De plus, en réalité, même si l'on devine quel était l'archétype du juré-notable de l'époque, il faut noter que la sélection des jurés s'opérait dans les faits, de manière totalement

¹⁷¹ CPP, ancien art. 261.

¹⁷² J.M AUSSEL, La loi du 28 juillet 1978 et le recrutement des jurés de Cour d'assises, JCP 1978, I, 2919.

¹⁷³ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, op. cit., n°239, p134.

¹⁷⁴ J.M AUSSEL, La loi du 28 juillet 1978 et le recrutement des jurés de Cour d'assises, op. cit.

¹⁷⁵ Ibid.

incohérente, arbitraire et n'obéissait à aucun principe directeur. Aucun critère de sélection n'était déterminable à l'échelle nationale, tant les variations étaient considérables d'un arrondissement à un autre, et ce, en raison de l'absence totale de règles de recrutement¹⁷⁶. On trouvait en fonction de l'importance de la commune et des traditions locales, des modes variés de sélection des jurés qui aboutissaient à un choix quasi discrétionnaire d'un jury criminel peu démocratique et c'est pourquoi, cette pratique de désignation des jurés est, dans les années 1970, apparue indéfendable.

Il est intéressant de remarquer que le projet de réforme de la Cour d'assises datant de 1996 proposait un recrutement des jurés assesseurs par nomination du garde des Sceaux, sur une liste présentée par l'assemblée générale des magistrats du siège de la Cour d'appel. De plus, pour devenir citoyen assesseur, il fallait avoir fait acte de candidature. Mais la juridiction criminelle siégeant de manière permanente, le risque existait que seules les personnes inactives puissent participer à l'œuvre de la justice. Par conséquent, pour éviter l'écueil d'une fausse représentativité populaire, cette proposition fut abandonnée.

§2. La démocratisation du jury par la loi du 28 juillet 1978

Le bouleversement du recrutement des jurés réalisé par la loi du 28 juillet 1978 a constitué une nouvelle étape dans l'histoire des lents progrès du principe démocratique dans l'administration de la justice criminelle¹⁷⁷. En effet, le tirage au sort devient alors le procédé de sélection à tous les stades de la formation du jury (A). Cependant, le recours au fruit du hasard n'est pas exempt de reproches, notamment en ce qu'il n'assurerait pas une meilleure représentativité du jury (B). De même, l'absence de méthode légale du tirage au sort effectué par le maire appelle sans doute une amélioration du système actuel (C).

A. Le tirage au sort : un procédé de recrutement des candidats-jurés à tous les stades de la formation du jury

Au cours des années 1970, un certain nombre d'enquêtes de sociologie judiciaire furent conduites sous l'impulsion de Jacques LEAUTE, directeur de l'Institut de Criminologie de Paris, dont l'objet était de comparer les populations de jurés à la population capable d'être

¹⁷⁶ Ibid.

¹⁷⁷ F. LOMBARD, La démocratisation récente du jury, in Les destinées du jury criminel : L'espace juridique, 1991, p 251.

juré dans le département. Les résultats de ces enquêtes, réalisées dans treize départements, furent éloquentes et aboutirent à la dénonciation de l'absence de représentativité des jurys étudiés par rapport à la population du département. De plus, il fut établi que « *cette absence de représentativité existerait dès l'établissement des listes préparatoires et serait due au fait que, si théoriquement l'établissement de ces listes devait être effectué par le juge d'instance, pratiquement le recrutement des futurs jurés était assuré par les maires, voire même le personnel de mairie, des différentes communes qui désignaient très fréquemment des personnes qu'ils connaissaient et dont ils avaient obtenu l'accord. Bref, on accusait le jury de n'être pas représentatif, et à cette première accusation s'en ajoutait une autre, par une sorte de glissement sémantique : non représentatif, le jury était en outre soupçonné de n'être pas démocratique*¹⁷⁸ ».

Or, pour « *rendre ce jury aussi représentatif que possible de la population du département*¹⁷⁹ », la loi du 28 juillet 1978, entrée en vigueur le 1^{er} février 1980, a profondément modifié les règles concernant le recrutement des jurés. La volonté de garantir une réelle représentativité populaire s'est ainsi traduite par la règle selon laquelle tout citoyen français inscrit sur une liste électorale a, dès lors qu'il remplit les conditions d'aptitude définies par la loi, vocation à être juré, « *et la désignation des jurés ne peut à aucun moment résulter d'un choix, mais seulement d'un tirage au sort*¹⁸⁰ ».

Le tirage au sort s'est donc imposé comme un procédé assurant la transparence des opérations, comme un procédé démocratique car il exclut les critères élitistes ou scientifiques et enfin, comme une méthode cohérente avec le principe de participation. C'est donc un système objectif, aisé à mettre en œuvre mais fondé sur le hasard. BECCARIA lui-même disait que « *c'est une loi très sage que celle qui donne au juge principal des assesseurs désignés par le sort et non par le choix*¹⁸¹ ». Depuis 1978, le principe du tirage au sort préside à la désignation des jurés que ce soit au stade de la liste communale préparatoire, à celui de la liste départementale annuelle, à celui des listes de session et des jurés suppléants et enfin, à celui du jury de jugement.

B. La contestation du procédé de tirage au sort

¹⁷⁸ F. LOMBARD, « Les citoyens-juge » : la réforme de la cour d'assises ou les limites de la souveraineté populaire, Rev. sc. crim., oct-déc. 1996, p781.

¹⁷⁹ A. DECOCQ, Réforme du jury d'assises : Rev. Sc. Crim. 1979, p127.

¹⁸⁰ CHAPAR, Le nouveau jury criminel : D. 1980, chron. p203.

¹⁸¹ C. BECCARIA, Des délits et des peines, 2^{ème} Ed., Paris, 1870, p.25.

La loi du 28 juillet 1978 est ainsi apparue susceptible d'assurer une meilleure représentativité du jury criminel, le tirage au sort à partir des listes électorales conférant une base démocratique incontestable au recrutement des jurés¹⁸². Toutefois, le système de recrutement des jurés n'est pas encore parfait en ce qui concerne cette représentativité du jury. Le tirage au sort a ainsi pu être critiqué par des membres de la doctrine dès l'entrée en vigueur de la loi du 28 juillet 1978.

Ainsi, un auteur a pu qualifier cette évolution d'« *étrange réforme du jury d'assises*¹⁸³ ». Il s'agit de M. POCHON qui était alors avocat et délégué par le maire de la ville de Douai, siège la Cour d'assises du Nord, pour faire des propositions en vue de la désignation des jurés titulaires et suppléants. A ce titre, il participait aux commissions tant de l'arrondissement que du département du Nord.

Or, pour lui, ce nouveau système de la « *tombolocratie* » correspond à « *une conception utopique de la démocratie et de l'égalité des citoyens* », car cette égalité de droit n'implique pas l'égalité d'aptitude ou de fonction, autrement le président et les conseillers de la Cour de cassation pourraient être également tirés au sort.

Dans son article, l'auteur poursuit en ces termes : « *l'expérience montre qu'il n'est pas si facile dans une ville de proposer les noms de citoyens d'honorabilité certaine, pondérés, d'esprit ouvert, et aussi suffisamment disponibles à qui sera confiée la redoutable fonction de juger sur les infractions les plus graves et de prononcer les peines les plus sévères et ceci en respectant un éventail assez large tant du point de vue du sexe que de la situation sociale. Comment accepter le risque de voir désigner par le sort des illettrés, des alcooliques notoires, des débiles mentaux et même des délinquants amnistiés depuis peu ? Devant quels étranges jurys les procès criminels vont-ils devoir se dérouler demain ?* ».

Cet auteur critique également le caractère public du tirage car les réunions du conseil communal ont rarement d'autres publics que les journalistes, ainsi que les nombreuses obligations qui incombent au maire et que nous allons étudier par la suite.

De même, M. CHAPAR, qui parlait de « *nouveau jury criminel* », était quelque peu nostalgique du droit antérieur, car pour lui, « *les jurés étaient représentatifs des catégories sociales et professionnelles de la population du département, ils avaient un sens du devoir civique, une conscience et une volonté de justice remarquables*¹⁸⁴ ». Quant aux décisions

¹⁸² J.M AUSSEL, La loi du 28 juillet 1978 et le recrutement des jurés de Cour d'assises, op. cit.

¹⁸³ G. POCHON, L'étrange réforme du jury d'assises, Gaz. Pal du 4 novembre 1978, p 553.

¹⁸⁴ CHAPAR, Le nouveau jury criminel, op. cit.

rendues par les juridictions criminelles, il considère qu'elles n'ont que rarement fait l'objet de critiques justifiées. L'auteur se demande si la Justice sera mieux rendue et de conclure *« la loi du 28 juillet 1978 vient d'entrer en vigueur ; on dit que le hasard fait bien les choses ; il est maintenant le seul maître de la composition des jurys ; souhaitons qu'il nous donne de bons jurés¹⁸⁵ »*.

Enfin, pour M. AUSSEL, le tirage au sort tel que pratiqué est le moyen le plus simple, impartial et démocratique de recrutement des jurés mais, même s'il permet l'application d'une règle unique de recrutement sur tout le territoire national, il ne suffit pas à assurer une représentation fidèle de la population. Au moment de l'entrée en vigueur de la loi de 1978, cet auteur souhaitait que l'on tente de *« dresser une liste départementale au niveau de la commission départementale qui se rapprocherait le plus possible de la structure réelle de la collectivité concernée, en assurant un dosage des sexes, des âges, et des principales catégories professionnelles¹⁸⁶ »*. Il est possible, selon lui, d'imaginer une liste établie en proportion du nombre de catégories socio professionnelles et dans chacune de ces catégories, en proportion du nombre des hommes et des femmes et des âges de ceux qui la composent. Cette liste d'une centaine de noms serait un calque de la réalité démographique et sociologique du département.

Cependant un tel dosage a été considéré comme nécessitant l'établissement de données scientifiques complexes et incontestables ainsi que le recours à l'informatique. Cette pratique souhaitée par l'auteur n'est cependant pas irréalisable puisque le législateur allemand l'a adoptée. En effet, en Allemagne, chaque municipalité confie à une commission composée d'« hommes de confiance » le soin de confectionner la liste annuelle des candidats-jurés en respectant la structure sociale de la population, c'est à dire en recherchant que l'ensemble des âges, des sexes et des origines soit représenté. Mais il reste que cette méthode fait intervenir des éléments subjectifs et apparaît difficile à mettre en œuvre¹⁸⁷.

C. La nécessité d'une méthode légale du procédé de tirage au sort

Un autre reproche a pu être fait à la loi du 28 juillet 1978, qui est celui de ne pas avoir prévu les modalités pratiques du tirage au sort au stade de la confection des listes

¹⁸⁵ Ibid.

¹⁸⁶ J.M AUSSEL, La loi du 28 juillet 1978 et le recrutement des jurés de Cour d'assises, op. cit.

¹⁸⁷ V. BLUCK-SKOVRON, La procédure espagnole de sélection des jurés : un exemple à suivre ?, Rev. sc. crim, juill-sept. 1996, p726.

communales. En effet, on peut légitimement se demander comment s'organise le tirage au sort sur une liste, par exemple, de plus de vingt-cinq mille électeurs et s'il est fait « *appel aux roues de la loterie nationale*¹⁸⁸ ».

A cet égard, le législateur français pourrait s'inspirer de son homologue espagnol. En effet, l'Espagne a opté pour la méthode française de sélection des jurés, c'est à dire le tirage au sort public à partir des listes électorales et à toutes les étapes de la procédure.

Mais le système espagnol, très proche du français, a établi une particularité puisqu'un décret datant de 1995 prévoit pour le tirage au sort de la première liste de candidats-jurés, l'usage de moyens informatiques et impose le recours à une méthode de sélection systématique fondée sur le principe de l'aléa. Mme V. BUCK-SKOVRON s'est intéressée à ces règles du tirage au sort¹⁸⁹. Il s'agit de diviser le nombre total d'électeurs de la province (N) par le nombre de candidats-jurés (n), obtenant ainsi un quotient (k). Par le système informatique établi par l'Institut national de statistiques sera sélectionné de façon aléatoire un numéro (u) compris entre 1 et le quotient (k). Ce numéro (u) correspondra au premier candidat sélectionné selon le numéro d'ordre de chaque électeur sur la liste électorale. Les autres candidats seront obtenus en ajoutant (k) successivement au numéro sélectionné antérieurement.

Cependant, l'auteur considère que l'on peut s'interroger sur la fiabilité du recours à des moyens informatiques, d'autant que la méthode fixée par l'Institut n'est pas connue à ce jour. Il est vrai que des manipulations pourraient se produire. Mais, l'Espagne a voulu créer une méthode de tirage au sort, applicable à toutes les provinces et qui soit transparente et objective.

Concernant la méthode française, on peut penser qu'elle n'est pas satisfaisante car ni la loi de 1978, ni aucun décret, ni l'instruction générale relative à l'application du code de procédure pénale ne précisent la démarche à suivre pour procéder au tirage au sort. Pour Mme V. BUCK-SKOVRON, la loi de 1978 ne semble pas avoir été au bout de ses ambitions. En effet, avant 1978, le principe du tirage au sort n'était prévu qu'au niveau du choix des jurés de session et de jugement. Or « *ce choix s'effectuait à partir de la liste départementale établie selon des modalités obscures laissées à la libre initiative du personnel communal. Afin d'y remédier la loi de 1978 a institué le tirage au sort public au niveau communal à partir des listes électorales mais en omettant de préciser la procédure*

¹⁸⁸ G. POCHON, L'étrange réforme du jury d'assises, op. cit..

¹⁸⁹ V. BLUCK-SKOVRON, La procédure espagnole de sélection des jurés : un exemple à suivre ? op. cit.

de tirage au sort. Dès lors les maires restent toujours libres du choix de la méthode et des disparités subsistent¹⁹⁰ ». En effet, les seuls détails prévus par la loi de 1978 concernent le tirage au sort du jury de jugement qui doit être manuel dans une urne remplie de papiers sur lesquels sont inscrits les noms des candidats. Par conséquent, « concernant la première liste annuelle établie par les communes, la méthode de tirage au sort reste totalement libre. Or, dans une petite commune, la méthode des petits papiers dans une urne est envisageable mais est l'est moins dans une commune avec un nombre élevés d'habitants. Dans ce cas on peut envisager toutes sortes de possibilités telles que le choix d'un numéro, comme en Espagne, l'ouverture des cahiers de la liste électorale au hasard, ou encore la méthode qui semble la plus utilisée et qui consiste à tirer au sort autant de numéros que de nombres de candidats pour la commune et à attribuer ces noms aux numéros correspondant sur la liste électorale¹⁹¹ ».

L'auteur souhaite donc une initiative du législateur pour, non pas « introduire les moyens informatiques trop coûteux », mais dans le sens d' « une harmonisation de la méthode du tirage au sort¹⁹² » sur tout le territoire français.

Bien que nous nous situions à l'étude du jury de session, il faut dès à présent indiquer que le tirage au sort préside à la désignation des jurés tout au long des différentes étapes de l'élaboration du jury criminel, c'est-à-dire aux stades de la formation de la liste préparatoire, de celle de la liste annuelle, de celle du jury de session mais également de celle du jury de jugement. Toutefois, nous n'envisagerons pas dans cette partie l'étude de la formation du jury de jugement car celle-ci a lieu après l'ouverture de la session, c'est-à-dire au cours de l'audience criminelle.

Section II - Les règles procédurales de désignation du jury de session

La liste de session est « celle sur laquelle, après révision, seront tirés au sort pour chaque affaire, avant que ne s'ouvrent les débats, les noms des jurés de jugement ¹⁹³ ». Cette liste est elle-même issue de tirages au sort successifs au moyen desquels sont établies, d'abord dans chaque commune, une liste préparatoire (sous section I), puis dans chaque

¹⁹⁰ Ibid.

¹⁹¹ Ibid.

¹⁹² Ibid.

¹⁹³ H. ANGEVIN, Pratique de la cour d'assises, Litec, n°160, p66.

département, une liste annuelle (sous section II). C'est sur cette liste annuelle que, chaque trimestre, un nouveau tirage au sort désignera la liste de session (sous section III).

Sous section I - L'établissement pas les maires des listes préparatoires communales

La première étape du processus d'élaboration de la liste de session est de la compétence exclusive des maires. En effet, ces derniers se voient confier par la loi le soin de procéder au tirage au sort des listes préparatoires (§1) ainsi que diverses obligations ultérieures (§2).

§1. Le tirage au sort par le maire

La désignation de la liste préparatoire est marquée par deux phases importantes que sont l'arrêté préfectoral de répartition (A) et le tirage au sort communal lui-même, dont il convient d'étudier les modalités (B).

A. L'arrêté de répartition

L'article 260 du Code de procédure pénale détermine le nombre de jurés à inscrire sur la liste annuelle départementale. Ainsi, « *cette liste comprend pour la cour d'assises de Paris, mille huit cents jurés et, pour les autres ressorts de cour d'assises, un juré pour mille trois cents habitants, sans toutefois que le nombre des jurés puissent être inférieur à deux cents* ». Le nombre des jurés pour la liste annuelle est réparti au mois d'avril de chaque année entre les communes par arrêté du préfet, proportionnellement au tableau officiel de la population. Pour cette répartition, l'arrêté peut regrouper plusieurs communes.

B. Les modalités du tirage au sort

C'est le maire, dans chaque commune, ou le maire désigné par l'arrêté du préfet en cas de regroupement de communes, qui est exclusivement compétent pour procéder au premier tirage au sort, en vue de dresser la liste préparatoire de la liste annuelle. Il doit tirer au sort sur la liste électorale de la commune ou en cas de regroupements de communes, sur

l'ensemble des listes électorales des communes concernées, un nombre de jurés triple de celui qui a été fixé par arrêté préfectoral.

Il convient de préciser que ce tirage au sort est fait sans distinction de sexes contrairement à ce que préconisaient certains qui souhaitaient que la liste comporta un nombre égal d'hommes et de femmes¹⁹⁴.

De plus, depuis la loi du 2 février 1981, c'est au maire, lors de la confection de la liste préparatoire, qu'il appartient d'éliminer les personnes n'ayant pas l'âge requis par la loi et non plus, comme le prévoyait la loi de 1978, à une commission départementale lors des opérations de la constitution de la liste annuelle. Ainsi, les personnes qui n'auront pas atteint l'âge de vingt-trois ans au cours de l'année civile qui suit ne seront pas retenues dès cette étape de l'élaboration du jury de session.

Enfin, le Code de procédure pénale précise que le tirage au sort doit être effectué publiquement. Cette disposition a été prise dans un souci de transparence du législateur qui a entendu éviter dès ce stade, tout risque, mais même, tout soupçon d'arbitraire¹⁹⁵.

§2. Le rôle ultérieur du maire

L'article 261-1 du Code de procédure pénale détermine les obligations qui incombent au maire après que le tirage au sort ait été effectué. Ainsi, il doit établir la liste préparatoire en deux originaux, dont l'un est déposé à la mairie. L'autre original de la liste préparatoire établie sera transmis par le maire au siège de la commission départementale qui procèdera à la confection de la liste annuelle, c'est-à-dire au greffe de la juridiction du siège de la Cour d'assises, et ce, avant le 15 juillet.

Le maire doit ensuite avertir les personnes dont les noms figurent sur la liste préparatoire et les informer de leurs droits. La personne tirée au sort sera ainsi informée de sa possibilité de demander par lettre simple adressée au président de la commission départementale à être dispensée des fonctions de juré, si elle est septuagénaire, si elle n'a pas sa résidence principale dans le département siège de la Cour d'assises, ou encore si elle est en mesure d'invoquer un motif grave de dispense.

Le maire va dans le même temps demander aux personnes inscrites de fournir deux informations que sont leur profession et l'exercice éventuel de la fonction de juré au cours des quatre dernières années. Ces deux renseignements sont d'importance puisque la

¹⁹⁴ Juris-Classeur, art. 240 à 267 : fasc. 20, p9, aln63.

¹⁹⁵ Juris-Classeur, art. 240 à 267 : fasc. 20, p9, aln65.

profession de la personne tirée au sort pourrait se révéler incompatible avec les fonctions de juré et que le fait d'avoir exercé les fonctions de juré depuis moins de cinq ans constitue un motif de radiation de la liste annuelle.

Le maire a également comme obligation de fournir tous renseignements utiles pour éclairer la commission départementale. A ce titre, il est tenu d'informer le greffier en chef de la juridiction du siège de la Cour d'assises des inaptitudes légales résultant des articles 255, 256 et 257 du Code de procédure pénale, dont il aurait connaissance. En outre, le maire peut présenter des observations sur le cas de personnes qui, pour des motifs graves, ne paraissent pas en mesure d'exercer la fonction de juré.

Ces différentes obligations du maire ultérieures au tirage au sort de la liste préparatoire ont pour but de préparer le travail de confection de la liste annuelle au siège de la cour d'assises.

Sous section II - La confection de la liste annuelle au siège de la Cour d'assises

Il appartient à une commission départementale de confectionner la liste annuelle à partir de laquelle sera ensuite tirée au sort la liste de session. Il convient donc d'étudier la composition de cette commission (§1) et surtout son rôle au cours de cette étape d'élaboration du jury (§2).

§1. La composition de la commission départementale

La commission, dont le rôle a été singulièrement accru par la loi du 28 juillet 1978, est composée dans le respect d'un équilibre entre les représentants de la magistrature et les représentants élus de la population départementale.

Ainsi, la commission est présidée par le président de la juridiction du siège de la Cour d'assises, c'est-à-dire par le premier président de la Cour d'appel ou son représentant pour la Cour d'assises dont le siège est celui de la Cour d'appel, et par le président du Tribunal de grande instance du lieu de tenue des assises pour les autres départements, ou encore leurs délégués. Elle comprend, en outre, trois magistrats du siège, désignés chaque année par

l'assemblée générale de la juridiction, siège de la Cour d'assises et enfin, le procureur général ou le procureur de la République, selon la juridiction concernée.

A coté de ces cinq magistrats, siègent à la commission cinq conseillers généraux, désignés chaque année par la Conseil général, ainsi que le bâtonnier de l'ordre des avocats de la juridiction.

La commission départementale va se réunir, sur convocation de son président, au siège de la Cour d'assises, dans le courant du mois de septembre, aux fins d'examiner les listes préparatoires et de dresser la liste annuelle. Ses décisions sont prises à la majorité, la voix du président étant prépondérante en cas de partage.

§2. La rôle de la commission départementale

La commission départementale va effectuer diverses opérations en vue d'établir la liste annuelle. Elle va dans un premier temps examiner les listes préparatoires pour en éliminer les noms des personnes qui ne pourront participer aux tirages au sort de la liste annuelle et de la liste spéciale (A), puis dans un second temps, elle va procéder aux dits tirages au sort (B).

A. L'élimination de divers noms

Cette élimination consiste, tout d'abord, à retrancher des listes préparatoires les noms des personnes ne remplissant pas les conditions d'aptitude aux fonctions de juré, au vu notamment des renseignements fournis par le maire. Seront ainsi exclues les personnes inaptes, les incapables et les personnes exerçant des fonctions incompatibles avec les fonctions de juré.

Le rôle de la commission va ensuite consister à éliminer les noms des personnes invoquant une dispense valable. Pour cela, elle va donc statuer sur les dispenses qui lui ont été adressées. Les demandes de dispense fondées sur l'âge d'au moins soixante-dix sept ans ou sur la situation de la résidence principale hors du département, ne posent pas de difficulté particulière. En effet, le rôle de la commission se borne, dans ce cas, à vérifier l'exactitude du motif allégué et, cette vérification faite, à faire droit à la demande¹⁹⁶.

¹⁹⁶ H. ANGEVIN, Pratique de la Cour d'assises, op. cit., n°166, p67.

Le troisième cas de dispense qui repose sur l'existence d'un motif grave reconnu valable par la commission est, quant à lui, apprécié souverainement par cette dernière. Ce motif peut être d'ordre physique, telle qu'une infirmité ou une maladie, ou d'ordre matériel, comme les difficultés liées à l'activité professionnelle ou à la situation familiale. Ainsi, par exemple, nous avons vu que la loi du 24 mars 2005 a supprimé l'incompatibilité qui existait entre les fonctions de juré et de militaire autre que de gendarmerie. Or, on peut penser que les militaires pourront invoquer avec succès un cas de dispense. Il s'agit de leur obligation de disponibilité qui peut faire obstacle à l'exercice prolongé de la fonction de juré et pourrait être reconnue comme motif grave¹⁹⁷.

En revanche, il semble que le motif d'ordre moral ne saurait être reconnu comme valable par la commission¹⁹⁸. En effet, l'article 258-1 du Code de procédure pénale, en sa rédaction issue de la loi du 23 décembre 1980, dispose qu'« *une objection morale d'ordre laïque ou religieux ne constitue pas un motif grave susceptible de justifier l'exclusion de la liste des jurés.* ». Cette disposition se comprend aisément car, le fait d'être juré constituant un devoir de citoyen et la République française étant laïque, on ne saurait accepter qu'un citoyen français se soustraie à ses obligations civiques pour des raisons d'ordre religieux.

La commission va également procéder à l'exclusion d'office des personnes ayant exercé les fonctions de juré depuis moins de cinq ans. Cette exclusion est automatique et a pour but d'assurer un renouvellement complet des listes chaque année¹⁹⁹. Il existe un second cas d'exclusion, cette fois facultatif, et exercé souverainement par la commission, concernant les personnes qui, en raison d'un motif grave, ne semblent pas en mesure de remplir convenablement les fonctions de juré et qui pourtant, n'ont pas présenté de demande de dispense. On note donc ici toute l'importance de l'information de la commission par les renseignements du maire.

Enfin, il convient de noter que l'inobservation des dispositions concernant les dispenses et exclusions « *n'entachent d'aucune nullité la formation du jury* »²⁰⁰.

B. Le tirage au sort de la liste annuelle et de la liste spéciale

¹⁹⁷ Rapport du Sénateur André DULAIT, sur le projet de loi portant réforme du statut général des militaires.

¹⁹⁸ Juris-Classeur, art. 240 à 267 : fasc. 20, p11, aln82.

¹⁹⁹ Juris-Classeur, art. 240 à 267 : fasc. 20, p11, aln84.

²⁰⁰ CPP, art. 258-1.

Après avoir « élaguer » les différentes listes préparatoires, la commission procède à deux tirages au sort successifs, celui de liste annuelle et celui de la liste spéciale. Ces listes ne pourront servir que pour l'année en vue de laquelle elles ont été établies.²⁰¹

Concernant la liste annuelle, il s'agit de celle sur laquelle figureront les noms des jurés titulaires. Comme nous l'avons étudié au stade de l'établissement de l'arrêté préfectoral de répartition, le nombre de jurés à tirer au sort est fixé, pour chaque département, par l'article 260 du Code de procédure pénale. Il est de mille huit cents pour la Cour d'assises de Paris et d'un juré pour mille trois cents habitants, sans toutefois que le nombre des jurés puissent être inférieur à deux cents jurés, pour les autres ressorts de Cour d'assises.

Une fois le tirage intervenu, la liste sera définitivement arrêtée dans l'ordre du tirage au sort, signée séance tenante et déposée au secrétariat-greffe de la juridiction, siège de la Cour d'assises²⁰².

En revanche, la liste spéciale comprendra les noms des jurés suppléants, appelés à compléter la liste de session, lorsqu'en raison de radiations ou d'absences, le nombre des jurés est inférieur au minimum de vingt-trois exigé par la loi²⁰³. Le tirage au sort de la liste spéciale se fait dans les mêmes conditions que celles de la liste annuelle, la seule particularité étant que seuls les noms des personnes ayant leur résidence dans la ville, siège de la Cour d'assises, peuvent être tirés au sort²⁰⁴. Le nombre de jurés appelés à figurer sur la liste spéciale est fixé, pour chaque Cour d'assises, par décret en Conseil d'Etat, ce nombre étant obligatoirement compris entre cinquante et sept cents²⁰⁵. Il est actuellement de cinq cent cinquante pour la Cour d'assises de Paris et il peut aller de cinquante à quatre cents jurés suppléants pour les autres Cours d'assises, réparties en cinq groupes, selon l'importance de leur population.

Enfin, on peut noter que la mission du président de la commission départementale ne s'arrête pas avec le tirage au sort de ces deux listes. En effet, l'article 265 du Code de procédure pénale lui confie le soin de tenir à jour la liste annuelle et la liste spéciale, au vu des changements qui peuvent se produire dans la situation des jurés. Pour que le président de la commission puisse procéder à une telle actualisation, le Code de procédure pénale charge le maire, à qui ces listes sont envoyées, d'informer le président des décès, des incapacités ou

²⁰¹ Cass. crim., 20 déc. 1912 : Bull. crim., n°661.

²⁰² CPP, art. 263.

²⁰³ Juris-Classeur, art. 240 à 267 : fasc. 20, p11, aln89.

²⁰⁴ CPP, art. 264.

²⁰⁵ Ibid.

des incompatibilités légales qui frapperaient les personnes dont les noms y sont portés, et ce, dès qu'il en a connaissance²⁰⁶.

Le but de ces dernières opérations est que les listes annuelle et spéciale soient le plus à jour possible lors du tirage au sort de la liste de session.

Sous section III - La confection de la liste de session

Les sessions correspondent à la période durant laquelle la Cour d'assises va siéger. Lorsque le ressort de la Cour d'appel est très important, il est possible que la Cour d'assises soit divisée en sections qui siègent en même temps, comme c'est le cas à Aix-en-Provence. Dans ce cas de figure, il est tiré une liste pour chaque section.

La liste de session est « *celle à partir de laquelle il sera procédé, avant le jugement de chaque affaire, au tirage au sort des neuf jurés de jugement*²⁰⁷ ». Le tirage de la liste de session est effectué, chaque trimestre, à partir de la liste annuelle et en même temps, sont tirés au sort, sur la liste spéciale, les jurés suppléants.

Le nombre de jurés dont le nom figure sur la liste de session et sur la liste spéciale a varié au cours du temps. Ainsi, sous le Code d'instruction criminelle, vingt-et-un jurés formaient la liste de session et quatre suppléants la liste spéciale. Avec le Code de procédure pénale, ces nombres sont respectivement passés à vingt-sept jurés et six suppléants, puis à trente-cinq jurés et dix suppléants avec la loi du 28 juillet 1978. Enfin, depuis la loi du 15 juin 2000, la liste de session est formée des noms de quarante jurés et la liste spéciale des noms de douze jurés suppléants²⁰⁸. Cette augmentation du nombre de jurés a été dictée par la création de la Cour d'assises d'appel constituée de trois jurés de plus qu'en première instance. En effet, comme nous le verrons en deuxième partie de ce devoir, la liste de session va servir tant à la confection des jurés de jugement statuant en première instance qu'à ceux statuant en appel.

Le Code de procédure pénale régit, comme pour les tirages au sort précédents, les exigences légales qui entourent la confection de la liste de session (§1), mais il va également plus loin, en précisant les modalités pratiques du tirage au sort (§2).

²⁰⁶ CPP, art. 265.

²⁰⁷ Juris-Classeur, art. 240 à 267 : fasc. 20, p11, aln95.

²⁰⁸ CPP, art. 266.

§1. Les exigences légales entourant le tirage au sort

L'article 266 du Code de procédure pénale dispose, en premier lieu, que le tirage au sort de la liste de session doit avoir lieu « *trente jours au moins avant l'ouverture des assises* ».

Il est également prévu que ce tirage doit être réalisé en audience publique. Concernant ce dernier point, la chambre criminelle de la Cour de cassation estime que la publicité de l'audience au cours de laquelle a été tiré le jury de session est une formalité substantielle qui permet à toute personne de constater que le sort a désigné le jury qui servira à former, au cours de la session, les différentes formations du jury de jugement²⁰⁹.

Le magistrat compétent pour procéder au tirage au sort est le premier président de la Cour d'appel ou le président du Tribunal de grande instance, selon la juridiction du siège de la Cour d'assises. On peut noter que depuis la loi du 28 juillet 1978, ce magistrat peut déléguer un collègue pour accomplir cette mission. En revanche, l'article 266 du Code de procédure pénale n'exige pas que le magistrat ayant qualité pour procéder au tirage au sort soit assisté d'assesseurs lors de ces opérations²¹⁰, bien que leur présence ne constitue pas une cause de nullité²¹¹.

§2. Les modalités du tirage au sort

Les articles C. 450 et suivants de l'instruction générale pour l'application du Code de procédure pénale réglementent de façon précise les modalités du tirage au sort. Ainsi, comme le résume M. ANGEVIN, « *avant le premier tirage au sort de l'année, les noms de chacune des personnes figurant sur la liste annuelle sont transcrites sur des bulletins séparés où sont reportés également les numéros d'ordre qui sont les leurs sur la liste. Le greffier fait l'appel des noms figurant sur la liste et de leur numéro. Au fur et à mesure qu'un nom est ainsi appelé, le président met dans l'urne le bulletin correspondant. (...) Lors de chaque tirage trimestriel, après avoir agité l'urne pour mêler les bulletins, le président en extrait les noms des quarante noms qui formeront la liste de session, et de l'urne des jurés suppléants, les douze noms qui formeront la liste de ceux-ci.*²¹² ».

²⁰⁹ Cass. crim., 22 févr. 1984 : Bull. crim., n°70.

²¹⁰ Cass. crim., 24 oct. 1984 : Bull. crim., n°319.

²¹¹ Cass. crim., 30 mai 1984, *Omayon*, non publié.

²¹² Juris-Classeur, art. 240 à 267 : fasc. 20, p11, aln104 et 105.

L'article 266 du Code de procédure pénale dispose également que, si parmi les noms des jurés tirés au sort, figurent ceux d'une ou de plusieurs personnes décédées ou qui se révéleraient ne pas remplir les conditions d'aptitude légale ou avoir exercé les fonctions de juré dans le département depuis moins de cinq ans, ces noms sont rayés de la liste et immédiatement remplacés sur la liste de session et la liste des jurés suppléants par les noms d'un ou de plusieurs autres jurés désignés par le sort. Sont également remplacés sur la liste de session et sur la liste des jurés suppléants, dans le cas où ils sont tirés au sort, les noms des personnes qui, dans l'année, ont satisfait aux réquisitions prescrites par l'article 267 du Code de procédure pénale.

L'article 267 du Code de procédure pénale prévoit justement l'obligation pour le greffier de la Cour d'assises de convoquer, par courrier et quinze jours au moins avant l'ouverture de la session, chacun des jurés titulaires et suppléants. Cette convocation qui précise la date et l'heure d'ouverture de la session, sa durée prévisible et le lieu où elle se tiendra, rappelle aussi l'obligation, pour tout citoyen requis, de répondre à cette convocation sous peine d'être condamné à une amende de 3750 euros. Le juré convoqué est invité à renvoyer, par retour du courrier, au greffe de la Cour d'assises le récépissé joint à la convocation, après l'avoir dûment signé. Le greffier peut, en cas de nécessité, requérir les services de police ou de gendarmerie aux fins de rechercher les jurés qui n'auraient pas répondu à la convocation et de leur remettre celle-ci. Enfin, on peut remarquer qu'antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 9 mars 2004, cette mission de convocation des jurés de session incombait au Préfet.

Au cours de la période préalable à l'audience, les membres du futur jury criminel tiennent donc un rôle relativement passif, puisque leurs obligations se résument à informer le greffier qu'ils ont bien reçu la convocation à l'audience d'ouverture de la session. En revanche, nous allons voir que, durant la période contemporaine à l'audience, les jurés vont voir leurs responsabilités augmenter, en raison de l'importance du devoir que la loi leur confie, à savoir, celui de rendre la justice criminelle.

Titre II - Le jury de Cour d'assises au cours de l'audience **criminelle**

Le jury d'assises tient son caractère populaire de sa participation active à l'œuvre de la justice criminelle. Ce rôle doit donc être étudié au travers des règles particulières qui ont trait à la procédure suivie devant la Cour d'assises et qui en font une juridiction hors du commun (chapitre I).

Il conviendra également de s'intéresser à la mission en tant que telle du jury. En effet, cette tâche de juger pénalement que la loi confie aux jurés constitue d'abord un devoir de citoyenneté. Mais, elle représente aussi, pour nombre d'entre eux, une réelle contrainte, comme en attestent les problèmes de « désertion de jurés » rencontrés par certaines Cours d'assises.

Cependant, au-delà de cet apparent manque de considération pour l'institution du jury, c'est la crainte d'être juré qui est ressentie par les citoyens. En effet, la mission de « *juger ses semblables pour les affaires les plus graves* »²¹³ est une véritable source d'appréhension pour les juges populaires, tant pèse sur eux, « *l'angoissante responsabilité de prendre parti sur la culpabilité d'un homme*.²¹⁴ » (chapitre II).

²¹³ Le monde, en date du 26 mars 2004.

²¹⁴ P.C. RANOUIL, L'intime conviction, in Les destinées du jury criminel, textes réunis et présentés par R. MARTINAGE et J-P. ROYER, Edit. L'espace juridique, 1991, p 85.

Chapitre I - Le jury au travers de la procédure suivie devant la Cour d'assises

L'ouverture de la session d'assises à laquelle ont été convoqués les jurés de la liste de session marque le passage à une deuxième étape de la procédure, celle de l'audience criminelle. Cette audience criminelle est elle-même marquée par trois étapes procédurales au cours desquelles le jury est soit encore un acteur relativement passif, c'est la formation du jury de jugement (section I), soit un acteur actif, ce sont les débats (section II) et surtout les délibérations (section III).

Section I - La formation du jury de jugement

Des modifications affectant les personnes dont le nom figure sur la liste de session ont pu se produire depuis la confection de cette liste. Or, il est important que cette liste soit le plus à jour possible en vu du tirage au sort de la liste des jurés de jugement. Les différentes opérations de révision qui seront effectuées par la cour lors de l'ouverture de la session (sous section I), vont donner naissance à une liste de service dans laquelle seront puisés, pour chaque affaire inscrite au rôle, les noms des jurés de jugement (sous section II).

Sous section I - La révision de la liste de session lors de l'audience d'ouverture de la session

Selon l'article 288 du Code de procédure pénale, « *au lieu, jour et heures fixés pour l'ouverture de la session, la cour prend séance* ». Il s'agit de la cour stricto sensu que l'on distingue du jury et qui forme avec lui la Cour d'assises. Il revient donc à la cour de procéder aux opérations qui permettront la formation du jury qui siégera avec elle.

La cour est composée des magistrats désignés par le premier président et elle doit être assistée d'un représentant du ministère public et d'un greffier. Cette audience publique, dite d'ouverture de la session, est essentiellement consacrée aux opérations de révision de la liste de session (§2) et concerne l'ensemble de la session. Mais à cette fin, la cour va d'abord devoir se prononcer sur le cas des jurés défallants (§1).

§1. Le cas des jurés défaillants

Aux termes de l'alinéa troisième de l'article 288 du Code de procédure pénale, il incombe à la cour de statuer sur « *le cas des jurés absents* ». En effet, comme nous venons de le voir, les quarante jurés titulaires et les douze jurés suppléants sont tenus d'être présents à cette audience d'ouverture de la session à laquelle ils ont été convoqués par le greffier. Pour vérifier cette présence effective des jurés de session, le greffier procède à l'appel de leurs noms²¹⁵. La cour s'assure que les absents ont bien été touchés par la convocation du greffier²¹⁶ et s'ils ne l'ont pas été parce que sans résidence connue, elle prononce leur radiation de la liste de session²¹⁷.

Concernant les jurés qui, régulièrement cités, n'ont pas déférés à la convocation, mais ont fait connaître à la cour ou au Ministère public les motifs de leur empêchement, la cour statue sur la légitimité des motifs invoqués. Elle procède de la même manière à l'égard des jurés absents qui demandent à être excusés. Les motifs d'excuse invoqués sont appréciés souverainement et l'excuse peut être limitée à certaines audiences²¹⁸. L'état de santé du juré, généralement justifié par la production d'un certificat médical, est le motif d'excuse le plus fréquemment admis mais il n'exclut pas d'autres causes légitimes d'absences telles que les impératifs professionnels ou la maladie d'un proche²¹⁹.

Le juré absent, bien que régulièrement convoqué et non excusé, peut être condamné par la cour à une amende de 3750 euros²²⁰. Encourt les mêmes peines, le juré qui, sans excuse jugée valable, s'est retiré avant l'expiration de ses fonctions²²¹. Le juré condamné à l'amende, peut, depuis la loi du 9 mars 2004, dans les dix jours de la signification de cette condamnation, faire opposition à celle-ci, nécessairement prononcée par défaut. Cette opposition doit être formée devant le Tribunal correctionnel du siège de la Cour d'assises²²².

§2. Les opérations de révision

²¹⁵ CPP, Art. 288 aln.2.

²¹⁶ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, Litec, p72, n°186.

²¹⁷ Cass. crim., 31 janv. 1979 : Bull. crim., n°147.

²¹⁸ Cass. crim., 24 oct. 1984 : Bull. crim., n°319.

²¹⁹ Juris-Classeur, art. 288 à 305-1 : fasc. 20, p5, aln20.

²²⁰ CPP, Art. 288 aln. 4.

²²¹ CPP, Art. 288 in fine.

²²² CPP, Art. 288 aln. 5.

Le but de ces opérations de révision est de retrancher de la liste de session les noms des personnes qui ne peuvent prétendre faire partie de la liste de service (A). Cependant, le nombre de noms restant sur la liste de service peut se révéler insuffisant et c'est pourquoi la cour devra compléter cette liste en faisant appel à des jurés suppléants ou supplémentaires (B).

A. Les retranchements

Ces opérations réalisées par la cour lors de l'audience d'ouverture de la session concernent tant la liste de session à proprement parlé que la liste spéciale.

Concernant les noms des jurés absents, qu'ils aient été condamnés ou excusés, ils sont retirés de la liste de service à partir de laquelle il sera procédé au tirage au sort du jury de jugement. Dans l'hypothèse où le jury a obtenu une dispense de la Cour limitée à certaines audiences, le retrait de son nom sera provisoire et il reprendra sa place sur la liste de service afin que le juré participe aux tirages ultérieurs²²³.

Concernant les noms des jurés dont il se révèle, malgré les divers contrôles effectués précédemment, qu'ils sont décédés, inaptes, incapables, ou atteints d'une cause d'incompatibilité, ils sont radiés de la liste de session²²⁴.

B. Le complètement de la liste par les jurés suppléants ou complémentaires

Comme l'explique M. ANGEVIN, « *la liste de service, sur laquelle seront tirés au sort, lors de chaque affaire, les noms des jurés de jugement, doit comprendre un nombre minimum de noms, afin notamment que les accusés et le ministère public puissent exercer le droit de récusation que leur confère la loi*²²⁵ ». En effet, le tirage au sort du jury de jugement ne peut, à peine de nullité, être opéré sur une liste comprenant un nombre de jurés inférieur au minimum légal²²⁶. Ce nombre a varié au cours de l'histoire du jury de Cour d'assises en fonction de celui des jurés de jugement. Il est depuis l'entrée en vigueur du Code de procédure pénale de vingt-trois. Or, il se peut qu'en raison des divers retranchements effectués, la liste de session qui comptait au départ quarante noms, en compte, après la

²²³ Cass. crim., 24 oct. 1984 : Bull. crim., n°319.

²²⁴ CPP, Art. 289.

²²⁵ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit., n°190, p74.

²²⁶ Cass. crim., 8 dec. 1955 : Bull. crim., n°550.

révision, moins de vingt-trois. Dans ce cas, l'article 289-1 du Code de procédure pénale prévoit en son alinéa premier que « *ce nombre est complété par les jurés suppléants, suivant l'ordre de leur inscription* ». En cas d'insuffisance, la Cour devra procéder à un tirage au sort supplémentaire en audience publique parmi les jurés inscrits sur la liste spéciale dressée chaque année par la commission départementale²²⁷ et qui, rappelons le, ne comprend que les noms des personnes ayant leur résidence dans la ville siège de la Cour d'assises. Enfin, si cette liste se trouve à son tour épuisée, la cour va procéder à un nouveau tirage au sort « *parmi les jurés de la ville inscrits sur la liste annuelle*²²⁸ ».

Enfin, on peut noter que le nom d'un juré précédemment retiré en raison d'une absence justifiée peut être rétabli sur la liste de service, lorsqu'il se présente ultérieurement à l'appel ou que son empêchement temporaire a pris fin²²⁹. Ce rétablissement entraîne la suppression sur la liste de service du nom du dernier juré suppléant ou complémentaire qui se trouve dès lors en surnombre²³⁰.

L'ultime étape du processus de formation du jury criminel est la confection de la liste du jury de jugement. Il s'agit de tirer au sort parmi le jury de session, après l'ouverture de la session et au jour prévu pour l'examen de chaque affaire, le nom de ceux qui formeront le jury de jugement, après exercice éventuel du droit de récusation.

Sous section II - La confection de la liste du jury de jugement

La session des assises étant ouverte et la liste du jury de session étant définitivement arrêtée, les affaires fixées pour cette session sont jugées dans l'ordre établi par le président et qu'on appelle le rôle.

Aux termes de l'article 293 alinéa premier du Code de procédure pénale, « *au jour indiqué pour chaque affaire, la Cour prend séance et fait introduire l'accusé* ». La formation du jury de jugement a lieu en audience publique²³¹ et elle est précédée de l'interrogatoire d'identité de l'accusé par le président²³².

²²⁷ CPP, Art. 289-1 aln 1.

²²⁸ Ibid.

²²⁹ Cass. crim., 24 oct. 1984 : Bull. crim., n°319.

²³⁰ Cass. crim., 17 juin 1970 : Bull. crim., n°210.

²³¹ CPP, Art. 293 aln 2.

²³² CPP, Art. 294.

La confection de la liste du jury de jugement constitue la dernière étape dans la formation du jury. Les jurés qui en font partie sont ceux qui vont siéger et former, aux côtés de la cour stricto sensu, la Cour d'assises. Cette confection, qui suppose au préalable de connaître quelle est la composition du jury de jugement (§1), se réalise en deux temps. La cour va d'abord faire appel une dernière fois au hasard en procédant à un tirage au sort (§2), puis l'accusé et le Ministère public vont façonner le jury définitif en exerçant leur droit de récusation respectif (§3).

§1. La composition du jury de jugement

Conformément à la logique suivie lors des étapes précédentes, le jury de jugement se compose de jurés titulaires et de jurés supplémentaires, ces derniers ayant vocation à remplacer les premiers en cas d'empêchements de suivre les débats jusqu'au bout ou de délibérer.

Concernant, en premier lieu, les jurés de jugement, leur nombre a évolué au fil des réformes. Lors de l'instauration de la Cour d'assises en 1791, ce nombre était de douze et il fut réduit à six par la loi du 25 novembre 1941. Puis, l'ordonnance du 20 avril 1950 porta ce nombre à sept. Enfin, en 1959, le Code de procédure pénale, en son article 296, alinéa 1^{er}, fixa ce nombre à neuf. Ce passage de sept à neuf a été critiqué par des auteurs contemporains de l'entrée en vigueur du Code de procédure pénale. Pierre MIMIN, alors premier président honoraire de la Cour d'appel d'Angers, a, par exemple, parlé de « *prépotence du jury*²³³ », au regard des règles régissant les délibérations que nous étudierons par la suite.

Enfin, la constatation légale du jury de jugement est une condition essentielle de la validité des débats et le nombre des jurés désignés par le sort, doit, à peine de nullité, être celui qui est fixé par la loi²³⁴.

Concernant, en second lieu, les jurés supplémentaires, « *tirés au sort après les neuf jurés de jugement, ils assistent aux débats mais ne participent à la délibération qu'en cas d'empêchement d'un ou plusieurs jurés de jugement qu'ils ont alors vocation à remplacer*²³⁵ ». Depuis la loi du 10 juin 1983, l'article 296, alinéa 2 du Code de procédure

²³³ P. MIMIN, Prépotence du jury: nouvelles réflexions sur le projet de Code de procédure pénale, D. 1958, chroniques, p1.

²³⁴ Cass. crim., 14 nov. 1973 : Bull. crim., n°417.

²³⁵ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit., n°209, p80.

pénale prévoit que le tirage au sort de jurés supplémentaires est obligatoire. Antérieurement, ce texte prévoyait que la Cour pouvait procéder à un tel tirage au sort « *lorsqu'un procès (paraissait) de nature à entraîner de longs débats* ». Cependant, bien qu'aujourd'hui obligatoire, l'obligation de tirer au sort des jurés supplémentaires n'est pas prescrite à peine de nullité²³⁶.

Le Code de procédure pénale laisse toute latitude à la Cour pour apprécier le nombre de jurés supplémentaires dont il convient d'ordonner le tirage au sort. Mais ce nombre n'est pas illimité en raison de la nécessité de laisser à l'accusé et au ministère public la possibilité de récuser le contingent de jurés que leur accorde la loi²³⁷.

§2. Le tirage au sort

Selon l'article 295, alinéa 1^{er} du Code de procédure pénale, « *le greffier fait l'appel des jurés non excusés* ». C'est lors de cet appel que les opérations de révision de la liste du jury peuvent, le cas échéant, se renouveler notamment s'il n'y a pas vingt-trois jurés présents. Cette révision particulière précédant le jugement de chaque affaire est identique à celle réalisée lors de l'audience d'ouverture de la session²³⁸.

Concernant le tirage au sort lui-même, l'article 295, alinéa 2 du Code de procédure pénale prévoit qu'à mesure que les jurés présents répondent à l'appel, la carte portant leur nom est déposée dans l'urne. Puis, « *le président, après avoir agité l'urne, en extrait une à une les cartes ; il annonce, à chaque fois, le nom qui y est inscrit, attend les récusations éventuelles et poursuit sans interruption ces opérations jusqu'à ce qu'aient été désignés par le sort les noms des neuf jurés de jugement et ceux des jurés supplémentaires*²³⁹ ».

§3. La récusation

Ce principe, qui permet en particulier à l'accusé, d'exclure, lorsqu'ils ont été désignés par le sort, un certain nombre de jurés qu'il peut avoir des raisons de présumer défavorables à sa cause, est depuis l'institution du jury de jugement l'un des principes fondamentaux de la

²³⁶ Cass. crim., 5 juin 1985 : Bull. crim., n°218.

²³⁷ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit., n°210, p80.

²³⁸ CPP, Art. 291.

²³⁹ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit., n°219, p82.

procédure d'assises (B). Elle est rendue possible par la signification de la liste des jurés de session à l'accusé (A).

A. La nécessaire communication à l'accusé de la liste des jurés de session

Pour être à même d'exercer son droit de récusation, l'accusé doit avoir été préalablement informé de l'identité et de la qualité des personnes dont les noms figurent sur la liste à partir de laquelle il sera procédé au tirage au sort du jury de jugement. Ainsi l'article 282, alinéa 1^{er} du Code de procédure pénale prévoit que la liste de session doit être signifiée à chacun des accusés. La signification doit être faite par exploit d'huissier et au plus tard à l'avant-veille de l'ouverture des débats²⁴⁰, alors que sous le code d'instruction criminelle, elle devait l'être vingt-quatre heures au moins avant l'examen de l'affaire. Les listes à signifier sont celles des jurés de session et des jurés suppléants. Doivent donc être signifiés les noms des quarante jurés qui forment la liste de session et ceux des douze jurés suppléants qui forment la liste spéciale. Ce sont les listes originelles, telles qu'elles résultent des tirages au sort qui doivent être signifiées même si elles comportent des erreurs.

Les listes doivent contenir « *les indications nécessaires pour permettre l'identification des jurés*²⁴¹ », de telle sorte qu'aucun doute sérieux ne puisse s'élever sur l'identité d'un ou plusieurs de ceux-ci et qu'aucune entrave ne puisse en résulter pour l'accusé dans l'exercice de son droit de récusation. Il s'agit de leurs noms, prénoms, dates et lieux de naissance et professions²⁴².

Les modifications ou rectifications éventuelles réalisées lors de la révision de la liste de session, telles que les rectifications de l'état civil ou de la profession des jurés, ainsi que les noms des jurés complémentaires lorsque l'on a dû y recourir, font l'objet d'une notification par le greffier. En effet, aux termes de l'article 292 du Code de procédure pénale, « *tout arrêt modifiant la composition de la liste de session établie conformément à l'article 266 est porté, par les soins du greffier, sans formalité, à la connaissance de l'accusé* ». Cette formalité a bien pour but essentiel de permettre à l'accusé et à son conseil d'exercer en pleine connaissance de cause leur droit de récusation des jurés.

B. L'exercice du droit de récusation

²⁴⁰ CPP, Art. 282 aln 1.

²⁴¹ CPP, Art. 282 aln 2.

²⁴² Cass. crim., 15 mars 1972 : Bull. crim., n°104.

Comme l'affirme M. ANGEVIN, « *la loi ne s'en remet pas exclusivement et aveuglément au sort pour désigner les jurés de jugement. Elle laisse aux parties en présence, l'accusé et le Ministère public, la possibilité, sinon de choisir les jurés, du moins dans une certaine mesure, d'écarter du jury en les récusant des personnes qu'elles ont des raisons de présumer défavorables à leur cause*²⁴³ ».

L'article 297 du Code de procédure pénale dispose que le droit de récusation appartient d'une part à l'accusé ou son avocat, et d'autre part au Ministère public et l'article 298 prévoit que « *lorsque la cour d'assises statue en premier ressort, l'accusé ne peut récuser plus de cinq jurés et le ministère public plus de quatre* ».

Concernant le moment des récusations, elles peuvent être exercées à mesure que les noms des jurés sortent de l'urne²⁴⁴ mais une fois exercée, la récusation est irrévocable²⁴⁵.

Pour s'opposer à ce que tel juré fasse partie du jury de jugement, il suffit à l'accusé ou son avocat, et au Ministère public de dire « récusé ». Ces titulaires du droit de récusation ne doivent, ni même ne peuvent motiver les récusations en indiquant les raisons de leur opposition²⁴⁶.

Enfin, le Code de procédure pénale régit aux articles 299 à 301 les modalités d'exercice du droit de récusation dans l'hypothèse d'une pluralité d'accusés. Ceux-ci doivent en effet s'entendre pour exercer leurs récusations qui ne peuvent être supérieures à cinq pour l'ensemble d'entre eux.

La faculté de récusation, bien qu'elle ait été considérée par la Cour de cassation comme inhérente à l'institution du jury²⁴⁷, a pu être critiquée par certains auteurs. Lors de l'entrée en vigueur de la loi du 28 juillet 1978, J.M AUSSEL a, par exemple, regretté que le législateur n'ait pas modifié les règles relatives à la récusation des jurés. Car selon lui, alors que le tirage au sort est devenu la règle à tous les stades de sélection des jurés, « *le droit de récusation introduit brutalement, au terme du processus de recrutement, un élément bafouant l'idée de représentativité du jury*²⁴⁸ ». Pour cet auteur, même s'il faut reconnaître que le droit de récusation est une prérogative considérée comme faisant partie intégrante des

²⁴³ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit., n°220, p83.

²⁴⁴ CPP, Art. 297, al 1.

²⁴⁵ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit., n°223, p83.

²⁴⁶ CPP, Art. 297, al 2.

²⁴⁷ Cass. crim., 24 déc. 1813 : Bull. crim., n°261.

²⁴⁸ J.M AUSSEL, La loi du 28 juillet 1978 et le recrutement des jurés de Cour d'assises, op. cit.

droits de la défense, le droit de récusation constitue « *une hérésie dans l'ensemble du système*²⁴⁹ ».

A l'instant où sont sortis de l'urne les noms des neuf jurés non récusés et les noms des jurés supplémentaires, le jury de jugement est formé²⁵⁰. Le tirage au sort est alors irrévocable et le jury ainsi régulièrement constitué est définitivement acquis à l'accusé²⁵¹. Puis, aux termes de l'article 303 du Code de procédure pénale, « *les jurés se placent, dans l'ordre désigné par le sort, aux côtés de la Cour, si la disposition des lieux le permet et, sinon, sur des sièges séparés du public, des parties et des témoins, en face de celui qui est destiné à l'accusé* ».

Lorsque les jurés ont pris place aux sièges qui leur sont réservés, le président leur lit la formule du serment contenue dans l'article 304 du Code de procédure pénale et que nous étudierons plus loin. Enfin, après que les jurés titulaires et supplémentaires aient prêté serment, l'article 305 du Code de procédure pénale prévoit que « *le Président déclare le jury définitivement constitué* ». La fixation exacte du moment où le jury de jugement est formé n'est pas sans importance car elle trace la ligne de démarcation des pouvoirs respectifs du président et de la Cour d'assises²⁵². De plus, une fois le jury définitivement constitué, les causes de nullités ayant pu surgir postérieurement à la décision de mise en accusation doivent être immédiatement soulevées à peine de forclusion, devant la cour proprement dite²⁵³.

²⁴⁹ Ibid.

²⁵⁰ CPP, Art. 297, al 3.

²⁵¹ Cass. crim., 16 fév. 1983 : Bull. crim., n°59.

²⁵² A. BESSON, De quelques aspects essentiels de la nouvelle procédure criminelle, D. 1959, chronique, p16.

²⁵³ CPP, Art. 305-1.

Section II - Le jury criminel au cours des débats

Aux côtés de la cour, le jury criminel va procéder à l'examen de l'affaire déterminée pour le jugement duquel la Cour d'assises est réunie. Avant d'en arriver à son verdict, la juridiction criminelle va voir se dérouler devant elle ce que le Code de procédure pénale nomme « les débats ». Avant de voir ce qu'il en est du déroulement procédural de ces débats (sous section II), il convient d'abord de s'intéresser à leurs caractères (sous section I).

Sous section I - Les caractères des débats

La procédure en Cour d'assises, étant, comme toute juridiction répressive de jugement, de type accusatoire, les débats obéissent aux principes de l'oralité (§1) et de la publicité (§2). De plus, ils connaissent encore une troisième règle, cette fois spéciale à la Cour d'assises. Il s'agit de la règle de la continuité des débats (§3), qui exige que la Cour d'assises forme sa conviction d'après les débats qui se déroulent oralement devant elle et non d'après l'instruction écrite²⁵⁴.

§1. L'oralité des débats

L'un des mérites de la justice populaire est qu'elle fonctionne selon la règle de l'oralité des débats, cette règle étant considérée comme un principe fondamental de la procédure en Cour d'assises²⁵⁵. Elle signifie que l'instruction, c'est-à-dire l'administration des preuves, se fait à l'audience. Ainsi, les jurés et les assesseurs ne peuvent consulter le dossier de la procédure avant l'audience. Seul le président y a accès et il le conserve d'ailleurs durant le procès. Grâce à ce principe de l'oralité, chacun peut s'exprimer, tandis que les juges et les jurés peuvent se fonder sur ce qu'ils voient et sur ce qu'ils entendent, et non sur ce qui s'est fait ou dit avant leur intervention²⁵⁶.

²⁵⁴ Juris-Classeur, art. 306 à 316 : fasc. 20, p1, al 5.

²⁵⁵ Cass. crim., 6 avr. 1894, D.P., 1898.I.284.

²⁵⁶ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle : les petites affiches, 16 février 1996, n°21, p5.

La principale application de cette règle concerne les témoins qui doivent être entendus oralement²⁵⁷. Ainsi, violerait cette règle le président qui donnerait lecture des dépositions faites par un témoin au cours de l'instruction, avant sa déposition orale à l'audience²⁵⁸.

Une fois les débats terminés, le Président ordonne que le dossier de la procédure écrite soit déposé entre les mains du greffier afin que seul l'acte d'accusation soit conservé en vue de la délibération à venir²⁵⁹. C'est de cette innovation du Code de procédure pénale que l'on a déduit le principe de l'oralité des débats. En effet, selon M. BESSON, il s'agit de la conséquence loyale du principe de l'oralité des débats, lequel régit et domine toute la procédure criminelle au point de s'imposer même à l'exercice du pouvoir discrétionnaire du président²⁶⁰. Déjà, le Code d'instruction criminelle limitait les pièces dont devait disposer le jury pour délibérer seul puisqu'il était prévu que le président ne leur remettait qu'un dossier incomplet dont avaient été retirées les dépositions écrites des témoins. Par la suite, la loi du 25 novembre 1941 avait supprimé toute allusion aux pièces susceptibles d'être remises à la cour et au jury appelés à délibérer en commun. Désormais, depuis 1958, le principe de l'oralité reçoit son plein effet car la Cour d'assises ne pourra former son intime conviction et se prononcer sur la culpabilité de l'accusé qu'aux seuls résultats de l'audience²⁶¹, sous quelques réserves que nous verront lors de l'étude des délibérations.

Toutefois, il convient de souligner que, dans son rapport déposé en février 2005, le groupe de travail chargé de tirer les enseignements du traitement judiciaire de l'affaire dite « d'Outreau » a préconisé la mise à disposition du jury d'un support écrit²⁶².

En premier lieu, ce groupe considère qu'en termes de connaissance du dossier, mais surtout pour faciliter la compréhension des débats afin de cerner les responsabilités et les faits reprochés à chacun des accusés, il serait opportun que les jurés puissent être destinataires de l'ordonnance ou de l'arrêt de renvoi. En effet, selon lui, alors que ce document est en pratique distribué par différents intervenants judiciaires aux journalistes qui peuvent en publier des extraits à destination de tout public, il est à tout le moins paradoxal que les jurés qui doivent rendre la justice, ne puissent être en possession de ce même document. Par ailleurs, il convient de rappeler que le président des assises est en possession de ce document

²⁵⁷ F. CHAPAR, La Cour d'assises, Manuel Dalloz de droit usuel, 4ème édition., p68.

²⁵⁸ Cass. crim., 26 fév. 1992 : Bull. crim., n°90.

²⁵⁹ CPP, Art. 347, al 3.

²⁶⁰ A. BESSON, De quelques aspects essentiels de la nouvelle procédure criminelle, D. 1959, chronique, p16.

²⁶¹ Ibid.

²⁶² Rapport du groupe de travail chargé de tirer les enseignements du traitement judiciaire de l'affaire dite « d'Outreau », février 2005, p 52.

lorsqu'il entre dans la chambre des délibérations et qu'il pourrait dans l'absolu le faire partager aux jurés.

En second lieu, le groupe recommande que le président ait la possibilité de remettre également aux jurés d'autres documents, essentiellement de synthèse, figurant au dossier après avoir recueilli les observations des parties.

Ainsi, la disposition législative suivante pourrait être adoptée : « *Dans les procédures comprenant un nombre conséquent de faits, d'accusés ou de parties civiles, à tout moment de l'audience, les parties entendues, le président de la cour d'assises peut remettre aux jurés, pour la compréhension des débats, une copie d'un ou plusieurs documents versés au dossier* ».

§2. La publicité des débats

S'il s'applique à toutes les juridictions de jugement en matière répressive, « *le principe de la publicité de l'audience s'impose avec d'autant plus de force aux débats devant la cour d'assises que celle-ci connaît, en observant un rituel d'une singulière solennité, des causes les plus importantes, de celles qui sont de nature à troubler le plus gravement la conscience collective et à entraîner pour ceux qui sont traduits devant elle les châtiments les plus exemplaires. Il est donc essentiel que, contrairement à l'instruction préparatoire qui est, en principe, secrète, l'instruction à l'audience de la Cour d'assises se déroule au grand jour*²⁶³ ».

L'article 306 du Code de procédure pénale dispose que « *les débats sont publics* ». Cette publicité de la procédure est donc assurée par l'admission du public à l'audience²⁶⁴. Ce doit être un public anonyme qui doit pouvoir assister aux débats, c'est-à-dire qui n'a pas fait l'objet de sélection, d'où la prohibition de la pratique des cartes d'invitation²⁶⁵. La publicité est obligatoire pendant toute la durée de l'audience, de son ouverture jusqu'à sa levée²⁶⁶. Toutefois, après avoir posé le principe de publicité des débats, l'article 306 poursuit en ces termes : « *à moins que la publicité ne soit dangereuse pour l'ordre ou les mœurs* ». Dans ce cas, le huis clos peut être ordonné par la cour stricto sensu. Le huis clos est même de droit lorsqu'il est demandé par la partie civile, victime de viol ou de tortures et actes de barbarie

²⁶³ Juris-Classeur, art. 306 à 316 : fasc. 20, p4, al 4.

²⁶⁴ J-C SOYER, Droit pénal et procédure pénale, LGDJ, 18^{ème} édition, p356, n°841.

²⁶⁵ Juris-Classeur, art. 306 à 316 : fasc. 20, p4, al 8 et 9.

²⁶⁶ Cass. crim., 1er juin 1883 : Bull. crim., n°134.

accompagnés d'agressions sexuelles²⁶⁷. Concernant la Cour d'assises des mineurs, sa procédure obéit à un régime particulier de publicité restreinte prévu par les articles 14 et 20 de l'ordonnance du 2 février 1945.

Le principe de publicité des débats a cependant ses limites car il n'autorise pas l'utilisation d'appareils permettant d'enregistrer et de diffuser les débats. En effet, l'article 308 du Code de procédure pénale interdit « *l'emploi de tout appareil d'enregistrement ou de diffusion sonore, de caméra de télévision ou de cinéma, d'appareils photographiques* » et ce, dès l'ouverture de l'audience. Cette interdiction joue donc avant que les opérations de formation du jury de jugement ne commencent et elle est punie d'une amende de 18 000 euros. Toutefois, trois exceptions sont admises. En premier lieu, le président peut autoriser des prises de vues quand les débats ne sont pas commencés, notamment de l'entrée de la Cour et des accusés, mais il faut que les parties ou leurs représentants et le Ministère public y aient consenti²⁶⁸. En second lieu, le président peut ordonner que les débats feroient en tout ou partie l'objet, sous son contrôle, d'un enregistrement sonore et, depuis la loi du 9 mars 2004, que l'audition des victimes ou des parties civiles fera, à leur demande, l'objet d'un enregistrement audiovisuel. Ces enregistrements du procès de première instance pourront être utilisés comme moyen de preuve au cours des débats voire même des délibérations, mais surtout devant la Cour d'assises d'appel²⁶⁹. Enfin, le président peut autoriser l'enregistrement audiovisuel ou sonore de l'audience lorsque ce dernier présente un intérêt pour la constitution d'archives historiques de la justice²⁷⁰.

§3. La continuité des débats

Depuis qu'existe en France la procédure de jugement avec la participation des jurés, le principe de la continuité nécessaire des débats a toujours été tenu pour l'un de ceux qui s'imposent aux juridictions de cette sorte²⁷¹. Ce principe se justifie par la considération que la continuité des débats qui « *assure un enchaînement logique, une compréhension et une appréciation plus faciles de l'instruction définitive*²⁷² » « *est essentielle pour permettre aux juges occasionnels que sont les jurés de concentrer leur attention sur une affaire sans avoir à passer à une autre pour revenir plus tard à la première, comme sont accoutumés de le*

²⁶⁷ CPP, Art 306, al 3.

²⁶⁸ Loi du 29 juillet 1881 sur la presse, en sa rédaction issue de la loi du 2 février 1981, Art. 38 ter, al 2.

²⁶⁹ CPP, Art. 308, al 2 à 6.

²⁷⁰ Loi du 11 juillet 1985 « tendant à la constitution d'archives audiovisuelles de la justice ».

²⁷¹ Juris-Classeur, art. 306 à 316 : fasc. 20, p16, aln112.

²⁷² GARRAUD, Traité d'instruction criminelle et de procédure pénale, Sirey, 1926, t. IV, n°1354.

*faire, dans les autres juridictions, les magistrats professionnels*²⁷³ ». Les débats doivent donc se dérouler sans discontinuité, le renvoi impliquant leur recommencement *ab initio* avec le concours d'un nouveau jury²⁷⁴ ».

Ce principe existait déjà sous le Code d'instruction criminelle. En effet, les débats une fois entamés, devaient être continués sans interruption. La continuité n'avait cependant pas été reproduite par la loi du 25 novembre 1941 mais elle a été rétablie par le Code de procédure pénale. En effet, selon l'article 307, « *les débats ne peuvent être interrompus et doivent continuer jusqu'à ce que la cause soit terminée par l'arrêt de la cour d'assises* ».

Toutefois, la notion de continuité des débats ne fait pas obstacle à ce que la procédure soit suspendue pendant le temps nécessaire au repos des magistrats, des jurés, des coaccusés, des défenseurs, des témoins, et depuis la loi du 9 mars 2004 de la partie civile. Seule la suspension des débats est licite et non son interruption, ce qui signifie que les intervalles ne doivent pas être utilisés à l'examen d'une autre affaire mais seulement consacrés au repos²⁷⁵. Ainsi, contrairement à ce qui se passe devant d'autres juridictions, comme le Tribunal correctionnel, on ne peut entreprendre l'examen d'une affaire sans avoir rendu le verdict concernant la précédente affaire.

Dans un arrêt rendu en 2004²⁷⁶, la Cour de cassation a été saisie du pourvoi formé par un condamné qui faisait valoir que « *les pauvres jurés qui se sont prononcés sur son sort s'étaient retirés pour délibérer alors qu'ils étaient épuisés et affamés (...), puisqu'ils avaient siégé, sans discontinuité, durant plus de neuf heures, sans que le président ne leur laisse le temps ni de manger, ni de se reposer*²⁷⁷ ». La chambre criminelle a alors jugé que, les suspensions d'audience n'étant pas obligatoires et aucun texte ne faisant obligation de noter au procès-verbal les suspensions d'audience qui interviennent au cours des débats, il en résultait, qu'en l'absence de donner acte qu'il appartient à l'accusé ou à son avocat de demander, le moyen tiré de l'absence de repos et de nourriture des jurés restait à l'état d'allégation et ne pouvait être accueilli.

En revanche, le principe de la continuité des débats n'exclut pas que l'affaire soit renvoyée à une session ultérieure mais l'affaire sera alors reprise dans son étude depuis le début, avec formation d'un nouveau jury de jugement²⁷⁸.

²⁷³ Juris-Classeur, art. 306 à 316 : fasc. 20, p16, aln112.

²⁷⁴ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, Litec, n°511, p186.

²⁷⁵ Instruc. gén., Art. C.503.

²⁷⁶ Cass. crim., 10 nov. 2004 : Bull. crim., n°283.

²⁷⁷ A. MARON, Dr. Pénal 2005. Comm. 29.

²⁷⁸ CPP, Art. 343.

Sous section II - Le déroulement procédural des débats

Au niveau procédural, après que le jury de jugement ait été constitué, l'huissier fait l'appel des témoins cités. Puis le greffier procède à la lecture de l'acte de mise en accusation (§1) et le Président procède à l'interrogatoire de l'accusé (§2). La Cour d'assises va ensuite assister à l'audition des témoins et à la production des preuves (§3). Enfin, les débats s'achèvent avec les différentes plaidoiries des avocats et le réquisitoire du Ministère public, et la clôture des débats est prononcé par le président (§4).

§1. La lecture de l'acte de mise en accusation

Les débats débutent par la lecture de l'acte de mise en accusation à haute et intelligible voix par le greffier. Compte tenu du caractère oral de la procédure d'assises, cette communication constitue un préalable indispensable à l'audience devant la Cour d'assises et son inobservation constitue un vice de la procédure qui entraîne la cassation.

Cette lecture a pour finalité de permettre à l'accusé, au jury et également aux assesseurs de connaître exactement ce qu'il convient d'appeler la nature et la cause de la prévention²⁷⁹. Depuis la loi du 15 juin 2000, c'est, à défaut d'appel devant la chambre de l'accusation, l'ordonnance d'accusation rendue par le juge d'instruction, qui saisit la Cour d'assises et qui doit donc être lue à l'audience. Elle doit indiquer de façon précise les motifs du renvoi et contient un résumé de l'affaire. La qualification juridique des faits, qui fixe la saisine de la Cour d'assises, devra également faire l'objet d'une attention particulière pour éviter les difficultés parfois malaisées à surmonter²⁸⁰. En effet, l'acte d'accusation est la base des questions qui seront posées à la cour et au jury, ce qui exige donc qu'il soit rédigé avec beaucoup de soins, afin d'éviter toute difficulté juridique lors de la rédaction des questions qui seront posées à la Cour d'assises²⁸¹.

Des auteurs souhaiteraient, à la place de la lecture de la décision de mise en accusation, qui s'impose au jury comme une sorte de « préjugement » ou encore comme un « *arrêt de condamnation perturbant les jurés* »²⁸², un résumé des charges qui serait lu par le

²⁷⁹ A. MARON et M. HAAS, Droit pénal mars 2003, n°40, p.22.

²⁸⁰ Y. JACOB, La réforme de la cour d'assises : une deuxième chance pour les condamnés : Rev, pénit. et de droit pénal 2001, p158.

²⁸¹ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

²⁸² H. LECLERC, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p14.

représentant du Ministère public auquel répondrait un résumé des moyens de la défense, pour que le procès soit équitable²⁸³.

§2. L'interrogatoire de l'accusé

Après cette lecture préliminaire, le président procède à l'interrogatoire de l'accusé sur le fond du dossier. Dans le passé, lorsque le président ne participait pas aux délibérations et aux votes du jury sur la culpabilité de l'accusé, il pouvait disposer d'une très grande liberté d'expression dans cet interrogatoire. Mais, la réforme de 1941 en ayant fait un juge, il doit sur le plan moral respecter les règles de l'impartialité que tout juge doit observer²⁸⁴. Faisant application de cette règle morale, le Code de procédure pénale décide que le président a le devoir de ne pas manifester son opinion sur la culpabilité²⁸⁵. Il lui appartient de donner à ses questions un tour objectif qui lui permette de rechercher la vérité sans prendre parti sur la culpabilité²⁸⁶. Cependant celui-ci étant en charge de la direction des débats et de la police de l'audience²⁸⁷, il exerce une certaine influence sur les jurés que nous étudierons d'ailleurs par la suite. Nous pouvons cependant déjà indiquer que certains auteurs préconisent une organisation légale des débats avec une accusation et une défense plus actives et un président jouant davantage un rôle d'arbitre, comme dans le modèle anglo-saxon. Il est vrai qu'en raison de son pouvoir discrétionnaire d'organisation des débats, on peut reprocher au président de fausser la loyauté de ceux-ci.

Les assesseurs et les jurés peuvent également poser directement des questions à l'accusé, en s'abstenant de manifester leur opinion, après avoir demandé la parole au président²⁸⁸. De même, le Ministère public et les avocats des parties civiles peuvent, depuis la loi du 15 juin 2000, poser directement des questions à l'accusé, après avoir demandé la parole au président²⁸⁹. En revanche, la partie civile doit passer par l'intermédiaire du président pour poser des questions à l'accusé²⁹⁰. Le président peut toujours s'opposer à ce que soient posées ces différentes questions, si la dignité des débats est compromise ou si elles ne permettent pas d'espérer plus de certitude dans les résultats²⁹¹.

²⁸³ M. PEYROT, M. LEMAIRE, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p9 et p11.

²⁸⁴ A. BESSON, De quelques aspects essentiels de la nouvelle procédure criminelle, D. 1959, chronique, p16.

²⁸⁵ CPP, Art. 328, al 2.

²⁸⁶ A. BESSON, De quelques aspects essentiels de la nouvelle procédure criminelle, op. cit.

²⁸⁷ CPP, Art. 309, al 1.

²⁸⁸ CPP, Art. 311.

²⁸⁹ CPP, Art. 312, al 1.

²⁹⁰ CPP, Art. 312, al 2.

²⁹¹ CPP, Art. 309 et 312 al 1.

§3. L'audition des témoins et la production des preuves

Après l'interrogatoire, les témoins déposent séparément, dans l'ordre fixé par le président, après avoir chacun prêté le serment « *de parler sans haine et sans crainte, de dire toute la vérité, rien que la vérité*²⁹² ». En général, on entend d'abord les témoins à charge, puis les témoins à décharge²⁹³. Ces derniers rapportent oralement ce qu'ils ont à dire et ils ne doivent déposer que sur les faits reprochés à l'accusé, sur sa personnalité et sur sa moralité²⁹⁴. Depuis la loi du 9 mars 2004, les témoins peuvent s'aider de documents au cours de leur audition.

L'article 331, alinéa 4 du Code de procédure pénale précise que les témoins ne sont pas interrompus dans leur déposition. Cette disposition a pour but de leur permettre de s'exprimer en toute spontanéité et d'éviter les influences que pourraient avoir, sur leur intervention, les questions posées, non seulement par leur orientation mais même par leur ordre. Cette règle permet aussi d'éviter un contentieux sur l'opinion qu'on prêterait immanquablement à son auteur, lorsque ce serait le président, l'un des juges ou l'un des jurés²⁹⁵. La violation de ce texte a donné lieu à cassation dans une affaire où la déposition du témoin avait été interrompue par des questions, puis par une suspension d'audience à la suite de laquelle le témoin avait à nouveau déposé²⁹⁶. Cette décision a fait dire à un auteur que l'audition d'un témoin doit priver la Cour de déjeuner²⁹⁷.

Après chaque déposition, le président peut poser directement des questions aux témoins²⁹⁸, ainsi que les assesseurs et les jurés en lui demandant la parole²⁹⁹. Concernant le Ministère public, l'accusé et la partie civile ou leurs conseils, ils peuvent également poser des questions³⁰⁰. Les experts peuvent être entendus comme témoins, après avoir prêté serment « *d'apporter leur concours à la justice en leur honneur et en leur conscience* », et ils peuvent s'aider d'écrits dans leur déposition, tels que leur rapport et ses annexes³⁰¹.

Tout au long des débats, le président, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, peut faire représenter les pièces à conviction à l'accusé, aux témoins, aux jurés et aux assesseurs et

²⁹² CPP, Art. 331, al 1 et 3.

²⁹³ J-C SOYER, Droit pénal et procédure pénale, LGDJ, 18^{ème} édition, p361, n°857.

²⁹⁴ CPP, Art. 331, in fine.

²⁹⁵ MARON et HAAS, Dr. Pénal 2003. Comm. 79.

²⁹⁶ Cass. crim., 12 fév. 2003 : Bull. crim., n°35.

²⁹⁷ MARON et HAAS, op. cit.

²⁹⁸ CPP, Art. 332, al1.

²⁹⁹ CPP, Art. 311, al2.

³⁰⁰ CPP, Art. 332, al2.

³⁰¹ CPP, Art. 168, al1.

recueillir les observations de l'accusé ou des témoins³⁰². De même, il peut ordonner le renvoi de l'affaire à une prochaine session³⁰³, si par exemple, un complément d'information apparaît nécessaire, en prescrivant une expertise complémentaire ou une contre-expertise³⁰⁴.

§4. La fin et la clôture des débats

Enfin, une fois terminée l'instruction à l'audience, c'est-à-dire que les preuves ont été produites et discutées, la parole est donnée à l'avocat de la partie civile s'il y en a une, puis le Ministère public prononce son réquisitoire et pour finir, l'avocat de l'accusé fait sa plaidoirie. Il peut y avoir réplique de la partie civile et du Ministère public, mais de toute façon, l'accusé ou son conseil ont toujours la parole en dernier³⁰⁵. Le président déclare alors que les débats sont terminés et il lui est interdit de résumer ces débats³⁰⁶.

Les débats clos, le président va poser des questions sur lesquelles la cour et le jury seront appelés à se prononcer³⁰⁷. Ces questions et leurs réponses constituant la motivation des arrêts de Cour d'assises, elles seront traitées lors de l'étude de la motivation des décisions en matière criminelle.

Le Code de procédure pénale prévoit une dernière formalité avant que la cour et le jury ne se retirent pour délibérer. Il s'agit pour le président de leur donner lecture d'une instruction pour leur rappeler qu'ils ne doivent se prononcer, dans la sincérité de leur conscience, que d'après leur intime conviction³⁰⁸. Selon l'article 354 du Code de procédure pénale, l'audience est alors suspendue.

Les débats étant terminés, les magistrats de la cour et les jurés se retirent alors dans la chambre des délibérations, dont ils ne pourront sortir avant d'avoir pris leur décision.

Section III - Le jury criminel au cours de la délibération

M. ANGEVIN définit la délibération de la Cour d'assises comme « *la discussion qui s'instaure entre ses membres en vue de la décision, qui sera prise au moyen de votes successifs, sur la culpabilité de l'auteur et si celle-ci est reconnue, sur l'application de la*

³⁰² CPP, Art. 341.

³⁰³ CPP, Art. 343.

³⁰⁴ CPP, Art. 169.

³⁰⁵ CPP, Art. 346.

³⁰⁶ CPP, Art. 347, al1 et 2.

³⁰⁷ CPP, Art. 348.

³⁰⁸ CPP, Art. 353.

*peine*³⁰⁹ ». Comme nous venons de le faire pour les débats, il conviendra d'étudier d'abord les caractères de la délibération (sous section I), puis leur déroulement procédural (sous section II).

Sous section I - Les caractères de la délibération

La Cour et le jury votent en commun au cours d'une délibération unique et indivisible (§1), et soumise au secret (§2).

§ 1. Une délibération commune, unique et indivisible

Il résulte de l'article 356 du Code de procédure pénale, que la cour et les jurés délibèrent et votent en commun. Concernant les magistrats, il s'agit du président et des assesseurs et concernant le jury, il s'agit des neuf jurés de jugement désignés par le sort. En revanche, les jurés supplémentaires en sont exclus sauf s'ils ont été amenés à remplacer durant les débats un titulaire empêché.

Comme nous l'avons vu au cours de l'introduction, cette association des magistrats et des jurés, aussi bien dans la déclaration de culpabilité que pour l'application de la peine, date de la loi du 25 novembre 1941, le législateur ayant voulu faciliter la tâche des jurés appelés à connaître des multiples difficultés juridiques ou techniques qui peuvent se poser au cours des affaires³¹⁰.

Depuis 1941, il n'y a donc plus qu'une seule délibération à laquelle participent en commun la cour et le jury. En effet, l'article 362 du Code de procédure pénale exige qu'« *en cas de réponse affirmative sur la culpabilité, la cour d'assises délibère sans désemparer sur l'application de la peine* ». Cette règle signifie qu'il ne doit pas y avoir rupture de continuité entre les réponses aux questions et la délibération sur l'application de la peine. Il ne s'agit pas de deux délibérations distinctes mais de deux phases d'une délibération unique, la seconde n'ayant lieu qu'en cas de verdict affirmatif³¹¹. La délibération étant unique, les décisions quant à la culpabilité et celles quant à la peine sont indivisibles et ne sauraient être scindées³¹².

³⁰⁹ Juris-Classeur, art. 355 à 365, p6, aln2.

³¹⁰ A. BESSON, De quelques aspects essentiels de la nouvelle procédure criminelle, D. 1959, chronique, p16.

³¹¹ Juris-Classeur, art. 355 à 365, p14, al 17.

³¹² Cass. crim., 10 juill. 1996 : Bull. crim., n°292.

§ 2. Le secret de la délibération

Le caractère secret de la délibération est considéré par la Cour de cassation comme un principe « *général et absolu* », car cette obligation « *a pour but d'assurer l'indépendance et la liberté des juges en même temps que l'autorité morale de leurs décisions*³¹³ ».

A cette fin, le Code de procédure pénale a prévu trois sortes de modalités procédurales permettant d'assurer le secret.

En premier lieu, les membres de la Cour d'assises doivent prêter le serment de garder le secret des délibérations. Concernant les magistrats professionnels, ils prêtent le serment, avant d'entrer en fonctions, de « *garder religieusement le secret des délibérations*³¹⁴ » et concernant les jurés, ils jurent, avant l'ouverture des débats sur chaque affaire, de conserver le secret des délibérations même après la cession de leurs fonctions³¹⁵.

En second lieu, la loi restreint le nombre de personnes pouvant assister aux délibérations. Seuls y sont autorisés les membres de la Cour d'assises que sont le président, les deux assesseurs et les neuf jurés de jugement, ainsi que les auditeurs de justice sur autorisation discrétionnaire du président et les magistrats et greffiers en chef en formation. En revanche, en sont exclus le Ministère public et le greffier.

Enfin, une double interdiction de communiquer avec l'extérieur est prescrite par les articles 354 et 355 du Code de procédure pénale. Ainsi, il est d'une part, interdit de pénétrer dans la chambre des délibérations, pour quelque cause que ce soit, sans autorisation du président. Ce dernier doit d'ailleurs à cette fin, avant de quitter la salle d'audience pour rejoindre la salle des délibérations, inviter les forces armées à en garder les issues. D'autre part, il est fait interdiction aux magistrats et aux jurés qui participent à la délibération de sortir de la chambre avant d'avoir pris leurs décisions.

Cependant, la Cour de cassation a interprété cette double interdiction avec un certain libéralisme, puisque pour que la nullité soit encourue, il faut que soit constatée l'existence d'une communication « *qui serait de nature à exercer une influence illégale sur l'opinion des magistrats et des jurés*³¹⁶ ». Ainsi ne constituent pas une nullité le fait qu'un huissier ait pénétré dans la chambre pour y apporter une pièce à conviction réclamée³¹⁷, ni le fait pour

³¹³ Cass. crim., 25 janv. 1968 : Bull. crim., n°25.

³¹⁴ Ord. n°58-1270, 22 déc. 1958, Art. 6, portant loi organique relative au statut des magistrats.

³¹⁵ CPP, Art. 304.

³¹⁶ Cass. crim., 5 mai 1953 : Bull. crim., n°155.

³¹⁷ Cass. crim., 3 janv. 1929 : Bull. crim., n°1.

un magistrat de la Cour de s'être rendu dans la salle d'audience pour y quérir un ouvrage juridique³¹⁸.

A cet égard, le groupe de travail chargé de tirer les enseignements du traitement judiciaire de l'affaire dite « d'Outreau » a indiqué que le principe de continuité posé par l'article 355 du Code de procédure pénale trouve sa limite dans la durée exceptionnellement longue du temps de délibéré dans les dossiers de grande ampleur. Se posent notamment d'importants problèmes d'ordre matériel, d'une part, pour les jurés et les magistrats qui ne peuvent sortir des locaux de délibérations, parfois durant plusieurs jours, avant que la décision ne soit rendue et d'autre part, pour les accusés libres, qui doivent aussi demeurer dans le palais de justice jusqu'à la clôture du délibéré.

Le groupe souligne que le fait que les jurés puissent regagner leur domicile ne permet pas de penser que le secret des délibérés serait trahi dans la mesure, où les jurés sont tenus sans limite à ce secret par le serment prêté. Le risque de pression toujours envisageable ne serait pas supérieur à celui auquel ceux-ci sont confrontés durant le cours des débats où leur liberté d'aller et de venir, en-dehors des heures d'audience, est totale.

Pour le groupe, cette hypothèse se verrait donc consacrée législativement par l'article suivant : « *le délibéré ne peut être interrompu jusqu'à ce que l'arrêt de la cour d'assises soit rendu. Il peut être suspendu pendant le temps nécessaire au repos de la cour et du jury* »³¹⁹.

Parmi les trois caractères des délibérations, le secret est celui qui a le plus de portée sur l'accomplissement des formalités procédurales de la délibération. En effet, cette règle a pour conséquence qu'aucune pièce de la procédure ne peut révéler ce qui s'est passé durant la délibération³²⁰, d'où l'absence de contrôle de la Cour de cassation, et le fait qu'aucun moyen ne puisse être tiré des conditions dans lesquelles elle a eu lieu³²¹. On peut dire que l'inobservation des prescriptions de la loi relatives au déroulement procédural des délibérations est laissée à la conscience des juges³²².

Sous section II - Le déroulement procédural de la délibération

³¹⁸ Cass. crim., 5 mai 1953 : Bull. crim., n°32.

³¹⁹ Rapport du groupe de travail chargé de tirer les enseignements du traitement judiciaire de l'affaire dite « d'Outreau », février 2005, p 53.

³²⁰ Cass. crim., 4 avr. 1961: Bull. crim., n°196.

³²¹ Cass. crim., 27 fév. 1963 : Bull. crim., n°93.

³²² Cass. crim., 22 mars 1995 : Bull. crim., n°121.

Selon l'article 356 du Code de procédure pénale, « *la Cour et le jury délibèrent puis votent* ». On peut donc dissocier les délibérations en deux temps que sont la discussion (§1) et le vote (§2).

§1. La discussion

La décision de la Cour d'assises sur la culpabilité de l'accusé est exprimée par les réponses qui sont faites aux questions posées. Avant de voter sur chacune de ces questions, magistrats et jurés délibèrent³²³. Il s'agit pour les membres de la Cour d'assises d'échanger leurs vues et de confronter leurs opinions, sous la direction du président³²⁴. Un président de Cour d'assises explique que « *pour que l'opinion puisse se faire, il faut laisser du temps aux questions puis à la discussion avant d'aboutir à la décision lorsque celle-ci arrive à maturité. Elle se bâtit sur la diversité des points de vue. Ce qui surprend, c'est le travail qui se fait de l'un sur l'autre, sans qu'il y ait recherche de convaincre* »³²⁵. Pendant des plusieurs heures, chaque point de vue participe de la construction d'une analyse collective qui ne se traduit qu'ensuite par des votes individuels et secrets³²⁶.

Au cours de cette discussion, chacun garde en effet la possibilité d'évoluer à mesure des prises de parole et se retrouve seul face à sa conscience au moment de se prononcer par écrit sur un bulletin³²⁷.

Si au cours de la délibération, la Cour d'assises estime nécessaire l'examen d'une ou plusieurs pièces de la procédure, le président ordonne le transport du dossier dans la salle des délibérations, dossier qui à ces fins sera rouvert en présence du Ministère public et des conseils de l'accusé et de la partie civile³²⁸. Après avoir été consultées, les pièces seront replacées au dossier et celui-ci sera de nouveau confié au greffier³²⁹. Cette procédure rappelle celle employée lorsque, sous le régime du jury seul maître de la déclaration de culpabilité, les jurés manifestaient le désir d'être éclairés au cours de leur délibération. A leur appel, le président se rendait auprès d'eux accompagné du Ministère public, du défenseur et du greffier³³⁰.

³²³ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, Litec, n°1074, p366.

³²⁴ Juris-Classeur, art. 355 à 365, p9, aln38.

³²⁵ B. WAECHTER, Le jury criminel à l'épreuve de la souveraineté populaire : in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p6..

³²⁶ A. BLANC, L'audience, Dossier Les violences sexuelles : AJ Pénal janvier 2004, p 15.

³²⁷ B. WAECHTER, Le jury criminel à l'épreuve de la souveraineté populaire, op. cit.

³²⁸ CPP, Art. 347, in fine.

³²⁹ Instruc. gén., Art. C.541.

³³⁰ A. BESSON, De quelques aspects essentiels de la nouvelle procédure criminelle, D. 1959, chronique, p16.

Le président de la Cour d'assises de Troie explique que « *lorsque l'on est dans la chambre des délibérations, on est comme coupé du monde, on ne voit pas le temps qui passe et du coup on prend notre temps* ». Afin que la discussion puisse durer le temps nécessaire, les chambres de délibérations sont d'ailleurs en général équipées de sanitaires et de réfrigérateurs³³¹.

Il convient de souligner qu'une fois encore le groupe de travail chargé de tirer les enseignements du traitement judiciaire de l'affaire dite « d'Outreau » a proposé des modifications de la procédure criminelle afin de faciliter l'accès du président à la procédure écrite lors du délibéré. En effet, eu égard à la masse d'informations générée par les débats, en présence de certains dossiers complexes et de variations de déclarations qui peuvent intervenir, des aménagements procéduraux doivent être envisagés, toujours dans le but d'améliorer l'appréhension par les jurés de l'affaire dans sa globalité. Pour ce faire, il est souhaitable que le président puisse disposer, dans la chambre des délibérations, de pièces de procédures issues du dossier, qui ont été soumises au débat contradictoire lors de l'audience. Loin de porter atteinte au principe de l'oralité des débats, cet assouplissement procédural permettrait de tenir compte de la spécificité des dossiers réunissant plusieurs dizaines d'accusés et de victimes et d'éviter d'utiliser la procédure particulièrement lourde de l'article 347 du Code de procédure pénale. Cette faculté serait ainsi offerte au président tout en lui donnant un rôle de filtre à l'accès aux pièces du dossier.

La proposition de texte suivante, pour résoudre ces deux difficultés, pourrait être faite : « *Dans les procédures comprenant un nombre conséquents de faits, d'accusés ou de parties civiles, le président de la cour d'assises, les parties entendues, peut ordonner que certaines pièces ou copies de pièces du dossier qu'il énumère seront transportées dans la salle des délibérations, ce sans préjudice des dispositions de l'article 347 du Code de procédure pénale* »³³².

§2. Le vote de la décision

Après avoir échangé et confronté leurs sentiments, la cour et le jury réunis vont d'abord se prononcer sur la culpabilité de l'accusé par leurs réponses aux questions qui vont leur être

³³¹ « Mesdames et Messieurs les jurés », Emission télévisée diffusée sur France 2, « Reportages », de Sylvie AGUINE, 2005.

³³² Rapport du groupe de travail chargé de tirer les enseignements du traitement judiciaire de l'affaire dite « d'Outreau », février 2005, p 53.

posées par le président et dont la lecture leur a été donnée à l'audience (A). Le cas échéant, ils se prononceront sur la peine (B).

A. Le vote sur la culpabilité

Le vote obéit à des modalités particulières visant à assurer notamment le secret des délibérations (1) et il requière une majorité variable selon la question qui en est l'objet (2).

1. Les modalités du vote

L'article 356 du Code de procédure pénale prévoit l'ordre dans lequel les questions doivent être examinées : « *sur le fait principal d'abord et, s'il y a lieu, sur les causes d'irresponsabilité pénale, sur chacune des circonstances aggravantes, sur les questions subsidiaires et sur chacun des faits constituant une cause légale d'exemption ou de diminution de peine* ».

Magistrats et jurés votent par scrutins distincts et successifs sur chacune des questions posées par la feuille³³³. Ils reçoivent à cet effet un bulletin ouvert, marqué du timbre de la Cour d'assises et portant les mots, « *sur mon honneur et en ma conscience, ma déclaration est...* ». Chacun écrit alors secrètement sur ce bulletin le mot « oui » ou le mot « non » sur une table disposée de manière à ce que personne ne puisse voir le vote inscrit sur le bulletin. Puis, chacun remet son bulletin fermé, au président, qui le dépose dans une urne³³⁴. Le passage par l'urne dépossède les votants de leur opinion individuelle pour se fondre en une décision commune qu'ils rapportent ensemble, en jury, à l'audience³³⁵.

Le président procède en suite au dépouillement de chaque scrutin sous le contrôle des autres membres de la cour et des jurés et il constate sur le champ le résultat du vote en marge ou à la suite de la question résolue. Les votes blancs ou déclarés nuls par la majorité sont comptés comme favorables à l'accusé³³⁶, ce qui n'est rien d'autre que l'application du principe que le doute profite à l'accusé³³⁷.

³³³ CPP, Art. 356.

³³⁴ CPP, Art. 357, al. 1 et 2.

³³⁵ B. WAECHTER, Le in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p6..

³³⁶ CPP, Art. 358, al. 1 et 2.

³³⁷ J-C SOYER, Droit pénal et procédure pénale, LGDJ, 18^{ème} édition, p363, n°862.

Le dépouillement est soumis à son utilité car il est arrêté dès que le verdict est acquis par l'obtention de la majorité requise, ce qui éradique toute volonté de violer le secret³³⁸.

Immédiatement après le dépouillement de chaque scrutin, les bulletins sont brûlés³³⁹.

S'il y a des contradictions entre deux ou plusieurs réponses, le président peut faire procéder à un nouveau vote³⁴⁰. Cette disposition contenue dans le Code d'instruction criminelle s'expliquait quand le jury délibérait seul sur la culpabilité et revenait avec un verdict comportant des réponses contradictoires. A l'heure actuelle, de telles contradictions se conçoivent rarement, le président étant en mesure de les éviter au cours des délibérations auxquelles il prend part³⁴¹.

Cependant, même si des réponses apparaissaient contradictoires, elles ne pourraient être modifiées à partir du moment où il en a été donné lecture car les réponses de la Cour d'assises sont irrévocables³⁴². Sont par exemple contradictoires, les réponses affirmatives à des questions relatives à la culpabilité de l'accusé aussi bien comme auteur principal que comme complice³⁴³ ou encore les réponses affirmatives aux questions principales de vol commis par plusieurs coaccusés et celle négative à la circonstance aggravante de pluralité d'auteurs³⁴⁴.

³³⁸ B. WAECHTER, *Le jury criminel à l'épreuve de la souveraineté populaire*, op. cit.

³³⁹ CPP, Art. 358, in fine.

³⁴⁰ CPP, Art. 361.

³⁴¹ A. BESSON, *De quelques aspects essentiels de la nouvelle procédure criminelle*, D. 1959, chronique, p16.

³⁴² CPP, Art. 365.

³⁴³ Cass. crim., 5 janv. 1922 : Bull. crim., n°3.

³⁴⁴ Cass. crim., 25 janv. 1960 : Bull. crim., n°47.

2. Le nombre de voix requis

La loi distingue la majorité des deux tiers qui est dite qualifiée de la majorité simple qui est dite absolue.

L'innovation la plus remarquable du Code de procédure pénale est la nécessité de réunir une majorité qualifiée, qui est de huit voix sur douze, lorsque la Cour d'assises est saisie en premier ressort, pour déclarer l'accusé coupable ou pour lui refuser les circonstances atténuantes. Les rédacteurs du Code de procédure pénale ont ainsi voulu éviter ce qui leur apparaissait comme « *une anomalie* »³⁴⁵.

En effet, on dit traditionnellement que l'accusé bénéficie d'une « minorité de faveur » car, si par exemple, sept voix se prononcent pour la culpabilité et cinq voix seulement contre, l'accusé doit être acquitté. Cette exigence, posée par l'article 359 du Code de procédure pénale, que toute décision défavorable à l'accusé soit prise à une majorité qualifiée, est destinée à garantir qu'une telle décision ne peut être acquise que si la majorité des jurés l'a votée.

Le législateur a voulu ainsi donner aux jurés un rôle prépondérant. D'ailleurs, le rapport présentant le projet gouvernemental du Code de procédure pénale expliquait que la Commission a tenu à assurer dans tous les cas la suprématie des jurés et notamment que dans l'hypothèse où les magistrats formeraient un bloc de trois voix, ceux-ci ne pourraient jamais imposer leur volonté³⁴⁶.

Les jurés sont en effet au nombre de neuf et même si les trois magistrats qui délibèrent avec eux sont défavorables à l'accusé, aucune condamnation ne peut intervenir sans que cinq jurés au moins, c'est-à-dire plus de la moitié, soient partisans de cette décision, puisque huit voix sont nécessaire pour établir la culpabilité³⁴⁷.

Cette « *prépotence du jury* » a pu être très contestée, lors de l'entrée en vigueur du Code de procédure pénale, par des auteurs fortement opposés à l'existence du jury criminel qui considèrent que l'effet d'une telle suprématie ne peut être que « *d'augmenter la proportion des verdicts de faiblesse* »³⁴⁸.

³⁴⁵ Juris-Classeur, art. 355 à 365, p10, al 46.

³⁴⁶ P. MIMIN, Prépotence du jury: nouvelles réflexions sur le projet de Code de procédure pénale, D. 1958, chroniques, p1.

³⁴⁷ F. CHAPAR, Petit guide à l'usage des jurés de la cour d'assises, LGDJ, 5^{ème} éd, p27.

³⁴⁸ P. MIMIN, Prépotence du jury, op. cit.

Concernant les décisions nécessitant que soit réunie la majorité qualifiée, il s'agit des réponses affirmatives aux questions sur la culpabilité et sur les circonstances aggravantes, ainsi que les réponses négatives aux questions relatives aux causes d'irresponsabilité pénale et aux causes légales d'exemption ou de diminution de peine³⁴⁹. En revanche, sont prises à la majorité absolue de sept voix, les réponses reconnaissant l'existence d'une cause légale d'exemption ou de diminution de peine³⁵⁰.

On note que, toujours dans le souci d'assurer le secret des délibérations, il est interdit d'exprimer le nombre des voix obtenus mais la réponse doit constater que la majorité de huit voix au moins a été acquise³⁵¹.

En cas de réponse négative sur la culpabilité ou sur la responsabilité pénale, la délibération est terminée et l'accusé doit être acquitté. En revanche, en cas de réponse affirmative sur la culpabilité et à moins que l'accusé ne bénéficie d'une exemption de peine, la cour et le jury délibèrent sans déssemparer sur la peine.

B. Le vote sur la peine

Comme l'explique M. ANGEVIN, « *la Cour et le jury ayant répondu aux questions qui leur étaient posées sur la culpabilité de l'accusé, leur délibération va entrer dans la seconde phase au cours de laquelle vont être tirées les conséquences de ces réponses*³⁵² ».

Le président donne lecture aux jurés des articles 132-18 et 132-24 du Code pénal, leur rappelant les peines qui peuvent être prononcées lorsque la réclusion criminelle est encourue et qu'elles doivent l'être, dans les limites de la loi, en fonction des circonstances de l'infraction et de la personnalité de l'auteur. Ce vote s'opère toujours au scrutin secret et séparément pour chaque accusé³⁵³.

Une peine ne peut être infligée que si elle obtient, soit la majorité qualifiée des votants pour décider le maximum de la peine privative de liberté encourue et, depuis la loi du 12 décembre 2005 relative au traitement de la récidive des infractions pénales, pour décider du placement sous surveillance électronique mobile³⁵⁴, soit la majorité absolue dans les autres cas. En effet, depuis la loi du 16 décembre 1992, l'article 362, alinéa 2 du Code de

³⁴⁹ Cass. crim., 6 avr. 1994: Bull. crim., n°133.

³⁵⁰ Cass. crim., 22 oct. 1980 : Bull. crim., n°268.

³⁵¹ CPP, Art.360.

³⁵² Juris-Classeur, art. 355 à 365, p13, al 67.

³⁵³ CPP, Art.362, al 1.

³⁵⁴ CPP, Art. 131-36-11, al 2.

procédure pénale dispose que le maximum de la peine privative de liberté encourue ne peut être prononcé qu'à la majorité qualifiée de huit voix au moins.

Antérieurement, la majorité spéciale de huit voix ne s'appliquait pas concernant le vote sur la peine et seule la majorité simple de sept voix était nécessaire. La modification opérée en 1992 a eu pour but de compenser ce que pouvait avoir de défavorable pour l'accusé la suppression, par le Code pénal, des circonstances atténuantes, dont le rejet ne pouvait être décidé qu'à la majorité de huit voix au moins et dont l'admission avait pour effet d'interdire le prononcé du maximum de la peine encourue³⁵⁵.

Si cette majorité qualifiée n'est pas obtenue, il ne peut être prononcé une peine supérieure à trente ans lorsque la peine encourue est perpétuelle, ni supérieure à vingt ans lorsqu'elle est de trente ans³⁵⁶. Si après deux tours de vote, aucune peine ne réunit la majorité des suffrages, il doit être procédé à un troisième tour au cours duquel la peine la plus forte proposée au tour précédent sera écartée. Si, à ce troisième tour, aucune peine n'a encore obtenu la majorité de sept voix, il sera procédé à un quatrième tour, et ainsi de suite, en continuant à écarter la peine la plus forte jusqu'à ce qu'une peine soit prononcée³⁵⁷. Lorsqu'elle prononce une peine correctionnelle, la Cour d'assises peut ordonner le sursis, avec ou sans mise à l'épreuve, à la majorité absolue³⁵⁸. Enfin, la Cour délibère également sur les peines accessoires ou complémentaires³⁵⁹.

Après signature de la feuille des questions, portant mention des décisions prises, par le président ainsi que par le premier juré, qui est celui dont le nom est sorti le premier de l'urne lors de la formation du jury³⁶⁰, la Cour d'assises rentre dans la salle d'audience afin de lire publiquement son verdict. Le président fait comparaître l'accusé, donne lecture des réponses faites aux questions et prononce l'arrêt³⁶¹. Lorsque toutes les réponses sur l'existence de la culpabilité ont été négatives, il s'agit d'un arrêt d'acquittal. Lorsque l'accusé a été déclaré coupable mais bénéficie d'une exemption de peine, il s'agit d'un arrêt d'exemption de peine. Enfin, lorsque la culpabilité de l'accusé est constatée et qu'une peine lui est appliquée, il s'agit d'un arrêt de condamnation³⁶².

³⁵⁵ H. ANGEVIN, La Cour d'assises et les lois nouvelles, La semaine juridique, Ed. G, doctrine, n°3730, p23.

³⁵⁶ CPP, Art. 362, al 2.

³⁵⁷ CPP, Art. 362, al 3.

³⁵⁸ CPP, Art. 362, al 4.

³⁵⁹ CPP, Art. 362, in fine.

³⁶⁰ CPP, Art. 364.

³⁶¹ CPP, Art. 366, al 1

³⁶² J-C SOYER, Droit pénal et procédure pénale, LGDJ, 18^{ème} édition, p364, n°864.

Le rôle des jurés est alors terminé et la cour procède seule, sans la participation du jury, au règlement des intérêts civils s'il y a lieu³⁶³.

Après avoir examiné le rôle du jury dans l'œuvre de la justice criminelle de manière procédurale, il convient maintenant de s'intéresser à la mission des jurés. Cette mission constitue un devoir que tout citoyen se doit d'assumer. Cependant, comme nous allons le voir, cela n'est pas si simple lorsqu'on est un juge populaire, a priori profane en matière juridique, de juger ses pairs.

³⁶³ CPP, Art. 371, al 1.

Chapitre II - La mission du jury : un devoir de citoyen source d'appréhension

La désignation comme juré dans le cadre d'une session de la Cour d'assises fait partie des devoirs civiques élémentaires, au même titre que le devoir électoral, le service national ou l'acquittement de l'impôt. Dès lors, comme tout devoir, la mission du jury comprend des droits et des obligations (section I). Cependant, il ne faudrait pas croire que la majorité des personnes appelées à exercer les fonctions de juré le fait de « gaité de cœur ». Au contraire, cette mission semble aujourd'hui assumée par les citoyens à corps défendant. Ainsi, pour la plupart, ils s'en passeraient volontiers, en raison de *« cette responsabilité qui va peser sur leurs épaules, de ce secret des délibérés à conserver, de toutes ces sales affaires qu'il va falloir juger, mais aussi de la crainte des représailles, ou de celle de la perte de salaire »*. Au terme d'une étude menée sur les difficultés des jurés dans l'exercice de leurs fonctions, un psychologue a ainsi parlé de : *« l'angoisse d'être juré »* (section II).

Section I - Les droits et obligations des jurés

Faire partie du jury populaire est un devoir de citoyen qui présuppose donc l'existence d'obligations (sous section I), mais aussi de droits (sous section II), dans le but commun d'exercer au mieux la mission dévolue par le Code de procédure pénale qui est de juger les infractions criminelles.

Sous section I - Les devoirs des jurés

Selon M. NOUGUIER, le serment est l'acte qui investit véritablement les jurés de leur mission et leur attribue le statut de véritable juge³⁶⁴. En effet, *« ce sont de simples citoyens, magistrats temporaires en expectative, attendant d'une formalité ultérieure la consécration de l'aptitude que leur ont simplement reconnue et leur inscription sur la liste et la désignation du sort. Cette consécration, ils la reçoivent du serment. Par lui, l'expectative fait place à l'actualité : l'aptitude se change en attribution. Le serment est, en un mot, la source d'où découle pour chacun des jurés, assis sur le siège du juge, cet ensemble de droits et de devoirs nécessaires à l'exercice de l'autorité redoutable dont ils sont définitivement*

³⁶⁴ T. JOUCK, Les jurés de cour d'assises, p74.

*investis*³⁶⁵ ». Ainsi, la prestation de serment constitue l'acceptation de ses devoirs par le juré (§1), devoirs dont il conviendra d'étudier précisément le contenu (§2).

§1. L'acceptation des devoirs par le juré : la prestation de serment

Aux termes de l'article 304, alinéa 1^{er} du Code de procédure pénale, lorsque les jurés ont pris place aux sièges qui leur sont réservés, ils doivent restés debout et découverts afin que le président leur lise la formule de serment suivante : « *Vous jurez et promettez d'examiner avec l'attention la plus scrupuleuse les charges qui seront portées contre X..., de ne trahir ni les intérêts de l'accusé, ni ceux de la société qui l'accuse, ni ceux de la victime ; de ne communiquer avec personne jusqu'après votre déclaration ; de n'écouter ni la haine ou la méchanceté, ni la crainte ou l'affection ; de vous rappeler que l'accusé est présumé innocent et que le doute doit lui profiter ; de vous décider d'après les charges et les moyens de défense, suivant votre conscience et votre intime conviction, avec l'impartialité et la fermeté qui conviennent à un homme probe et libre, et de conserver le secret des délibérations, même après la cessation de vos fonctions* ». Chacun des jurés est alors appelé individuellement par le président et doit répondre en levant la main « *Je le jure* »³⁶⁶.

Cette formule a quelque peu varié depuis la rédaction du Code d'instruction criminelle. En effet, le Code de procédure pénale a supprimé, après les mots « *vous jurez et promettez* », l'expression « *devant Dieu et devant les hommes* ». De même, la loi du 16 février 1933 a ajouté, à la fin de la formule, la promesse de garder le secret des délibérations. Ainsi, par le serment qu'il prête, le juré est investi de la qualité de magistrat d'où l'obligation qui lui est faite de conserver ce secret des délibérations, même après la cessation de ses fonctions³⁶⁷. Enfin, depuis la loi du 15 juin 2000, le serment fait référence non seulement aux intérêts de l'accusé et de la société mais aussi à ceux de la victime que le Code de procédure pénale ignorait. Ce même texte rappelle en outre, que l'accusé est présumé innocent et que le doute doit lui profiter. Le serment est une formalité considérée comme substantielle. L'omission de le prêter entraîne la nullité de toute la procédure subséquente, de la déclaration de la cour et du jury et de l'arrêt³⁶⁸. De plus, il se peut qu'un juré refuse de prêter serment. Se mettant dans l'impossibilité de remplir sa mission, il est alors passible de l'amende de 3750 euros prévue par l'article 288 du Code de procédure pénale et il doit être pourvu à son

³⁶⁵ M. NOUGUIER, La Cour d'assises, traité pratique, 1860.

³⁶⁶ CPP, 304, al 2.

³⁶⁷ A. BESSON, De quelques aspects essentiels de la nouvelle procédure criminelle, D. 1959, chronique, p16.

³⁶⁸ Juris-Classeur, art. 288 à 305-1 : fasc. 20, p24, al 217.

remplacement par un juré supplémentaire³⁶⁹. Cependant, à défaut de juré supplémentaire, une telle attitude rendrait obligatoire le renvoi de l'affaire à une autre session³⁷⁰, c'est dire l'importance d'avoir rendu le tirage au sort d'au moins un juré supplémentaire obligatoire.

La formule du serment est elle-même sacramentelle et elle constitue un tout indivisible, c'est-à-dire qu'elle ne peut faire l'objet d'aucune restriction, d'aucune modification, d'aucune réserve. Or, des difficultés ont pu se produire à ce sujet concernant la formule « *devant Dieu* », autrefois en vigueur. En effet, certains jurés ayant estimé que n'appartenant à aucune religion et ne croyant pas en Dieu, ils ne pouvaient prêter serment en ces termes. Un tel juré ne pouvait alors valablement siéger. De même, des jurés ont pu invoquer, mais vainement, que les termes de ce serment étaient contraires à leurs opinions philosophiques et qu'en refusant de le prêter, ils ne faisaient qu'obéir à des scrupules de conscience³⁷¹.

En revanche, le fait que les jurés aient entendu le serment debout et découverts n'est pas exigé à peine de nullité³⁷². Quant au fait de lever la main, il n'est plus d'usage aujourd'hui, même si cela fut le cas pendant longtemps, de demander aux jurés de lever la main « droite »³⁷³.

Concernant le moment de la prestation de serment, elle doit impérativement avoir lieu avant d'entrer en fonction, c'est-à-dire, avant l'ouverture des débats. En effet, les jurés sont considérés comme entrés en fonctions par la prestation de serment, car ce n'est que lorsqu'il a prêté serment, que le juré a le caractère légal de juré³⁷⁴.

Sous la prestation de serment se trouvent réunis les magistrats qui le reçoivent et les jurés qui le donnent. C'est alors que « *tous semblent touchés par un nouvel état qu'ils pourraient tenir de la solennité et que d'aucun assimile à la grâce républicaine*³⁷⁵ ». Concernant les jurés supplémentaires, ils doivent également prêter serment puisque qu'ils peuvent être amenés à remplacer les jurés titulaires et ils doivent le faire en même temps qu'eux³⁷⁶. Ainsi, les jurés supplémentaires doivent se conformer, au même titre que les jurés titulaires, aux différentes obligations contenues dans le serment, que nous allons maintenant étudier.

³⁶⁹ Juris-Classeur, art. 288 à 305-1 : fasc. 20, p24, al 220.

³⁷⁰ F. CHAPAR, Le serment des jurés de la cour d'assises, D. 1962, chroniques, p 63.

³⁷¹ Ibid.

³⁷² Cass. crim., 28 nov. 1945 : Bull. crim., n°123.

³⁷³ Cass. crim., 8 nov. 1951 : Bull. crim., n°286.

³⁷⁴ Juris-Classeur, art. 288 à 305-1 : fasc. 20, p25, al 227.

³⁷⁵ B. WAECHTER, Le jury criminel à l'épreuve de la souveraineté populaire : in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p6.

³⁷⁶ Cass. crim., 30 oct. 1974 : Bull. crim., n°309.

§2. Les devoirs du juré proprement dits

La méconnaissance par un juré de l'une des obligations légales qui lui sont imposées (A), peut avoir de très lourdes conséquences (B), car elle peut entraîner l'annulation de la procédure et le renvoi de l'affaire à une session ultérieure. C'est alors tout le jury de jugement qui serait remplacé.

A. Le contenu de ces obligations

Comme nous venons de le voir, le serment que doivent prêter les jurés est source pour eux d'obligations que sont le devoir d'attention (1) et l'interdiction de communiquer (2). Mais le serment n'est pas l'unique source de leurs devoirs. En effet, l'article 311 du Code de procédure pénale interdit aussi aux jurés de manifester leur opinion (3).

Il convient de préciser que le serment contient un dernier devoir qui est celui de conserver le secret des délibérations, d'on nous dirons simplement qu'il a pour effet de soumettre les jurés à l'obligation du secret professionnel sanctionné par l'article 378 du Code pénal.

1. Le devoir d'attention

Les jurés ont, avant d'entrer en fonction, prêté le serment « *d'examiner avec l'attention la plus scrupuleuse les charges qui seront portées contre l'accusé*³⁷⁷ ». Ce devoir d'attention, qui constitue l'obligation première s'imposant aux jurés, découle du principe de l'oralité des débats car comme les autres juges, ils fondent leur conviction sur les seules données du débat contradictoire qui a eu lieu devant eux³⁷⁸. Leur observation silencieuse mais attentionnée permet aux membres du jury, par empathie, de se retrouver, dans leur rôle, proches de la victime et proches de l'accusé, avant de faire la part des choses³⁷⁹.

Cette obligation implique l'obligation de présence, et ce, comme nous l'avons vu, dès l'ouverture des débats. Il s'agit donc pour les jurés d'assister à l'intégralité des débats³⁸⁰ et l'absence, même momentanée, de l'un d'eux serait une cause de nullité de la procédure³⁸¹.

³⁷⁷ CPP, Art. 304.

³⁷⁸ Juris-Classeur, art. 306 à 316, fasc. 50, p3, al 4.

³⁷⁹ B. WAECHTER, Le jury criminel à l'épreuve de la souveraineté populaire, op. cit.

³⁸⁰ Cass. crim., 4 fév. 1998 : Bull. crim., n°45.

³⁸¹ Juris-Classeur, art. 306 à 316, fasc. 50, p3, al 5.

Très logiquement, seul le défaut d'attention extérieur est prohibé, puisqu'il est très difficile de savoir si l'attention intérieure est bien réelle ou pas³⁸². Selon la jurisprudence, il faut une inattention caractérisée et durable dûment constatée pour qu'il y est un manquement à ce devoir d'attention mais pas une inattention simplement passagère³⁸³. Ainsi, par exemple, un juré ayant dormi et ronflé pendant une partie des débats et notamment pendant toute la durée de l'interrogatoire de l'accusé, a été considéré comme n'ayant pas réellement assisté à tous les débats³⁸⁴, de même qu'un juré qui, s'étant endormi, a été tiré de sa somnolence par un fonctionnaire³⁸⁵. En revanche, constitue une inattention simplement passagère et ne caractérise donc pas un manquement au devoir d'attention, le fait pour un juré de lire un journal pendant l'audience ou de s'assoupir pendant seulement quelques instants³⁸⁶.

2. L'interdiction de communiquer

Cette règle est contenue dans le serment au travers de l'expression « *de ne communiquer avec personne jusqu'après déclaration* ». En prévoyant un tel engagement qui, à de légères modifications près, date de 1791, le législateur était animé par le souci de soustraire les jurés à toute influence étrangère de nature à agir sur « l'intime conviction » qu'ils doivent puiser dans les débats³⁸⁷. Cette interdiction constitue le corollaire du droit de l'accusé à l'impartialité de ses juges. Cependant, des auteurs ont pu estimer que cette interdiction qui est ainsi imposée aux jurés tient plus de la « gageure » car, « *contrairement à ailleurs, les jurés ne sont pas astreints à demeurer dans une enceinte de justice pendant toute la durée du procès. Libres de leurs mouvements entre les audiences, ils rentrent chez eux, peuvent parler de l'affaire avec n'importe qui et subissent l'influence des organes d'information* ». De plus, « *il peut résulter de certaines communications des jurés un grave préjudice pour la défense ou pour l'accusation, dans la mesure où plusieurs d'entre eux ont pu en retirer des éléments de conviction que les parties n'ont pas eu la possibilité de discuter*³⁸⁸ », ce qui entraînerait en plus la violation du principe du contradictoire.

Il est vrai que les jurés, malgré leur devoir en quelque sorte « d'isolement », ne sont pas voués au silence car il ne leur est pas interdit de communiquer entre eux, ni avec le président

³⁸² T. JOUCK, Les jurés de cour d'assises, mémoire, p85.

³⁸³ Juris-Classeur, art. 306 à 316, fasc. 50, p3, al 6.

³⁸⁴ Cass. crim., 27 août 1903 : Bull. crim., n°323.

³⁸⁵ Cass. crim., 9 sept. 1906 : Bull. crim., n°355.

³⁸⁶ Cass. crim., 10 juill. 1924 : Bull. crim., n°279.

³⁸⁷ H. ANGEVIN, D. 1988, 15ème cahier, jurisprudence. p206.

³⁸⁸ Ibid.

et les assesseurs. De plus, ils peuvent circuler librement, pendant les suspensions, hors de la salle d'audience³⁸⁹. En fait, cette interdiction de communiquer se résume pour les jurés à éviter de parler avec les tiers des faits qu'ils ont à juger, cette prohibition ne commençant qu'à l'instant de la prestation de serment et prenant fin avec les fonctions de juré³⁹⁰. De plus, les seules communications extérieures qui sont prohibées sont celles qui sont de nature à exercer une influence sur l'opinion du juré qui y a participé. C'est le cas, par exemple, du juré qui s'entretiendrait du dossier avec le représentant du Ministère public³⁹¹. Dans cette affaire, où l'avocat général avait profité d'une suspension d'audience pour répondre à des questions que se posaient un certain nombre de jurés, la chambre criminelle avait accueilli le moyen soulevé par l'accusé selon lequel la communication de plusieurs jurés avec le Ministère public avait été de nature à exercer sur leur opinion une influence préjudiciable à la défense³⁹². En revanche, peu importe que les jurés entrent en communication avec des journalistes ou des agents de police, si l'entretien ne porte pas sur l'affaire³⁹³.

Pour être illégale, il faut en outre que la communication soit volontaire de la part du juré, ce qui exclut les propos qui lui sont adressés spontanément par un tiers³⁹⁴. Par contre, il y a bien communication volontaire lorsque un juré se livre à des investigations personnelles destinées à contribuer à former son intime conviction au moyen d'éléments de fait qui ne sont pas soumis au débat du contradictoire³⁹⁵. Ainsi, manquerait à son devoir de ne pas communiquer, le juré qui se rendrait, avant l'une des audiences du procès, chez un témoin qui lui aurait fait visiter les lieux et permis de faire des constations de fait³⁹⁶.

3. La prohibition des manifestations d'opinion

L'interdiction de manifester son opinion prévue par l'article 311, alinéa 2 du Code de procédure pénale est la même pour les jurés et pour les assesseurs. En revanche, elle diffère de celle qui est faite au président, une telle distinction de régimes se justifiant par la différence de rôles entre le président et les autres membres de la Cour d'assises³⁹⁷. En effet, comme nous le verrons, le Président a la charge de la police et de la direction des débats et il

³⁸⁹ Cass. crim., 8 fév. 1977 : Bull. crim., n°48.

³⁹⁰ T. JOUCK, Les jurés de cour d'assises, op. cit., p89.

³⁹¹ Cass. crim., 14 janv. 1988 : Bull. crim., n°20.

³⁹² H. ANGEVIN, op. cit.

³⁹³ Cass. crim., 14 oct. 1976 : Bull. crim., n°363.

³⁹⁴ Cass. crim., 16 mars 1994 : Bull. crim., n°103.

³⁹⁵ H. ANGEVIN, op. cit.

³⁹⁶ Cass. crim., 19 mai 1842 : Bull. crim., n°123

³⁹⁷ A. MARON, Dr. Pénal 1998. Comm. 57.

doit mener l'audience pour rechercher la vérité. De leur côté, les assesseurs et les jurés, même s'ils ont le droit de poser des questions, sont relativement passifs au cours de l'audience.

Malgré les termes employés par l'article précité, jurés et assesseurs ne sont pas uniquement tenus à cette obligation de « passivité » lorsqu'ils exercent leur droit de poser des questions à l'accusé ou aux témoins, mais ils le sont durant toute la durée des débats, les paroles eussent-elles échappé à son auteur³⁹⁸. Le but d'une telle mesure est bien sûr d'éviter que le doute sur l'impartialité ne soit jeté sur l'auteur de la manifestation d'opinion³⁹⁹, mais aussi de ne pas influencer le sentiment des autres jurés et de ne pas fausser les éléments à partir desquels ils vont se forger une intime conviction⁴⁰⁰.

Pour qu'il y ait manquement à l'obligation de ne pas manifester son opinion de la part d'un juré ou d'un assesseur, la jurisprudence exige que « *la manifestation d'opinion implique une opinion préconçue sur les faits incriminés au point de vue de la culpabilité de l'accusé*⁴⁰¹ », ce qui est le cas lorsque les paroles prononcées « *préjugent la culpabilité ou l'innocence de l'accusé et établissent que le juré avait une conviction arrêtée de nature à faire suspecter son impartialité*⁴⁰² ». Outre les paroles, un juré peut également manquer à son devoir de ne pas manifester son opinion par un simple geste ou une attitude qui révélerait son opinion, tel que le fait d'avoir applaudi à la fin du réquisitoire de l'avocat général⁴⁰³ !

Dans son livre destiné notamment à éclairer sur la mission des jurés⁴⁰⁴, M. CHAPAR tient d'ailleurs à souligner l'importance de ce devoir, en déclarant que s'ils doivent être attentifs, les jurés « *ne doivent à aucun moment, ni par leur attitude, ni par leurs paroles, manifester leur opinion sur l'accusé, sur l'accusation portée contre lui, sur un témoin ou sur la valeur d'un témoignage* ». De même, le ministère de la Justice sur son site internet⁴⁰⁵ informe que « *toute personne a le droit d'être jugée par un tribunal sans idée préconçue sur sa culpabilité. La présomption d'innocence est un principe fondamental de la justice pénale ; Les jurés, comme les magistrats professionnels, doivent donc veiller à rester impartiaux et à ne manifester en aucun cas leur opinion, ni sur la culpabilité de l'accusé, ni sur la crédibilité d'un témoin ou la valeur d'un élément de preuve* ».

³⁹⁸ Cass. crim., 11 sept. 1911 : Bull. crim., n°445.

³⁹⁹ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit., n°452, p162.

⁴⁰⁰ T. JOUCK, Les jurés de cour d'assises, op. cit., p91.

⁴⁰¹ Cass. crim., 2 juill. 1985 : Bull. crim., n°253.

⁴⁰² Cass. crim., 9 août 1906 : Bull. crim., n°321.

⁴⁰³ Cass. crim., 29 août 1912 : Bull. crim., n°468.

⁴⁰⁴ F. CHAPAR, Petit guide à l'usage des jurés de la cour d'assises, LGDJ, 5^{ème} éd, p23.

⁴⁰⁵ <http://www.justice.gouv.fr/metiers/gjurei.htm>

En revanche, l'utilisation, par un assesseur de l'expression « *coup de couteau sournois* » dans une question posée à l'expert, n'implique pas, de la part du magistrat qui la pose, la manifestation d'une opinion préconçue sur les faits incriminés au point de vue de la culpabilité de l'accusé⁴⁰⁶. Cette décision rendue par la chambre criminelle a pu être contestée par des auteurs pensant qu'une simple manifestation d'opinion sur la gravité des faits ou sur la sanction qui leur est ou devrait être attachée devrait entrer dans le champ de la prohibition⁴⁰⁷. Selon eux, en vertu de ce devoir imposé par l'article 311 du Code de procédure pénale, les jurés doivent s'abstenir de toute attitude susceptible d'être interprétée comme l'expression de leur sentiment, non seulement sur la culpabilité mais encore sur les éléments de preuve débattus aux cours des débats.

B. Les conséquences de l'inobservation par un juré de ses obligations

Lorsque le juré méconnaît l'obligation d'attention, l'interdiction de communiquer ou la prohibition de la manifestation d'opinion, il ne peut prétendre rester juge de la cause⁴⁰⁸. Mais le vice de la procédure qui résulterait du manquement d'un juré à l'une de ses obligations peut toutefois être réparé par le remplacement du juré qui en est l'auteur par un juré supplémentaire, à condition que ce manquement soit constaté avant le prononcé de l'arrêt de condamnation⁴⁰⁹. On considère en effet, que le juré, même s'il ne satisfait pas à l'un de ses devoirs, n'altère en aucune façon le caractère d'impartialité des autres jurés, titulaires ou supplémentaires, et ne peut dès lors être un obstacle à ce que ceux-ci continuent à connaître de l'affaire⁴¹⁰. Le juré coupable s'étant mis dans l'impossibilité de remplir sa mission, il sera tout simplement considéré comme atteint d'une cause d'empêchement au sens de l'article 296, alinéa 3 du Code de procédure pénale et il sera donc pourvu à son remplacement par un juré supplémentaire. Cependant, dans l'hypothèse où il n'y aurait pas de jurés supplémentaires disponibles, la cour serait contrainte de renvoyer l'affaire à une autre session et donc de faire appel à un jury criminel entièrement nouveau. Dans ce cas, le juré fautif pourrait se voir condamner civilement au paiement des frais ordonnés et à la réparation du préjudice subi par l'accusé⁴¹¹.

Sous section II - Les prérogatives des jurés

⁴⁰⁶ Cass. crim., 28 janv. 1998 : Bull. crim., n°34.

⁴⁰⁷ A. MARON, Dr. Pénal 1998. Comm. 57.

⁴⁰⁸ Cass. crim., 28 fév. 1952 : Bull. crim., n°64.

⁴⁰⁹ Juris-Classeur, art. 306 à 316, fasc. 50, p7, al 42.

⁴¹⁰ Cass. crim., 28 fév. 1952 : Bull. crim., n°64.

⁴¹¹ T. JOUCK, Les jurés de cour d'assises, mémoire, p91.

Dans le but qu'ils puissent exercer dans les meilleures conditions possibles le devoir que leur impose la loi, le Code de procédure pénale octroie aux jurés diverses prérogatives, que sont le droit de poser des questions (A), celui de prendre des notes (B), et enfin, celui de percevoir des indemnités (C).

A. Le droit de poser des questions

Ce droit conféré par l'article 311, alinéa 1^{er} du Code de procédure pénale permet aux jurés de ne pas avoir un rôle purement passif durant les débats. En effet, ils peuvent comme les assesseurs, participer dans une certaine mesure, à la discussion en posant des questions à l'accusé, aux témoins et aux experts⁴¹². Le juré qui souhaite poser une question doit simplement, au préalable, demander la parole au président mais il doit veiller, en la posant, à ne pas manifester son opinion.

A cet égard, le Code d'instruction générale conseille d'ailleurs au président de rappeler au juré avant de lui donner la parole, de ne pas manifester son opinion⁴¹³.

De même, dans son « *petit guide à l'usage des jurés de la Cour d'assises*⁴¹⁴ », M. CHAPAR explique d'ailleurs à ses lecteurs que les jurés « *doivent être très prudents dans l'exercice de ce droit afin que leurs questions ne puissent pas être considérées comme des manifestations d'opinion qui entraîneraient le renvoi de l'affaire. Ils agiront sagement en évitant autant que possible d'user de cette faculté ; s'ils désirent avoir des précisions il est préférable qu'ils demandent au président de poser lui-même les questions qu'ils jugent nécessaires* ».

Or, il apparaît que la pratique répond au souhait de M. CHAPAR puisqu'on constate que les jurés posent peu de questions. Selon un président de Cours d'assises, ils en posent même trop peu mais quand ils s'y prêtent elles ne manquent pas de pertinence, car elles soulèvent souvent des éléments essentiels⁴¹⁵. De plus, les modalités mêmes d'un tel droit de poser des questions divergent selon la pratique des présidents de cours d'assises, certains demandant à être avertis par écrit de la question qui sera posée, et d'autres laissant aux jurés une plus grande marge de manœuvre en leur permettant d'intervenir quand ils le souhaitent⁴¹⁶.

⁴¹² Juris-Classeur, art. 306 à 316, fasc. 50, p4, al 9.

⁴¹³ Instruc. gén., Art. C.509.

⁴¹⁴ F. CHAPAR, Petit guide à l'usage des jurés de la cour d'assises, LGDJ, 5^{ème} éd, p23.

⁴¹⁵ B. WAECHTER, Le jury criminel à l'épreuve de la souveraineté populaire : in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p6.

⁴¹⁶ T. JOUCK, Les jurés de cour d'assises, op. cit., p87.

Le ministère de la Justice conseille d'ailleurs aux jurés qui craindraient de commettre une maladresse, de faire passer un billet au président et de lui demander de formuler la question à leur place⁴¹⁷.

Enfin, ce droit, qui est entendu de façon extensive par la jurisprudence, puisqu'il s'agit aussi de pouvoir demander qu'il soit procédé à une vérification ou à une mesure d'instruction⁴¹⁸, appartient aux jurés supplémentaires au même titre qu'aux jurés titulaires.

B. Le droit de prendre des notes

L'article 340 du Code de procédure pénale confère aux jurés, comme d'ailleurs aux magistrats de la cour, le droit de prendre « *note de ce qui leur paraît important, soit dans les dépositions des témoins, soit dans la défense de l'accusé, pourvu que les débats ne soient pas interrompus* ». M. ANGEVIN considère que ce droit de prendre des notes reconnu aux jurés est le corollaire de leur devoir d'attention, car c'est une manière pour eux « *de fixer leur attention et d'assurer leur mémoire* »⁴¹⁹. Une telle possibilité de prendre des notes renvoie implicitement à l'exigence d'alphabétisation qui constitue l'une des conditions d'aptitude à la fonction de juré⁴²⁰.

On peut donc remarquer que le grand principe de l'oralité des débats ne s'oppose pas à ce que les jurés prennent des notes durant les débats et à ce que ces notes puissent être gardées pendant les délibérations en vue de les aider à former leur intime conviction. Au contraire, il est recommandé aux jurés de prendre des notes en cours d'audience, particulièrement pour les affaires comportant plusieurs accusés ou lorsque les débats se déroulent sur plusieurs jours. En effet, lors des délibérés, elles leur permettront de rassembler leurs idées et de formuler leur avis avec beaucoup plus de facilité⁴²¹.

Cependant, les jurés ne peuvent pas poser de questions au président en se basant sur ces notes pour obtenir des précisions ou des renseignements qui leur auraient échappé lors de l'audience. Pour y veiller, le président, unique garant de ce qui se passe dans la chambre des délibérés, s'assurera donc que l'oralité des débats soit aussi respectée en ce qui concerne les explications relatives aux notes des jurés⁴²².

⁴¹⁷ <http://www.justice.gouv.fr/metiers/gjurei.htm>

⁴¹⁸ Cass. crim., 13 fév. 1902 : Bull. crim., n°65.

⁴¹⁹ Juris-Classeur, art. 306 à 316, fasc. 50, p3, al 4.

⁴²⁰ T. JOUCK, Les jurés de cour d'assises, op. cit., p88.

⁴²¹ <http://www.justice.gouv.fr/metiers/gjurei.htm>

⁴²² Ibid.

C. Le droit à indemnité

Du temps des commissions de recrutement, compte tenu de l'absence d'indemnités versées aux jurés, les ouvriers et autres salariés ne pouvaient pas faire « *la dépense de leur temps et de leurs moyens pour répondre à l'appel de la société*⁴²³ ». Ainsi, lorsqu'ils n'étaient pas d'office exclus des listes annuelles par les commissions, les membres de ces catégories socioprofessionnelles invoquaient de manière quasi systématique l'article 5 de la loi du 21 novembre 1872 qui dispensait des fonctions de juré « *ceux qui ont besoin, pour vivre, de leur travail annuel et journalier* »⁴²⁴.

Cependant, une telle sous-représentativité des ouvriers conduisit le législateur, dès 1907, à prévoir le versement d'indemnités qui, sans être assimilables à une rémunération, rendent le service public de la justice moins onéreux pour de nombreux jurés. Il est vrai que, comme l'explique M. ROUMIER, « *dans une conception idéale, aucune indemnité ne devrait être versée aux jurés, cette fonction s'appréciant essentiellement comme une charge pour le citoyen en même temps qu'un honneur. Néanmoins le législateur a dû tenir compte de certaines réalités socio-économiques, et attribuer aux jurés diverses indemnités, afin d'éviter qu'une trop grande partie de la population ne renonce à cette tâche. Aristide Briand avait alors compris que pour réduire la portée de l'excuse tirée de l'insuffisance de ressources des ouvriers et employés, il lui fallait réformer le système d'allocation existant et attribuer aux jurés des indemnités susceptibles de couvrir la majeure partie des frais résultant de l'exercice de leurs fonctions* »⁴²⁵.

De nos jours, une telle dispense à « caractère économique » n'existe plus car elle a été supprimée par le Code de procédure pénale, en vertu de son article 258. De plus, ce même code prévoit dans sa partie réglementaire qu'il est accordé aux membres du jury criminel trois sortes d'indemnité⁴²⁶.

En premier lieu, pendant la durée de la session, une indemnité journalière, dite de session, est due aux jurés s'ils se présentent. Cette indemnité de session pourra elle-même être complétée par une indemnité supplémentaire pour perte de revenu professionnel, quand le juré justifie d'une perte de salaire ou traitement⁴²⁷. Ainsi, l'employeur du juré ne peut pas s'opposer à ce que ce dernier exerce les fonctions pour lesquelles le sort l'a désigné et il doit,

⁴²³ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°236, p135.

⁴²⁴ Ibid.

⁴²⁵ Ibid.

⁴²⁶ CPP, Art. R. 139.

⁴²⁷ CPP, Art. R. 140.

au contraire, le dégager de ses obligations personnelles⁴²⁸.

En second lieu, lorsque les jurés se déplacent, une indemnité de transport leur est allouée sur justification⁴²⁹. Un juré qui se trouverait hors d'état de subvenir aux frais de son déplacement, peut même demander que lui soit délivré, sur présentation d'une ordonnance rendue par le président du Tribunal d'instance de sa résidence, un acompte sur l'indemnité qui lui sera due⁴³⁰.

Enfin, les jurés retenus en dehors de leur résidence par l'accomplissement de leurs obligations ont droit à une indemnité journalière de séjour qui est calculée comme pour les fonctionnaires⁴³¹.

Ces diverses indemnités de session, de transport et de séjour sont dues chaque journée où le juré, titulaire ou supplémentaire, a été présent à l'appel pour concourir à la formation du jury de jugement. Cependant, elles ne sont pas versées d'office et il appartient aux jurés de les réclamer au greffe de la Cour d'assises⁴³².

Enfin, selon une étude menée, 68% des jurés interrogés ont déclaré que l'indemnité attribuée était correcte, mais les artisans et les professions libérales se sont dits désavantagés, en raison du temps perdu, de la distance et du manque à gagner. Il est revanche assez significatif qu'un certain nombre de jurés déclarent ne pas savoir quoi faire de cet argent qui leur « brûle les doigts », tant le sentiment de culpabilité qu'ils éprouvent envers l'accusé condamnée peut parfois être fort⁴³³.

Section II - L'angoisse d'être juré

Etre juré est une expérience humaine bouleversante. En début de session, même si la majorité des jurés éprouvent de la curiosité pour un monde peu connu et inaccessible, cet intérêt est mêlé d'une appréhension non négligeable⁴³⁴. En effet, juger demande un sens des responsabilités auquel parfois les citoyens ne sont pas préparés, car prononcer une peine n'est pas un acte anodin et les jurés y pensent longtemps après la fin de leur mission⁴³⁵.

⁴²⁸ <http://www.justice.gouv.fr/metiers/gjurei.htm>

⁴²⁹ CPP, Art. R. 141.

⁴³⁰ CPP, Art. R. 146.

⁴³¹ CPP, Art. R. 142.

⁴³² CPP, Art. R. 144 et R. 145.

⁴³³ D. WEBER, L'angoisse d'être juré, Gaz. Pal du 16 juin 1992.

⁴³⁴ Ibid.

⁴³⁵ C. BAHUCHET, Comment appréhender la peine aux assises, actualité juridique pénale, février 2004, p65.

Un président de Cour d'assises explique ainsi aux jurés que parfois ils auront « *du mal à dormir et que ce sera tant mieux* » et que « *juger, c'est difficile, parce que d'une action humaine, on ne sait jamais tout* ».

Cette expérience est tellement forte qu'elle a des conséquences sur les sentiments des participants eux-mêmes. En effet, l'alchimie du procès criminel est telle que des jurés déclarent avoir formé pendant la session comme une « nouvelle famille ». Après avoir rendu leur décision, ils sont en général soulagés quand ils pensent avoir rendu un bon verdict, ni trop sévère ni trop faible, mais ils restent conscients d'avoir été en quelque sorte des « créateurs de destin » et d'avoir envoyé un autre être humain en prison, parfois pour des années. Cette appréhension des citoyens-jurés, à l'idée d'exercer leurs nouvelles fonctions, peut s'expliquer par leur ignorance du monde judiciaire (sous section I), cette ignorance les rendant plus sensibles aux diverses influences internes et externes au Palais de justice qui sont susceptibles de s'exercer sur eux (sous section II).

Sous section I - L'ignorance du monde judiciaire des membres du jury

Un reportage télévisé sur les jurés débutait ainsi : « *Leur visage sont graves car ils ne connaissent rien du monde la justice* »⁴³⁶. L'angoisse qu'ils peuvent éprouver semble tenir essentiellement à la solennité de la procédure (§1), à la gravité que représente l'acte de juger (§2) et à la méconnaissance du droit (§3). Des remèdes ont donc été envisagés (§4).

§1. La solennité de la procédure

Pour la plus part des jurés, le premier contact avec la cour d'assises est impressionnant, notamment en raison du cérémonial qui se déroule devant eux et au cours duquel ils sont de véritables acteurs. Il est vrai que le procès d'assises est le plus solennel de tous les procès et cette solennité pèse dans la salle d'audience aussi intensément que le souvenir des faits dans l'esprit des victimes et parfois même dans celui de l'individu qui se trouve dans le box des accusés. Cette caractéristique du procès pénal est indispensable, elle est à la hauteur de la gravité des faits qui vont être évoqués à l'intérieur de la salle d'audience⁴³⁷.

⁴³⁶ « Mesdames et Messieurs les jurés », Emission télévisée diffusée sur France 2, « Reportages », de Sylvie AGUINE, 2005.

⁴³⁷ S. BAUMEYER, L'expertise psychiatrique devant la Cour d'assises, p74.

La solennité s'exprime par la distribution spatiale des lieux. Ainsi, le président, les assesseurs et le jury forment un tout aligné face au public, ce qui dénote l'impartialité dont la justice doit faire preuve. Les membres de la Cour d'assises se trouvent également le plus souvent derrière de hauts bureaux, ce qui marque le caractère sacré et inviolable de la loi. De chaque côté d'eux, se trouvent la partie civile et son conseil ainsi que l'accusé dans son box accompagné de son avocat. Au centre, se trouve la barre devant laquelle les témoins et les experts vont déposer, à distance égale de l'accusé, de la victime et de la Cour, comme pour indiquer sa neutralité vis-à-vis d'eux.

Cette solennité se traduit également par les tenus des acteurs du procès d'assises, car les magistrats professionnels arborent des tenues plus imposantes qu'à l'ordinaire. Une présidente de Cour d'assises expliquait d'ailleurs que, lors de la brève information des jurés en début de session, elle arrivait habillée en civil pour éviter de mettre de la solennité dans ce qui n'est pas une vraie audience⁴³⁸.

La solennité se dégage aussi du caractère sacré, à connotation parfois même religieuse des termes employés. En effet, à titre d'exemple, jurés et témoins prêtent des « serments », « jurent » sur leur « conscience » et « leur honneur ».

Enfin, la solennité se dégage de l'attitude des protagonistes à l'audience criminelle tant représentant du Ministère public et avocat de la défense s'adonnent à des « effets de manche » et d'éloquence destinés à convaincre les jurés. Devant tant de solennité, il arrive d'ailleurs que les jurés ne comprennent pas de voir ensuite, pendant les suspensions d'audience, l'avocat général et l'avocat de la défense « blaguer ensemble ». Après avoir été impressionnés par la solennité de la procédure, certains sont ainsi amenés à avoir le sentiment que c'est une sorte de pièce qui se joue devant eux et à critiquer un tel aspect théâtral du cadre et de la procédure⁴³⁹.

Il est aussi important de constater que pour les jurés la solennité tient également beaucoup à la procédure suivie en vue de leur formation, c'est-à-dire au tirage au sort et aux récusations. Avant même qu'il ne soit procédé au tirage au sort, les jurés ressentent d'ailleurs une certaine inquiétude, car depuis le jour où ils ont reçu le courrier du maire les informant que leur nom figure sur la liste communale, ils sont dans l'attente de savoir s'ils vont ou non siéger. Un juré a, par exemple, déclaré : « *on ne sait pas si on va passer ou pas passer et*

⁴³⁸ « Mesdames et Messieurs les jurés », op. cit.

⁴³⁹ D. WEBER, L'angoisse d'être juré, op. cit.

soudain, d'un coup, on se retrouve sur le banc là haut, c'est impressionnant quand même au départ »⁴⁴⁰.

Concernant les récusations, c'est certainement les jurés qui perçoivent le moins bien leur utilité, puisqu'ils en sont les victimes⁴⁴¹. Robert BADINTER⁴⁴² raconte que le juré qui se lève « *sourit à la désignation comme s'il venait de gagner le gros lot* ». La récusation le surprend alors en plein élan, « *il se trouble et se rassie, humilié, essayant d'adopter une attitude faussement indifférente*⁴⁴³ ». Au moment du tirage au sort, c'est le juré qui devient l'accusé, car tous les regards se tournent vers lui et il est jugé⁴⁴⁴.

Il apparaît que la récusation suscite des réactions bien ambivalentes auprès des jurés car elle est relativement bien vécue lorsqu'elle est attendue ou comprise, mais elle indispose ou mécontente lorsqu'elle surprend et que les jurés n'ont pas d'élément pour la comprendre⁴⁴⁵. Ils la comprennent par exemple facilement, lorsque l'affaire concernant un braquage dans une banque, le juré a été récusé parce qu'il travaille dans une banque. Parfois, ils peuvent se révéler très surpris de la manière dont ce droit est exercé : « *elle a été récusée alors qu'elle était à la hauteur du greffier, elle était prête à s'asseoir. Elle était prête à s'asseoir et l'avocat a dit : excusez moi mais récusé !* ».

Il est frappant à cet égard que le ministère de la Justice ait tenu à expliquer dans son guide à l'usage des jurés⁴⁴⁶ qu'« *être récusé n'est pas un déshonneur* » et que « *comme les récusations ne sont pas motivées, il est difficile de savoir ce qui les justifie ; Elles ont lieu, semble-t-il, lorsque celui qui les exerce pense que le juré concerné est susceptible d'être trop sensible à certains aspects du procès en raison de son sexe, de son âge, de sa profession ou du lieu où il vit* ».

§2. La méconnaissance du droit

⁴⁴⁰ « Mesdames et Messieurs les jurés », op. cit.

⁴⁴¹ A. MONSAT, Trois semaines au procès de Mesrine, Ed. Hots, 1984, p16.

⁴⁴² R. BADINTER, L'exécution, Ed. Grasset, Paris, 1973.

⁴⁴³ M-J. SAUNIER, Avocats-jurés : Les destinées du jury criminel, textes réunis et présentés par R. MARTINAGE et J-P. ROYER, Edit. L'espace juridique, 1991, p265.

⁴⁴⁴ Ibid.

⁴⁴⁵ D. WEBER, L'angoisse d'être juré, op. cit.

⁴⁴⁶ <http://www.justice.gouv.fr/metiers/gjurei.htm>.

Comme nous l'avons fait remarquer lors de l'étude des conditions d'aptitude pour exercer la fonction de juré, la loi ne demande pas au citoyen appelé à juger les crimes de compétences particulières dans le domaine juridique. Lors de la création du jury en 1790, SIEYES avait proposé que les jurés soient sélectionnés parmi les gens de loi et nommés par les justiciables.

Le législateur ne l'a pas suivi sur ce point, de même que la pratique, puisque ceux qui ont une compétence juridique, comme les avocats et les professeurs de droit, se font en général automatiquement récuser. Mais il est vrai que l'on peut légitimement se demander si l'absence de connaissances juridiques des jurés n'est pas pour eux une source de difficulté supplémentaire pour apprécier la culpabilité de l'accusé et prononcer une peine. Selon une étude menée, seul 35% des jurés interrogés ont avoué que leur ignorance juridique a été une gêne, un tel chiffre ayant été probablement minoré en raison de la difficulté d'un tel aveu⁴⁴⁷. En fait, cette méconnaissance du droit par les citoyens jurés a été prise en compte par le Code de procédure pénale, puisque, malgré la loi su 25 novembre 1941 ayant conféré à la cour et au jury le soin de délibérer, ensemble, tant sur la culpabilité que sur la peine, il est toujours prévu l'interdiction de poser des questions en droit à la Cour d'assises⁴⁴⁸.

Cependant, on peut noter une évolution sensible concernant la frontière entre le fait et le droit, révélant que les citoyens d'aujourd'hui ont plus de connaissances juridiques que leurs aînés. En effet, la catégorie de « notions de fait » connaît un élargissement opéré par la Cour de cassation, ce qu'illustre parfaitement une décision rendue en 1996. La chambre criminelle a pu décider que le terme de « meurtre » faisait désormais partie de la catégorie des notions de fait et qu'ainsi il pouvait figurer tel quel, sans aucune définition, dans une question posée à la Cour d'assises. La Cour de cassation a, en effet, considéré que « *le mot meurtre exprime par lui-même le fait de donner volontairement la mort à autrui* » et que cette expression « *a un sens précis et sur lequel les jurés ne sauraient se méprendre* »⁴⁴⁹. Pour le commentateur de cet arrêt, « *plus qu'une réforme législative, l'intérêt du public pour les affaires criminelles, sans doute aussi son intérêt pour les feuilletons télévisés, qui souvent venus d'outre-mer lui apportent peut-être quelques connaissances de droit pénal mais certainement aucune de procédure pénale française, forment peu à peu le public et par voie de conséquences les jurés à des notions de droit. Tout un chacun sait désormais ce qu'un est meurtre. C'est devenu une notion de fait. Gageons que l'arrêt du 3 avril 1996 ne restera pas*

⁴⁴⁷ D. WEBER, L'angoisse d'être juré, Gaz. Pal du 16 juin 1992.

⁴⁴⁸ A. MARON, Droit pénal 1996, n°252.

⁴⁴⁹ Cass. crim., 3 avr. 1996 : Bull. crim., n°150.

isolé. Quels termes, autrefois juridiques, vont encore tomber dans le domaine public ? Quelles qualifications le grand public est-il capable de comprendre ? Bel exemple en tout cas, de la part de la Cour de cassation d'interprétation sociologique du droit ».

§3. La gravité de l'acte de juger

Comme en a témoigné, une avocate après son expérience de juge populaire, « *chacun des jurés a bien conscience que juger est un des actes les plus difficiles d'une vie* »⁴⁵⁰. En effet, ceux-ci se disent qu'ils sont du côté de la justice, qu'ils ne sont plus de simples spectateurs et qu'en tant qu'acteurs, ils vont devoir écouter et donner leur avis et là « *il y a un moment d'angoisse, car ils savent qu'ils n'ont pas le droit à l'erreur* ». Pendant les débats, des jurés racontent d'ailleurs qu'ils ont eu froid, les autres n'étant pas bien non plus sans pouvoir vraiment expliqué pourquoi⁴⁵¹.

Cependant, si les membres du jury ressentent une telle peur à l'idée de juger, c'est parce qu'ils se posent justement des questions sur leur rôle, qu'ils prennent très au sérieux, et qu'ils s'inquiètent de ne pas être à la hauteur pendant toute la durée des sessions. De nombreux professionnels de la justice, tels que des président attestent que la majorité des jurés ont un grand sens des responsabilités, un sens du devoir civique, une conscience et une volonté de justice remarquables.

Les débats sont parfois longs et complexes, obligeant une attention sans faille d'ailleurs très éprouvante physiquement et psychologiquement⁴⁵². Concernant leur appréhension des faits, les jurés réagissent de manière différente selon le type d'affaire. Il est manifeste que les affaires de mœurs les touchent plus que les braquages par exemple.

Concernant les délibérations, le plus difficile pour les jurés est de juger en leur âme et conscience et de faire abstraction de tous leurs préjugés. La reconnaissance de la culpabilité de l'accusé ne leur pose pas de difficulté quand tout est reconnu. En revanche, la peine est dans tous les cas toujours très difficile à décider et c'est là qu'apparaissent le plus de divergences d'opinions. Les jurés ont en effet le sens très profond d'une lourde responsabilité et les condamnations à des peines privatives de liberté ne sont pas prononcées avec légèreté. Ils sont conscients qu'il faut concilier entre les années de prison que représentent pour l'accusé la peine prononcée et la prise en compte de la souffrance de la

⁴⁵⁰ C. BAHUCHET, Comment appréhender la peine aux assises, op. cit.

⁴⁵¹ « Mesdames et Messieurs les jurés », op. cit.

⁴⁵² C. BAHUCHET, Comment appréhender la peine aux assises, op. cit. .

victime. Ils sont aussi préoccupés par le sort des enfants de l'accusé, d'ailleurs victimes dans les affaires d'incestes.

La majorité d'entre eux apprécie donc la présence des magistrats professionnels à leur côté et se tourne beaucoup vers le président qui est là pour les guider par rapport à son expérience et à la jurisprudence de la Cour.

§4. Les remèdes apportés à cette angoisse

Dans les années 70, il a été observé que les jurés se sentaient démunis tout au long de la session, car ils ne disposaient pas plus d'informations d'ordre juridique que de renseignements pratiques, non plus que de réflexion d'ordre général sur les problèmes qui se présentaient à eux. Or, conscientes du fait qu'un juré averti contribue à rendre une meilleure justice⁴⁵³, trois anciennes jurées ont décidé d'instituer en 1977 le Groupe de recherche et d'information sur la fonction de juré (G.R.I.F.J.).

Ce dernier a réalisé en 1980 un petit ouvrage intitulé « *les jurés*⁴⁵⁴ », dans lequel ont été rassemblées toutes les informations que les membres de ce groupe, anciens jurés, auraient voulu posséder avant de siéger.

De plus, depuis 1978, le G.R.I.F.J. a institué à chaque session d'assises une réunion d'information à l'intention des futurs jurés de la Cour d'assises du Rhône en sollicitant la participation de diverses organisations professionnelles qui y contribuent, cette diversité constituant une garantie de qualité et d'objectivité de l'information. A l'issue des sessions, un questionnaire était remis aux jurés pour recueillir leurs expériences, l'objectif de ce travail, réalisé sur une période de quatre ans, étant d'analyser le vécu des jurés dans la perspective de mieux cerner les informations à leur transmettre en début de session. A la fin de cette étude, 60% des jurés questionnés déclaraient être partisans d'une information préalable sur leur fonction⁴⁵⁵.

Fort d'une telle expérience, le ministère de la Justice décida donc qu'il revenait au président de la juridiction criminelle de procéder à la formation des jurés. Ainsi, une circulaire du garde des Sceaux de 1981 encourage les présidents de Cour d'assises à informer les jurés sur leurs droits et devoirs et recommande la présence d'un représentant du barreau au cours de cette conférence. Une telle pratique est effectivement suivie par certains présidents et consiste, à la fin de l'audience d'ouverture de la session, à réunir les jurés en vue de les

⁴⁵³ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°181, p102.

⁴⁵⁴ M. ANIMAT, M-F. DESCHAMPS et F. DREVON, Les jurés, coll. Que-sais-je ?, n°1810, PUF.

⁴⁵⁵ D. WEBER, L'angoisse d'être juré, Gaz. Pal du 16 juin 1992.

initier à la procédure d'assises⁴⁵⁶. Cette information est légale à condition toutefois que n'y soient pas évoquées les affaires qui seront appelées au cours de la session⁴⁵⁷.

Les présidents qui pratiquent une telle conférence considèrent qu'il s'agit d'une formation des jurés nécessaire pour les aider à comprendre sur le plan technique le déroulement du procès pénal, mais également à prendre en charge leurs inquiétudes. Ce travail de préparation constitue un minimum qui doit permettre aux jurés de s'affirmer par rapport aux magistrats professionnels. L'expérience démontre d'ailleurs que les jurés qui veulent s'affirmer disposent des moyens juridiques pour le faire, à condition d'en avoir la volonté⁴⁵⁸.

De son côté, M. CHAPAR avait réalisé un ouvrage en 1980 intitulé « *Petite guide à l'usage des jurés de Cour d'assises* ». De même, le ministère de la Justice a publié un « guide à l'usage des jurés » qui a été mis en ligne sur internet. Il s'agit à chaque fois, comme c'est également le cas pour le livre réalisé par les membres du G.R.I.F.J., d'éclairer les futurs jurés sur l'étendue de leurs droits et de leurs devoirs, sur le rôle de chacun des acteurs au procès criminel et sur les règles qui président à leur recrutement, ainsi qu'au fonctionnement et à la procédure de la Cour d'assises. Les auteurs s'efforcent d'attirer l'attention de leurs lecteurs sur les graves conséquences que pourrait avoir le non respect de leurs devoirs. Mais ils se veulent également rassurants et donnent à ce titre des conseils précieux tirés de la pratique, pour que les jurés exercent leur mission dans les meilleures conditions possibles.

De plus, une vidéocassette intitulée « *le citoyen, juré* » a été réalisée par l'Association générale des praticiens de Cours d'assises, avec le concours de la Mission modernisation et du Service de l'information et de la communication du ministère. Ce film, primé au Festival de Cannes, est projeté la veille de chaque session puis commenté par le président de la Cour d'assises, avec l'aide, le cas échéant, d'un magistrat du parquet et d'un avocat⁴⁵⁹. Cette vidéo est conçue en quatre volets qui décrivent l'historique de l'institution, le parcours de l'accusé avant sa comparution, le déroulement de l'audience et les modalités d'exécution des peines⁴⁶⁰.

Selon les juridictions, les jurés peuvent également être conviés à visiter une maison d'arrêt, à rencontrer un juge de l'application des peines ou un directeur d'établissement pénitentiaire⁴⁶¹.

⁴⁵⁶ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, Litec, n°184, p72.

⁴⁵⁷ Cass. crim., 24 nov.. 1982 : Bull. crim., n°266.

⁴⁵⁸ J-M. FAYOL-NOIRETERRE, JCP, Ed. G, n°30-35, doctrine, n°3951, p305.

⁴⁵⁹ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°183, p104.

⁴⁶⁰ Les annonces de la Seine du jeudi 16 fév. 1995, p1.

⁴⁶¹ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°183, p104.

Enfin, au-delà d'une formation juridique, l'affaire « d'Outreau » a donné lieu à des réflexions sur la prise en charge psychologique des jurés amenés à siéger au cours de procès sensibles. En effet, mal préparés à cette lourde responsabilité, les hommes et les femmes choisis seront véritablement exposés aux regards de leurs concitoyens. Certains recommandent donc qu'une mise en condition psychologique minimale accompagne l'enseignement juridique élémentaire qui leur est dispensé en ouverture de la session d'assises. De plus, le procès sensible justifiera un surcroît d'attention et d'égard envers les jurés. Il reviendra au président et aux assesseurs de faire retomber la pression psychologique quand il le faut et en restant à tout instant très proche des jurés pour éviter toute défaillance ou défection de leur part, car leur assiduité dépendra largement des conditions d'accueil qui leur seront réservées tout au long du procès⁴⁶².

Sous section II - Les diverses influences subies par le jury

Les citoyens siégeant au sein du jury populaire sont exposés, le temps de leur mission, à différentes influences qui risquent de les perturber lors de leur prise de décision. Ces pressions peuvent notamment provenir indirectement de la presse (§1). De même, à l'intérieur même du Palais de justice, ce sont des influences plus directes qui pourront s'exercer (§2). Heureusement, il existe quelques palliatifs (§3).

§1. Les influences extérieures au Palais de justice : la presse

L'œuvre et l'autorité de la justice sont parfois attaquées par les justiciables eux-mêmes, par l'opinion, mais aussi par la presse. La plus part des affaires criminelles sont en effet traitées sur la place publique bien avant tout jugement. Les médias communiquent les preuves de l'innocence ou de la culpabilité de l'accusé et de cette manière les jurés se sont déjà formés une opinion avant même le déroulement de l'audience, et il sera difficile de leur en faire changer⁴⁶³. C'est la raison pour laquelle les jurés doivent logiquement éviter de lire les articles de presse relatifs à l'affaire durant le temps où celle-ci sera examinée. Mais cette

⁴⁶² J. DALLEST, Dossier Les procès sensibles, Le traitement judiciaire du procès sensible, enjeux collectifs et contraintes individuelles : AJ Pénal mars 2006, p 103.

⁴⁶³ C. VANNI, La Cour d'assises face au droit à un procès équitable, mémoire, p47.

précaution peut très facilement ne pas être respectée, d'autant plus que la curiosité incitera au contraire les jurés à voir dans la presse les faits qu'ils ont à juger⁴⁶⁴.

Or, comme nous l'avons vu, malgré le principe de la continuité des débats, le Code de procédure pénale autorise les suspensions d'audience. On peut alors légitimement se demander si l'on doit, afin de soustraire les jurés « *à toute influence extérieure* », et notamment celle provenant des médias, « *confiner les jurés dans un endroit hermétique pendant toute la durée du procès, ou si l'on doit leur permettre de circuler librement et les autoriser à rejoindre leur domicile à la fin de la journée, au risque qu'ils n'acquièrent certains éléments de conviction en dehors des débats* »⁴⁶⁵.

Le premier système a été adopté dans les pays anglo-saxons dans lesquels, pendant toute la durée du procès, les jurés ne rentrent pas chez eux mais sont logés dans un hôtel. Un tel isolement a pour but de mieux les protéger de toute influence provenant de la famille comme de la presse. Les jurés prennent leurs repas ensemble, sous le contrôle de gardiens. Ils ne sont pas autorisés à regarder la télévision, ou uniquement des émissions préenregistrées, et ils ne peuvent lire les journaux qu'une fois expurgés de tous les articles portant sur le procès en cours⁴⁶⁶. Cependant, une telle rupture avec l'extérieur peut-être lourde à supporter car les jurés peuvent vivre leur expérience comme celle de la prison, certains refusant alors de siéger ou nécessitant une hospitalisation pour ceux ne pouvant tenir nerveusement⁴⁶⁷.

En France, nous savons qu'au contraire, les membres du jury sont libres de leurs mouvements durant les suspensions d'audience et que le groupe de travail sur les conséquences à tirer de l'affaire d'« Outreau » souhaite qu'ils le soient même au cours des délibérations. Les jurés sont donc particulièrement exposés aux influences extérieures au Palais de justice.

§2. Les influences internes au Palais de justice : l'autorité des acteurs au procès

D'après un président de Cour d'assises, « *l'écoute et le recueillement des jurés sont la contrepartie des développements verbaux. Chaque intervenant essaie de capter leur sens, quêtant dans leur regard l'image qu'ils se font d'eux-mêmes. L'attention du jury est*

⁴⁶⁴ T. JOUCK, Les jurés de cour d'assises, mémoire, p117.

⁴⁶⁵ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°798, p418.

⁴⁶⁶ Ibid.

⁴⁶⁷ C. VANNI, La Cour d'assises face au droit à un procès équitable, op. cit. p48.

tributaire du flux oratoire dont elle épouse la précarité. Certes les personnalités pèsent leur poids. Des jurés sont désarçonnés par les influences qui se télescopent dans leur esprit »⁴⁶⁸.

Le principal acteur du procès criminel est le président de la Cour d'assises, car il est celui qui a le plus d'autorité de part sa fonction même de président (A). Concernant les parties, nous étudierons l'influence des avocats sur les jurés, mais nous laisseront de côté celle du représentant du Ministère public, considéré par de nombreux auteurs comme ayant une attitude trop passive (B). Enfin, parmi les témoins, l'expert est celui qui mérite le plus d'attention (C).

A. Le président

André GIDE, dans son livre sur ses souvenirs de la Cour d'assises écrivait : *« parfois grincant certains rouages de la machine à rendre la justice, c'est ce qu'on ne saurait nier, mais on semble croire aujourd'hui que les seuls grincements viennent du côté du jury, du moins on ne parle aujourd'hui que de ceux-ci. J'ai dû pourtant me persuader à plus d'une reprise que la machine grince souvent aussi du côté des interrogatoires, le juge interrogateur arrive avec une opinion déjà formée sur l'affaire dont le jury ne connaît encore rien »*.

Parmi les magistrats professionnels, le président tient le rôle principal car il est le pivot central de la Cour d'assises. Il est donc susceptible d'influencer les jurés, au cours des débats (1), mais surtout au cours des délibérés, en raison de leur caractère secret (2). En revanche, pendant l'audience, le rôle des deux assesseurs est effacé et se rapproche davantage de celui des jurés⁴⁶⁹.

1. Au cours des débats

La prééminence du président se fait sentir à l'audience, ne serait-ce qu'en raison des pouvoirs qui lui sont conférés par le Code de procédure pénale (a), et lui fait encourir le risque d'une manifestation d'opinion (b), même s'il est vrai que cette prééminence est

⁴⁶⁸ B. WAECHTER, Le jury criminel à l'épreuve de la souveraineté populaire : in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p6.

⁴⁶⁹ J-C SOYER, Droit pénal et procédure pénale, LGDJ, 18^{ème} édition, p360, n°855.

placée sous le contrôle du parquet et des avocats qui disposent des moyens juridiques pour relever tout manquement à l'objectivité⁴⁷⁰.

a. Les pouvoirs du président dans la conduite des débats

En premier lieu, le Code de procédure pénale prévoit que le président assure la police de l'audience et la direction des débats⁴⁷¹. Le pouvoir de police lui permet de veiller au bon ordre et à la dignité de la procédure en faisant expulser les perturbateurs. Quant au pouvoir de direction, il le rend « *maître de la succession des opérations et de leur durée* », afin que les débats ne se prolongent pas inutilement⁴⁷². Ainsi, par exemple, il appartient au président de fixer l'ordre d'audition des témoins, pouvoir qui était de la compétence du Ministère public antérieurement au Code de procédure pénale.

En outre, le président dispose d'un pouvoir discrétionnaire lui permettant de prendre « *en son honneur et en sa conscience* », toute mesure qu'il juge utile à la manifestation de la vérité⁴⁷³.

En vertu de ce pouvoir, il peut faire comparaître des témoins non régulièrement cités ou donner lecture de leurs dépositions écrites après un refus de déposer de leur part ou une indisposition passagère. Il peut également verser aux débats des pièces relatives au passé pénal de l'accusé et faire représenter à l'audience tout objet dont la production lui paraît utile à la manifestation de la vérité. Ce pouvoir n'est toutefois pas sans limite puisque qu'il appartient au président de l'exercer dans le respect de la loi et des principes fondamentaux de la procédure⁴⁷⁴.

On le comprend bien, de part notamment son pouvoir discrétionnaire, considéré par certains comme excessif, le président est réellement susceptible, d'exercer, volontairement ou non, une certaine influence sur les jurés. En effet, un tel pouvoir « *permet à ce magistrat, qui est le seul membre de la cour d'assises à connaître le dossier de l'instruction et à l'avoir étudié, d'organiser le débat devant la cour d'assises en fonction de l'opinion qu'il a pu se faire à l'étude du dossier* »⁴⁷⁵. Cependant, cette influence est moindre que par le passé, en

⁴⁷⁰ J.-M. FAYOL-NOIRETERRE, JCP, Ed. G, n°30-35, doctrine, n°3951, p305.

⁴⁷¹ CPP, Art. 309.

⁴⁷² P. CONTE et P. MAISTRE DE CHAMBON, *Procédure pénale*, 4^{ème} éd., Armand Colin, n°531, p372.

⁴⁷³ CPP, Art. 310.

⁴⁷⁴ P. CONTE et P. MAISTRE DE CHAMBON, *Procédure pénale*, 4^{ème} éd., Armand Colin n°532, p373.

⁴⁷⁵ A. LYON-CAEN, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

raison de l'indépendance octroyée aux membres du jury par le Code de procédure pénale. En effet, sous le Code d'instruction criminelle, le président était chargé personnellement de diriger les jurés dans l'exercice de leurs fonctions, de leur exposer l'affaire sur laquelle ils avaient à délibérer, et même de leur rappeler leurs devoirs. La suppression de ces pouvoirs supplémentaires dont disposait le président est intervenue en 1959 afin que les jurés soient véritablement traités comme les égaux des magistrats.⁴⁷⁶

b. Le risque de manifestation d'opinion

Par rapport aux jurés et aux assesseurs qui ne doivent pas manifester « leur opinion », une plus grande liberté est laissée au président, car selon l'article 328 du Code de procédure pénale, il ne doit pas manifester son opinion « sur la culpabilité ». Cela signifie qu'il le peut concernant les éléments de preuve. Son obligation se résume donc à ne pas traiter l'accusé comme un coupable. Or, il est vrai que « *la nécessité dans laquelle se trouve le président d'interroger l'accusé risque de l'amener à franchir le seuil des manifestations interdites en ce qui touche les éléments de preuve dont il lui appartient précisément de discuter la valeur* »⁴⁷⁷.

Constitue une manifestation d'opinion, par exemple, le fait de dire « *quel que soit le mobile, l'accusé a commis deux crimes odieux et abominables* »⁴⁷⁸ ou de demander à l'accusé « *ne pensez-vous que vous niez à l'évidence et que vous avez une position insoutenable ?* »⁴⁷⁹

En revanche le fait de dire, suite à une opinion apportée par l'accusé, « *c'est horrible ça* » n'implique pas par lui-même la manifestation d'une opinion préconçue sur la culpabilité de l'accusé⁴⁸⁰, car il s'agit d'une simple réaction presque instinctive qui concernait le crime lui-même et non la détermination de celui qui en était l'auteur⁴⁸¹.

La manifestation d'opinion est donc une faiblesse que l'on retrouve chez ce magistrat qui « *juge de carrière n'en est pas moins homme* »⁴⁸². C'est une difficulté car la fonction du président dans la conception française appelle à s'exprimer cette opinion prématurée tout au

⁴⁷⁶ F. CHAPAR, Les modifications apportées par le Code de procédure pénale au fonctionnement des cours d'assises, D. 1959, p7.

⁴⁷⁷ A. BESSON, De quelques aspects essentiels de la nouvelle procédure criminelle, D. 1959, chronique, p16.

⁴⁷⁸ Cass. crim., 14 juin 1956 : Bull. crim., n°476.

⁴⁷⁹ Cass. crim., 14 juin 1989 : Bull. crim., n°259.

⁴⁸⁰ Cass. crim., 28 mai 1997: Bull. crim., n°209.

⁴⁸¹ J. PRADEL, D. 1998, SC, p 177.

⁴⁸² R. VOUIN, D. 1956, Jurisprudence, p63.

long des débats. La mission de diriger les débats impliquant un minimum de liberté d'expression⁴⁸³, un président de Cour d'assises doit donc être un personnage prudent⁴⁸⁴.

En pratique, la manifestation d'opinion du président peut notamment se produire lors de l'interrogatoire de l'accusé et lorsque le président formule les questions qui seront posées à la Cour d'assises.

Concernant l'interrogatoire de l'accusé par le président, pratique légalisée par le Code de procédure pénale, il est vrai qu'il fait l'objet de très vives contestations en raison de ce risque d'influence sur les jurés. En effet, il s'agit d'un exercice périlleux pour le président qui doit se garder de manifester son opinion sous peine d'apparaître comme « *inféodé au Ministère public* »⁴⁸⁵. Des auteurs considèrent d'ailleurs que cette pratique de l'interrogatoire de l'accusé par le président constitue un danger pour les droits de la défense, dans la mesure où le président, par la manière dont il conduit son interrogatoire, peut, consciemment ou non, orienter l'opinion des jurés sur la culpabilité de l'accusé⁴⁸⁶.

Concernant la rédaction des questions, il s'agit là encore d'un exercice difficile pour le président qui doit veiller à ne pas commettre des maladresses trahissant une manifestation d'opinion. En effet, constituerait, par exemple, une manifestation d'opinion sur la culpabilité, le fait, pour le président, de poser une question où la culpabilité de l'accusé serait affirmée⁴⁸⁷.

Enfin, il est important de souligner que sous le Code d'instruction criminelle, l'article 336 prévoyait que le président, une fois les débats terminés, résumait l'affaire et faisait remarquer aux jurés les principales preuves pour ou contre l'accusé. Cette formalité était tenue pour le « *complément nécessaire de l'accusation et de la défense* ». La loi du 19 juin 1881 a modifié l'article 336 qui dispose aujourd'hui que le président ne pourra, après la clôture des débats, résumer les moyens de l'accusation et de la défense et ce, à peine de nullité. En revanche, en Angleterre, le résumé du président est toujours en vigueur car il est considéré comme « *a security for justice* »⁴⁸⁸. L'interdiction du « résumé » par le législateur français peut se justifier par le souci d'éviter que le président, qui occupe, lors des débats, un rôle prééminent, n'influe sur l'opinion de la cour et surtout du jury. En effet, lors de ce

⁴⁸³ Ibid.

⁴⁸⁴ J. PRADEL, op. cit.

⁴⁸⁵ P. CONTE et P. MAISTRE DE CHAMBON, *Procédure pénale*, 4^{ème} éd., Armand Colin n°536, p374.

⁴⁸⁶ R. VOIN, L'interrogatoire de l'accusé par le président de la Cour d'assises : Rev. sc. crim. 1995, p 43.

⁴⁸⁷ Cass. crim., 20 août 1997 : Bull. crim., n°288.

⁴⁸⁸ Ibid.

résumé, le président, pouvait, s'il n'y prenait pas garde, exprimer avec plus ou moins de clarté son opinion sur la culpabilité de l'accusé⁴⁸⁹. M. ANGEVIN considère donc que cette prohibition constitue le corollaire de l'interdiction des manifestations d'opinion⁴⁹⁰.

2. Le rôle essentiel du président durant les délibérations

-

L'importance de l'enjeu en matière criminelle et la présence d'un jury populaire conduisent à donner un rôle prépondérant au président durant les délibérations, qui doit expliquer aux jurés les conséquences de leur vote, pour éviter les excès d'indulgence comme de sévérité. Cette influence du président a soulevé de nombreuses critiques. Il lui est reproché de pervertir la décision des jurés, au point que certains souhaitent le retour à l'ancien système, dans lequel le jury statuait seul sur la culpabilité⁴⁹¹.

Le juré est en effet, par essence, ignorant de la chose juridique, il laissera donc le soin aux juges de saisir un problème de droit ou d'apprécier une question de fait, comme la sincérité d'un témoignage, la valeur d'une expertise psychiatrique ou toxicologique⁴⁹². En ce sens, le président a donc une influence inévitable à l'égard des jurés.

Ce rôle essentiel du président au cours de la délibération est même « *fantasmé par les avocats qui imaginent un grand manipulateur à l'œuvre sur les pauvres cerveaux des jurés perdus devant tant de complexité*⁴⁹³ ». Mais il ressort du témoignage d'anciens jurés que la réalité est différente. En effet, le rôle du président est essentiel en ce sens qu'il aide les jurés à mettre en commun leur réflexion pour trouver, ensemble, une décision qui satisfasse chacun d'eux. Il ne s'agit pas de l'addition de points de vue individuels mais d'un puzzle où les réflexions de chacun aident l'autre à se forger définitivement une conviction pour parvenir à un vote individuel à bulletin secret. Il suffit parfois d'une observation de bon sens pour parvenir à se convaincre de ce qui l'instant précédent pouvait encore paraître douteux⁴⁹⁴.

Enfin, il convient de dire quelques mots sur l'avis des jurés eux-mêmes. Or, concernant le déroulement des débats, il ressort de l'étude réalisée sur « *l'angoisse d'être juré* » que le

⁴⁸⁹ Juris-Classeur, art. 317 à 322, p16, al 121.

⁴⁹⁰ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, Litec, n°453, p162.

⁴⁹¹ Bouquin procédure pénale p378, n°543.

⁴⁹² M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle : les petites affiches, 16 février 1996, n°21, p5.

⁴⁹³ C. BAHUCHET, Comment appréhender la peine aux assises, actualité juridique pénale, février 2004, p65.

⁴⁹⁴ Ibid.

président a fait l'objet de commentaires admirables et élogieux quant à la façon dont il fait face à l'ampleur de la tâche, et que son interrogatoire de l'accusé a été bien mené⁴⁹⁵.

Quant aux délibérations, 71% des jurés questionnés reconnaissaient que les magistrats ont respecté leur indépendance. Mais cela n'empêchent pas certains d'entre eux d'avoir le sentiment, non pas d'avoir été manipulés, mais plutôt de n'avoir pas servi à grand-chose et qu'en leur absence, la décision rendue aurait été la même⁴⁹⁶. En effet, souvent sans réel avis et quelque peu « perdus », les jurés préfèrent volontiers se laisser guider par les « conseils » du président, ne serait-ce que sur les peines habituellement prononcées dans le même genre d'affaires que celle qui est jugée.

B. Les avocats

A cette question posée par l'impératrice EUGENIE, Maître Charles LACHAUD, ténor du barreau au XIX^{ème} siècle, répondit : « *l'avocat d'assises joue du jury comme Paganini joue du violon* »⁴⁹⁷. Ainsi, selon Mme SAUNIER⁴⁹⁸, « *l'avocat trouve toute son ampleur en Cour d'assises, car il y règne plus qu'en d'autres juridictions, une ambiance particulière, majestueuse où l'éloquence garde sa signification. L'avocat va concentrer ses efforts sur le jury, lequel est considéré comme l'élément passionnel de la Cour d'assises, élément par définition irrationnel. Comme tout néophyte qui pénètre inopinément dans un monde inconnu et qui l'effraye, les jurés sont guidés plus par leur sensibilité que par leur raison. C'est pourquoi les avocats tentent de profiter de leurs sentiments, de leur sensibilité. Et chacun d'employer sa méthode pour gagner la confiance des jurés, à cette seule fin de les mieux convaincre* ». L'auteur poursuit en expliquant que généralement l'avocat exploite à cette fin le phénomène d'identification victime-juré ou accusé-juré, selon sa qualité.

Une avocate raconte que, pendant son expérience en tant que jurée, elle a observé que ses confrères, par essence non juristes et non préparés à ce qu'ils allaient entendre dans l'enceinte de la Cour d'assises, se sont montrés aussi attentifs que les magistrats professionnels à la plaidoirie des avocats et ont laissé volontiers leur *a priori* à la porte de la salle d'audience. Ils notent certains des arguments avancés par la défense « *mais souvent une contre-vérité soulevée à l'audience fait perdre toute crédibilité au propos ; à tel point*

⁴⁹⁵ D. WEBER, L'angoisse d'être juré, Gaz. Pal du 16 juin 1992.

⁴⁹⁶ Interview d'un ancien juré.

⁴⁹⁷ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁴⁹⁸ M-J. SAUNIER, Avocats-jurés : Les destinées du jury criminel, textes réunis et présentés par R. MARTINAGE et J-P. ROYER, Edit. L'espace juridique, 1991, p265.

que tout argument pertinent utilisé ensuite par l'avocat pris en flagrant délit de mensonge ne sera pas entendu ».

D'après l'étude du G.R.I.F.J., l'influence des réquisitoires et plaidoiries sur les jurés est indéniable même s'il est difficile aux jurés de le reconnaître. L'idéal des jurés semble d'être indépendants et non influençables mais ils ne peuvent nier les influences ressenties et se reconnaissent parfois touchés, voire ébranlés par l'un ou l'autre des protagonistes⁴⁹⁹.

Enfin, il est important de souligner que les avocats, comme d'ailleurs le Ministère public, peuvent, depuis la loi du 15 juin 2000, poser leurs questions directement à l'accusé, à la partie civile, aux témoins, aux experts et à toutes les personnes appelées à la barre, après avoir demandé la parole au président mais sans passer par son intermédiaire⁵⁰⁰. C'est une consécration de la pratique qui s'était installée devant les Cours d'assises, et qui était une affaire de confiance et de recherche de gain de temps⁵⁰¹. A été ainsi supprimée l'intervention du président que certains jugeaient très artificielle. Cependant, pour les jurés, la reformulation était considérée comme étant d'une utilité particulière lorsqu'ils se trouvaient submergés sous une masse d'informations⁵⁰².

C. Les experts

La jurisprudence récente relative à l'affaire d'« Outreau », nous a encore montré combien l'avis donné par l'expert est parfois déterminant dans le procès criminel, notamment à l'égard du jury profane en droit mais aussi dans le domaine de l'expertise concernée.

Au cours de l'audience, l'expert fait une déposition qui a pour objectif l'exploitation du rapport d'expertise figurant au dossier de la procédure, de la façon la plus simple possible. Cette exigence de simplicité est indispensable, afin que tous les jurés, venus d'horizons socioprofessionnels différents, comprennent les termes employés, de sorte qu'une bonne compréhension ne peut qu'engendrer un juste verdict⁵⁰³.

⁴⁹⁹ D. WEBER, L'angoisse d'être juré, op. cit.

⁵⁰⁰ CPP, Art. 312.

⁵⁰¹ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

⁵⁰² P. LEQUINQUIS, Le Président de Cour d'assises, Justices, n°10, avril-juin 1998, p99-110.

⁵⁰³ S. BAUMEYER, L'expertise psychiatrique devant la Cour d'assises, p73.

Cependant, on constate justement des difficultés liées à l'incompréhension par les jurés des explications données par l'expert lorsque les expertises sont trop techniques, qu'ils s'agissent d'expertises balistiques ou de questions de responsabilité pénale. C'est la raison pour laquelle, certains regrettent que devant un jury d'assises, on fait souvent l'économie de toutes ces questions ou nuances parce que les jurés, sans leur reprocher, n'ont pas de compétences en droit ou en sciences humaines. A cet égard, M. CHAUVAUD⁵⁰⁴, explique que les lecteurs occasionnels d'ouvrages de médecine ont éventuellement la possibilité de lire des rapports d'experts publiés, mais « *l'analyse présentée devient très vite incompréhensible pour un profane qui ne retient que la conclusion ; aussi rien d'étonnant à ce que la parole des experts, auréolée d'un immense prestige soit déterminante* ». Or la prestation de l'expert est d'autant plus décisive dans la formation de la conviction des jurés, que tout dépendra finalement de la seule déclaration lors de l'audience, car même si le rapport n'est qu'un tissu d'erreurs, les neuf « braves gens » ne peuvent le savoir et par conséquent se contenteront de discuter sur ce qu'on leur a dit et de juger d'après cela⁵⁰⁵. Quant à l'avis des principaux intéressés, selon l'étude menée par le G.R.I.F.J., plus des deux tiers ont considéré que les expertises étaient intéressantes, les autres jugeant les experts nuls et le langage rébarbatif⁵⁰⁶.

§3. Les palliatifs à ces diverses influences

Il est une influence importante sur les jurés dont nous n'avons pas encore parlé et qui est celle exercée par l'accusé lui-même et ses proches. En effet, l'accusé peut tenter d'attendrir les jurés pour obtenir d'eux une certaine compassion, mais surtout, la pratique montre que l'accusé peut s'efforcer de les intimider. Or, cette crainte est très fortement ressentie par les jurés. Il est frappant que par exemple, lors d'une conférence donnée par le président pour informer les jurés de session sur leurs nouvelles fonctions, la première question posée par un juré a été de savoir quels étaient les risques de représailles de la famille de l'accusé en cas de condamnation⁵⁰⁷. De même, le ministère de la Justice tient à expliquer aux futurs jurés qu'ils doivent garder le secret des délibérations car ce secret vise à les préserver de leur

⁵⁰⁴ F. CHAUVAUD, L'expertise ou l'art d'administrer les preuves au tournant du siècle, Actes du Colloque « la Cour d'assises, bilan d'un héritage démocratique, recueillis par l'AFHJ, édit. La documentation française, p168.

⁵⁰⁵ P. HERVE, Médecine légale et médecins légistes, Archives d'anthropologie criminelle, XIX, 1904, p878.

⁵⁰⁶ D. WEBER, L'angoisse d'être juré, Gaz. Pal du 16 juin 1992.

⁵⁰⁷ « Mesdames et Messieurs les jurés », Emission télévisée diffusée sur France 2, de Sylvie AGUINE, 2005.

impartialité mais aussi à leur garantir une totale liberté d'expression en cours de délibéré en les mettant à l'abri de toute pression ou risques de mesures de rétorsion ultérieures⁵⁰⁸.

Une telle peur des membres du jury vis-à-vis de l'accusé a justifié la création, dans certains domaines où le risque de menaces est plus important, de cours d'assises sans jury (1) ainsi que de l'interdiction de l'indication du domicile des jurés lors de la signification de la liste de session à l'accusé (2).

Enfin, pour revenir à l'influence du président subie par les jurés, une partie de la doctrine a pu apporter des idées de réformation afin d'amoindrir un tel ascendant (3).

A. La création de Cours d'assises spécialisées

Comme l'explique parfaitement M. ROUMIER⁵⁰⁹, *« les jurés étant des hommes avant d'être des magistrats, on ne saurait leur reprocher de céder aux menaces que peuvent proférer à leur encontre les personnes qu'il s'apprêtent à juger. Néanmoins, le fonctionnement de la justice s'en trouve perturbé. L'existence de juridictions d'exception peut alors répondre à ce souci de protéger les jurés en les dispensant de service tout en assurant la bonne administration de la justice (...) Cette nécessité de suppléer à la défaillance des jurés, qui, lorsqu'ils ne désertent pas leurs fonctions, préfèrent acquitter l'accusé plutôt que d'encourir ses foudres, est une difficulté récurrente de l'histoire du jury »*.

Il est par exemple arrivé que, dans une affaire d'attentat par explosif, des jurés refusent de prêter le serment prévu par la loi sous le prétexte, qu'ayant fait l'objet de menaces, ils siégeaient sous la contrainte et ne pouvaient s'engager à *« n'écouter ni la haine ou la méchanceté, ni la crainte ou l'affection »*. Selon M. CHAPAR, l'attitude de ces hommes qui, publiquement, reconnaissent ainsi qu'ils ne se sentaient pas assez de fermeté d'âme pour remplir leur devoir civique, a été justement et unanimement critiquée par de très hauts magistrats et par la presse de l'époque⁵¹⁰.

En 1982, le législateur a donc décidé de créer la première Cour d'assises sans jury qui connaissait à l'origine des infractions militaires⁵¹¹ et de certains crimes contre les intérêts fondamentaux de la Nation⁵¹². Puis, sa compétence a été élargie à d'autres domaines. Ainsi,

⁵⁰⁸ <http://www.justice.gouv.fr/metiers/gjurei.htm>

⁵⁰⁹ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°106, p60.

⁵¹⁰ F. CHAPAR, Le serment des jurés de la cour d'assises, D. 1962, chroniques, p 63.

⁵¹¹ CPP, Art. 697-1, al 1 et 698-7, al 1.

⁵¹² CPP, Art. 702, al 2.

la loi du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme a institué une Cour d'assises spéciale pour juger les accusés majeurs poursuivis pour des crimes en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur⁵¹³. La loi du 16 décembre 1992 dite loi d'adaptation a ensuite confié à la Cour d'assises sans jurés le jugement de personnes majeures accusées de crimes en matière de trafic de stupéfiants⁵¹⁴.

La *ratio legis* de ces dérogations à l'existence de l'élément populaire au sein de la Cour d'assises est la conviction « *que les jurés n'ont pas assez de force* » pour punir les accusés concernés et qu'au contraire, « *les magistrats professionnels, plus habitués à ces craintes habituelles, ne sont pas, en principe, accessibles à de telles impressions* »⁵¹⁵. Mais il est important de souligner que d'autres explications ont pu être évoquées telle que, pour le trafic de stupéfiants, la complexité des affaires. Mais cet argument a été contesté par la doctrine étant donné que cette remarque peut être faite pour toutes les affaires de criminalité organisée⁵¹⁶.

B. L'interdiction de l'indication du domicile des jurés lors de la signification de la liste de session à l'accusé

Comme nous l'avons vu précédemment, afin qu'il puisse exercer son droit de récusation, il convient de signifier à l'accusé la liste des jurés de session, cette liste devant contenir les éléments permettant l'identification des jurés. Pendant longtemps, la liste ainsi communiquée à l'accusé contenait des informations relatives au domicile ou à la résidence des membres de la liste de session. Cependant, il arrivait que ceux-ci reçussent des lettres anonymes les dissuadant de se présenter au palais⁵¹⁷. André GIRESSSE explique d'ailleurs que tel a été le cas d'Elisabeth BADINTER, épouse de l'ancien garde des Sceaux, laquelle a préféré se faire excuser plutôt que de s'exposer à la vengeance de celui qui la menaçait⁵¹⁸. Prenant aussitôt conscience de la vulnérabilité des jurés, le ministre de la Justice de l'époque a pris, dans les mois qui ont suivi cet incident, les mesures nécessaires pour « *mettre les*

⁵¹³ CPP, Art. 706-16 et s. et CP, Art. 421-1 et s.

⁵¹⁴ CPP, Art. 706-27 et CP, Art. 222-34 à 222-39.

⁵¹⁵ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°705, p377.

⁵¹⁶ M-L. RASSAT, Traité de procédure criminelle, Paris, PUF, collection droit fondamental, 2001, n°81.

⁵¹⁷ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, op. cit., n°705, p377.

⁵¹⁸ A. GIRESSSE, Seule la vérité blesse, L'honneur de déplaire, Paris, Plon, 1987, p.223.

jurés à l'abri de tels risques de chantage, de harcèlement téléphonique et autres moyens de pression »⁵¹⁹.

Il est vrai que la jurisprudence prohibait parfois l'indication des domiciles ou résidences des jurés sur la liste signifiée à l'accusé mais c'est la loi du 10 juin 1983 qui a légalisé cette interdiction avec l'article 282 du Code de procédure pénale. Depuis, l'établissement de deux listes distinctes est imposé, l'une à destination de l'accusé et l'autre à destination interne à la Justice, la première ne devant obligatoirement contenir que les indications nécessaires à l'identification des jurés, mais à l'exclusion de celles concernant leur domicile ou résidence. En interdisant que soit porté à la connaissance de l'accusé le domicile ou la résidence des jurés, le législateur a donc voulu éviter que ceux-ci ne fussent l'objet de menaces ou pressions de toute nature⁵²⁰.

Par la suite, la loi du 1^{er} février 1994 est allée jusqu'au bout de cette volonté. En effet, elle a supprimé l'exception qui consistait à permettre aux avocats des accusés, s'ils en faisaient la demande, la communication de ces informations relatives au domicile ou à la résidence des jurés.

C. Un président plus effacé

La loi du 4 janvier 1993 avait supprimé le pouvoir de direction des débats du président et notamment l'interrogatoire de l'accusé. Mais avant même d'entrée en vigueur, cette modification a été abrogée par la loi du 24 août 1993, ce qui a fait dire à M. ANGEVIN que « *le pire a été évité* »⁵²¹.

Cependant, l'influence du président est tellement sujette à polémique qu'elle est même à la base de la demande par certains de la suppression des jurés, puisque ces derniers ne seraient que des « *pantins manipulés* »⁵²².

Pour M. FAYOL-NOIRETERRE⁵²³, président de la Cour d'assises de la Loire, même si on doit s'en défendre en permanence, le risque de manipulation existe et c'est la raison pour laquelle il souhaite une formation spécifique des présidents de Cours d'assises pour le limiter au maximum. Concernant le délibéré, il considère que le poids du président est important en raison de son savoir juridique et de sa connaissance du dossier. Dès lors, outre

⁵¹⁹ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, op. cit., n°705, p377.

⁵²⁰ Juris-Classeur, art. 268 à 287 : fasc. 10, p26, al 214.

⁵²¹ H. ANGEVIN, La Cour d'assises et les lois nouvelles, La semaine juridique, Ed. G, doctrine, n°3730, p23.

⁵²² T. JOUCK, Les jurés de cour d'assises, mémoire, p113.

⁵²³ J-M. FAYOL-NOIRETERRE, JCP, Ed. G, n°30-35, doctrine, n°3951, p305.

une nécessaire formation des jurés, la prééminence du jury en termes de calcul de la majorité est très importante.

Comme l'explique un autre président de Cour d'assises, le rôle du président est ambigu lorsque les faits sont contestés. Des auteurs souhaitent donc un juge arbitre comme aux USA, ayant la police de l'audience et l'organisation des débats mais ne procédant pas aux interrogatoires. La commission Delmas-Marty préconisait de confier aux parties le soin d'interroger l'accusé, la partie civile et les témoins dans le souci de clarifier le rôle des acteurs du procès pénal en plaçant, loin de toute ambiguïté, le président dans son rôle de régulateur⁵²⁴.

Sans aller jusqu'au modèle anglo-saxon selon lequel se succèdent l'accusation puis la défense, certains recommandent l'adoption de modalités légales d'organisation des débats dans lesquelles la défense et l'accusation joueraient un rôle actif et le président se cantonnerait à un rôle d'arbitre entre les exigences contradictoires de l'accusation et de la défense⁵²⁵.

⁵²⁴ P. LEQUINQUIS, Le Président de Cour d'assises, *Justices*, n°10, avril-juin 1998, p99-110.

⁵²⁵ A. LYON-CAEN, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

Au regard des conditions d'accès à la fonction de juré et de la mission qui est dévolue par la loi aux membres du jury, nous constatons donc que ce dernier constitue une institution symbolique, objet de réformes fréquentes visant à renforcer ses caractères démocratique et populaire.

Cependant, comme nous allons maintenant l'étudier, tel n'est pas le cas du caractère souverain du jury d'assises. En effet, les décisions qu'il rend peuvent être frappées d'un appel et encourent ainsi le risque d'être anéanties. De plus, il semble que le principe selon lequel le peuple exerce le droit de punir sans motiver ses verdicts ne dura pas éternellement.

PARTIE II - LA REMISE EN CAUSE DE LA SOUVERAINETÉ DU JURY DE COUR D'ASSISES

Aux temps de sa création, la justice populaire était considérée comme la plus élevée. D'après l'adage « *Vox dei, vox populi* », le verdict du jury ne pouvait pas être remis en cause, puisqu'il est la voix de Dieu. Les décisions du peuple étaient revêtues de la souveraineté absolue, comme si le peuple ne pouvait pas se tromper⁵²⁶.

On comprend alors les échecs de toutes les volontés de réforme et notamment des multiples tentatives pour instaurer l'appel des décisions rendues par la Cour d'assises. Au regard de la souveraineté du peuple, on se demandait même si l'appel était philosophiquement envisageable. Pour certains, la réponse était que l'appel semble totalement incompatible avec le principe de souveraineté populaire et ne permet pas d'envisager comment la juridiction de second degré pourrait offrir une légitimité supérieure à celle de premier degré⁵²⁷.

En revanche, selon le Haut Comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, « *le jury est une institution républicaine dont la nature juridique est compatible avec le double examen et qui doit être maintenue par principe* ». En effet, bien qu'il constitue « *un important élément de citoyenneté* », « *le principe du jugement par jury n'a jamais revêtu de caractère absolu* », en témoigne les nombreuses réformations dont il a fait l'objet et l'encadrement de son fonctionnement par des méthodes diverses. De plus, ce Comité a démontré que « *le jury n'est pas un organe constitutionnel* » car « *il ne représente pas le peuple et n'exerce pas la souveraineté* ». Il a donc conclu que « *son absence de caractère souverain autorisait la réformation (des) verdicts (du jury)* », car « *pour être légitime, il n'en est pas moins faillible* »⁵²⁸.

Or, cette remise en cause de la souveraineté du jury populaire ne fait que commencer. En effet, l'appel actuel, s'il constitue une innovation remarquable, semble appeler encore des améliorations (titre I). De plus, la création d'un appel sur une décision non motivée, constitue une situation tout à fait particulière dans notre droit⁵²⁹ et pose ainsi la question d'une motivation des décisions rendues en matière criminelle (titre II).

⁵²⁶ P. LEMAIRE, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

⁵²⁷ Y. CORNELOUP, La justice criminelle : pouvoir ou autorité ? : Gaz. Pal. du 21 sept. 1999, chron. p1338.

⁵²⁸ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

⁵²⁹ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

Titre I - L'appel des décisions en matière criminelle

L'appel des décisions pénales était attendu depuis longtemps. Il s'agissait sans doute de faire le deuil d'une valeur symbole, héritage de la Révolution, que constitue la présomption irréfragable de bon jugement du peuple⁵³⁰. En effet, pour légitimer l'absence de double degré de juridiction on invoquait, d'une part, l'existence d'un double degré d'instruction obligatoire en matière criminelle et, d'autre part, la souveraineté du peuple dont le jugement, présumé infaillible comme celui de tout souverain, ne pouvait être remis en cause, sauf si la règle de droit n'avait pas été respectée, ce non-respect ne pouvant être imputé au peuple lui-même⁵³¹. Avec l'instauration de la Cour d'assises d'appel, « *le peuple souverain vient d'apprendre que, contrairement aux idées reçues, il est comme tout un chacun faillible* »⁵³². Cependant l'appel demeure celui du peuple puisque les jurés sont comme en première instance des jurés populaires et désignés selon une même procédure⁵³³. Le nouveau postulat est donc que « *ce que le peuple a décidé, le peuple peut l'infirmar* »⁵³⁴.

Avant de s'intéresser aux caractéristiques de ce nouveau jury d'appel par rapport à celui de première instance (chapitre I), il convient d'étudier quelles ont été les raisons qui, en faisant apparaître la création d'un appel en matière criminelle comme une nécessité aux yeux du législateur, ont rendu possible un tel bouleversement dans l'histoire du jury de Cour d'assises (chapitre II).

⁵³⁰ F.J. PENSIER et C. CHARBONNEAU, Commentaire article par article de la loi sur la présomption d'innocence : Petites affiches, 30 juin 2000, n°130, p14.

⁵³¹ Y. JACOB, La réforme de la cour d'assises : une deuxième chance pour les condamnés : Rev, pénit. et de droit pénal 2001, p158.

⁵³² H.ANGEVIN : Mort d'un dogme. A propos de l'instauration, par la loi du 15 juin 2000, d'un second degré de juridiction en matière criminelle : JCP G 2000, I, 260, p1795.

⁵³³ F.J. PENSIER et C. CHARBONNEAU, Commentaire article par article de la loi sur la présomption d'innocence, op. cit.

⁵³⁴ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle : les petites affiches, 16 février 1996, n°21, p5.

Chapitre I - Une nécessité : la genèse de la création d'un appel

Cela faisait longtemps que la question d'un second examen au fond des affaires criminelles se posait, en raison de la multiplication des recommandations en ce sens (section I) et c'est la raison pour laquelle diverses propositions de réforme ont commencé à voir le jour (section II).

Section I - Les recommandations d'instauration d'un second examen au fond des affaires criminelles

A propos de l'instauration d'un recours en matière criminelle en France, Mme LAZERGES a pu dire que *« cette révolution tranquille a répondu à une demande générale et que « le sentiment élémentaire de la justice tout autant que les principes directeurs de la procédure pénale émanant des textes internationaux ou nationaux la rendaient nécessaire⁵³⁵ »*. En effet, de nombreuses considérations invitaient le législateur français à franchir le pas, ces recommandations trouvant leur source tant au niveau international (§1) qu'au niveau interne (§2).

§1. Les invitations internationales

Ses engagements internationaux et l'exemple de ses voisins, *« autant d'éléments qui faisaient finalement de la France un pays à l'arrière garde des Droits de l'Homme après en avoir été l'initiateur »⁵³⁶*. Il est vrai que pour justifier de la nécessaire institution d'un recours en matière criminelle, la non-conformité de notre législation avec le droit international a été en premier lieu évoquée (A). Cependant, une telle affirmation n'étant que partiellement exacte, c'est également vers les pratiques judiciaires des autres pays démocratiques que nos regards devaient se tourner (B).

⁵³⁵ C. LAZERGES, Histoire d'une navette parlementaire, p7, RCS janvier 2001.

⁵³⁶ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

A. Les engagements internationaux de la France

Antérieurement à l'intervention du législateur en 2000, il était légitime de se demander pourquoi « *notre pays qui se targue d'être la patrie des Droits de l'homme ne se doit-il pas d'aligner son droit sur les principes contenus dans la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ?* »⁵³⁷. Il est vrai que l'absence d'un double degré de juridiction dans la procédure criminelle française semblait non-conforme à deux conventions internationales auxquelles la France est partie et dont l'esprit impose un tel recours⁵³⁸.

Le premier de ces textes est l'article 2 §1 du Protocole n°7 additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, ratifié par la France le 1^{er} novembre 1988⁵³⁹. Il énonce le principe d'un recours pour tout condamné afin de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité ou de condamnation. Néanmoins, lors de son adhésion au Protocole, la France avait émis des réserves, aux termes desquelles, le recours en question peut se limiter à un contrôle de l'application de la loi, tel que le recours en cassation⁵⁴⁰. Par cette précision, que certains qualifient « *d'aberration juridique*⁵⁴¹ » ou encore de position « *consternante d'inanité* »⁵⁴², la France « sauvait » ainsi le particularisme de sa procédure d'assises où il n'y avait pas d'appel⁵⁴³.

On trouve d'ailleurs de la jurisprudence de la Cour de cassation s'appuyant sur cette réserve. Ainsi, dans la décision du 23 juin 1999⁵⁴⁴, la chambre criminelle a dit qu'il n'était pas contraire aux textes conventionnels que les arrêts de la Cour d'assises soient prononcés en dernier ressort. En effet, la Haute juridiction a considéré que, si l'article 2§1 du Protocole n°7 reconnaît à toute personne déclarée coupable d'une infraction pénale, le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité ou la condamnation, les réserves formulées par la France, lors de la ratification dudit protocole, prévoient que l'examen de la décision de condamnation par une juridiction supérieure peut se limiter à un

⁵³⁷ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, JCP 1996, Ed. G, n°30-35, n°3952.

⁵³⁸ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

⁵³⁹ Protocole n°7 à la C.E.D.H., signé à Strasbourg le 22 novembre 1984 et ratifié par la France le 31 décembre 1985.

⁵⁴⁰ Déclarations et réserves accompagnant l'instrument de ratification : 4 LL. 21 juin 1982, 8 sept 1986, 16 déc. 1992.

⁵⁴¹ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁵⁴² J. PRADEL, Le débat sur jugement des crimes n'est pas terminé, La vie judiciaire n°26/12, 5 mai 1996.

⁵⁴³ J. PRADEL, D. 1999, SC, p327.

⁵⁴⁴ Cass. crim., 23 juin. 1999 : Bull. crim., n°147.

contrôle de l'application de la loi, tel que le recours en cassation. Une telle solution avait d'ailleurs déjà été donnée⁵⁴⁵.

La Cour d'assises française a donc été jugée conforme à l'ordre juridique européen⁵⁴⁶ avec lequel elle évite de se mettre en contravention formelle.

Le droit à un second examen au fond des affaires criminelles est également reconnu, et en termes quasi identiques, par l'article 14§5 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, voté par l'Assemblée générale des Nations Unies à New-York le 16 décembre 1966. Cependant, et dans la mesure où ce texte ne mentionne aucune exception au principe énoncé, la France a également assorti sa signature d'une déclaration interprétative aux termes de laquelle : *« le gouvernement de la République interprète l'article 14-5 comme posant un principe général auquel la loi peut apporter des exceptions limitées. Il en est ainsi, notamment pour certaines infractions relevant en premier et dernier ressort du tribunal de police ainsi que pour les infractions de nature criminelle. Au demeurant les décisions rendues en premier et dernier ressort peuvent faire l'objet d'un recours devant la Cour de cassation qui statue sur la légalité de la décision intervenue »*⁵⁴⁷.

Mais, en dépit de ces différentes réserves émises par la France, on pouvait tout de même considérer que l'absence du double degré de juridiction en matière criminelle constituait une situation peu compatible avec les engagements internationaux de la France, sinon juridiquement, du moins avec l'esprit des deux textes concernés⁵⁴⁸.

D'ailleurs, dans le cadre de travaux sur la sécurité et la coopération européenne, auxquels participait la France, ont été élaborés nombre de principes en matière pénale dans le but de créer un espace juridique pénal paneuropéen. Or, un des principes consacrés est celui du *« droit de toute personne de disposer effectivement d'un recours »*⁵⁴⁹.

Il devenait donc impérieux pour la France de mettre, dans ce domaine, sa législation en harmonie avec ses engagements internationaux⁵⁵⁰ ou du moins avec ces principes communs.

⁵⁴⁵ Cass. crim., 19 dec. 1990 : Bull. crim., n°443.

⁵⁴⁶ Y. CORNELOUP, La justice criminelle : pouvoir ou autorité ? : Gaz. Pal. du 21 sept. 1999, chron. p1338.

⁵⁴⁷ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°316, p178.

⁵⁴⁸ M. LEMONDE, L'appel en matière criminelle, Le beurre et l'argent du beurre ?, justices n°4, juillet/décembre 1996, p86.

⁵⁴⁹ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle : les petites affiches, 16 février 1996, n°21, p5.

⁵⁵⁰ H. ANGEVIN : Mort d'un dogme. A propos de l'instauration, par la loi du 15 juin 2000, d'un second degré de juridiction en matière criminelle : JCP G 2000, I, 260, p1795.

B. Les pratiques des Etats européens

Comme nous l'avons vu en introduction, dans la plupart des pays européens, le jugement des infractions les plus graves est confié à des juridictions composées en partie de magistrats populaires. Or, la réforme de la procédure criminelle a naturellement amené à s'interroger sur la consécration du principe de l'appel des décisions des tribunaux criminels dans les principaux pays étrangers⁵⁵¹._____

M. ROUMIER explique que, sous l'influence du droit français, l'appel n'est pas autorisé en Belgique, en vertu du caractère intangible du verdict populaire. Seul le pourvoi en cassation est possible. Il est en de même en Allemagne des décisions de la chambre pénale du Tribunal régional qui statue comme « cour d'assises », la *Schwurgericht*. La doctrine justifie cette impossibilité par le fait « *que la présence de cinq juges, trois magistrats professionnels et deux jurés, au lieu de trois dans autres chambres pénales du Landgericht, constitue la garantie d'une réflexion approfondie* »⁵⁵².

Cependant, hormis ces deux pays, la plus part des autres Etats applique le principe du double degré de juridiction. Ainsi, en Italie, la résurrection du jury en 1951 s'est accompagnée de la création d'un appel des jugements d'assises rendus par la *Corte d'assise* devant la *Corte d'assise d'appello*. De même, en Grèce, la règle du double degré de juridiction s'applique au pénal dans tous les cas, et notamment matière criminelle⁵⁵³.

S'agissant de l'Espagne, la loi de 1995 créant le jury populaire insiste dans son exposé des motifs sur la nécessité de créer un double degré de juridiction en matière criminelle. Les jugements du *Tribunal del Jurado* peuvent donc faire l'objet d'un appel devant la chambre pénale du Tribunal supérieur de justice de la communauté autonome. Toutefois, l'appel ne porte que sur les décisions du président du *Tribunal del Jurado*, le verdict du jury ayant préalablement fait l'objet d'un contrôle juridique de la part du magistrat⁵⁵⁴. Enfin, concernant les pays anglo-saxons, et plus précisément l'Angleterre, le *Criminal Appeal Act* de 1907 rend obligatoire le droit l'appel pour toute personne condamnée par le jury de la *Crown Court*. Cette voie de recours est normalement portée devant la *Criminal*

⁵⁵¹ Les juridictions d'assises et l'appel de leurs verdicts, Sénat, Services des affaires européennes, Division des Etudes de législation comparée, mai 1994 ; La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels, Services des affaires européennes, Division des Etudes de législation comparée, février 1996.

⁵⁵² W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°320, p179.

⁵⁵³ W. ROUMIER, op. cit., n°322 et 323, p179.

⁵⁵⁴ La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels, op. cit.

Division of the Court of Appeal qui siège à Londres. Cependant, il s'agit d'un recours assez complexe puisque les recours qui ne se fondent pas exclusivement sur une question de droit doivent être autorisés, soit par le juge de la *Crown Court* qui a prononcé la sentence, soit par un *High Court judge*. Ceci explique le faible nombre des recours. Ainsi, dans la pratique anglaise, il est beaucoup plus facile de fonder un recours sur une question de procédure ou sur la peine, qui relèvent de la compétence du juge, que sur le verdict du jury⁵⁵⁵.

§2. Les exigences internes : le non respect du principe du double degré de juridiction

Il ressort des différents écrits doctrinaux portant sur l'absence de recours en matière criminelle, que le qualificatif d'« anomalie » de notre procédure pénale revient sans cesse dans les critiques du système alors en vigueur (A).

Il est vrai qu'on explique traditionnellement cette absence par le fait que les jurés expriment la souveraineté du peuple et qu'ils ne peuvent donc se tromper. Mais un tel argument est apparu comme étant dépassé (B), tandis que l'inefficacité des voies de recours existantes (C) et les évolutions sociales (D) précipitaient la Cour d'assises française vers une réforme inévitable.

A. Une anomalie de notre procédure pénale

D'après le rapport établi en 1996 par le Haut Comité consultatif sur la procédure de jugement criminel, mis en place par le Garde des sceaux de l'époque, il apparaissait que, même en l'absence de texte ou de jurisprudence reconnaissant le caractère de principe fondamental ou général au droit d'appel, ce droit était déjà un principe en matière correctionnelle et que n'en étaient exceptées que des infractions minimales ou banales en matière contraventionnelle⁵⁵⁶.

Il est vrai que la procédure pénale est traditionnellement considérée comme devant fondamentalement garantir « *un droit au mieux jugé* »⁵⁵⁷. C'est la raison pour laquelle, pour

⁵⁵⁵ Ibid.

⁵⁵⁶ Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, Rapport, ministère de la Justice, 1996.

⁵⁵⁷ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

de nombreux auteurs, le droit d'en appeler à une autre juridiction est un principe fondamental de la procédure judiciaire⁵⁵⁸.

Il résulte de ces considérations que le degré unique en matière criminelle est alors apparu comme « *une véritable anomalie dans notre procédure pénale* »⁵⁵⁹. Comme le déclare M. COHEN : « *après presque deux siècles de fonctionnement, on s'est aperçu que les choses ne peuvent plus durer : la Cour d'assises, qui juge les affaires les plus graves et les plus lourdes de conséquences, ne saurait paradoxalement, demeurer la seule juridiction française échappant à la règle du double degré de juridiction* »⁵⁶⁰. Il est, en effet, difficile d'admettre que « *le prévenu condamné pour larcin à un mois d'emprisonnement puisse faire appel et pas l'accusé condamné à vingt de réclusion pour meurtre* »⁵⁶¹.

L'instauration du double degré de juridiction a donc été envisagée comme permettant l'alignement du procès criminel sur le droit commun procédural⁵⁶².

B. Le rejet de l'argument souverainiste

Comme nous l'avons vu, le principal fondement de cette absence de recours contre les décisions rendues par la Cour d'assises est la souveraineté du peuple. En effet, le jury étant l'expression de la souveraineté populaire, on ne pourrait que s'opposer à un processus qui permettrait à une Cour d'appel de revenir sur la décision d'une Cour d'assises ayant statué en première instance. Il en résulte que « *le recours à la souveraineté populaire exclurait donc toutes formes d'appel car on ne réforme pas la volonté issue du peuple* »⁵⁶³.

L'instauration d'un double examen posait donc un dilemme résultant du fait que la présence d'un jury paraissait inconciliable avec l'appel de ses décisions⁵⁶⁴. C'est la raison pour laquelle de nombreux auteurs ont essayé de démontrer que cet argument souverainiste n'était pas pertinent, d'autant que cet argument levé, la consécration du double degré de juridiction ne rencontrait plus d'obstacle théorique⁵⁶⁵.

⁵⁵⁸ H. TEMINE, L'appel des arrêts d'assises : Rev. sc. crim (1), janv-mars 2001, p83.

⁵⁵⁹ Rapport C. JOLIBOIS au nom de la commission sénatoriale des lois, 10 juin 1999, n°419.

⁵⁶⁰ C. COHEN, A propos de la Cour d'assises : les moyens de la réforme : Gaz. Pal. du 27 août 1996, doct. p974.

⁵⁶¹ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000 : D. 2001, n°25, doctrine, p1964.

⁵⁶² G. BLANC, La souveraineté populaire en question, JCP 1996, Ed. G, n°30-35, n°3952.

⁵⁶³ Ibid.

⁵⁶⁴ H. ANGEVIN : Mort d'un dogme. A propos de l'instauration, par la loi du 15 juin 2000, d'un second degré de juridiction en matière criminelle : JCP G 2000, I, 260, p1795.

⁵⁶⁵ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, op. cit.

Ainsi, on a fait remarquer que toutes les décisions de justice, même celles des Tribunaux de police et correctionnels sont rendues au nom du peuple français, ce qui n'empêchait pourtant pas que ces décisions soient frappées d'appel. De même, s'agissant de la procédure parlementaire, la loi, alors qu'elle est l'expression de la volonté générale, peut être ensuite « *censurée par une instance sans légitimité élective qu'est le Conseil constitutionnel*⁵⁶⁶ ». De tout ceci, le Haut Comité consultatif a pu conclure que le jury est au contraire une institution républicaine dont la nature juridique est compatible avec le double examen car son absence de caractère souverain autorise la réformation de ses verdicts⁵⁶⁷.

C. L'inadaptation des voies de recours existantes

Pour de rares auteurs, le système français antérieur à l'entrée en vigueur de la loi du 15 juin 2000, était en adéquation avec la Convention européenne des droits de l'homme puisque la Cour de cassation remplirait déjà pleinement l'exigence de réexamen de l'affaire par une juridiction supérieure, d'autant plus qu'existent le recours en révision et le recours en grâce⁵⁶⁸.

Mais tel n'était pas l'avis de la majorité de la doctrine qui, au contraire, s'évertuait à mettre en lumière l'insuffisance du contrôle opéré par la cour de cassation. Ainsi, pour M. PRADEL, le seul pourvoi en cassation ne sanctionnant que des erreurs de droit, il est insuffisant⁵⁶⁹. De même, comme l'explique M. CORNELOUP, la Cour de cassation « *n'est pas juge de l'équité des procès mais de la simple régularité formelle du procès-verbal des débats. (Elle) n'est juge que d'une transcription et peut être amené(e) à casser un procès parfait dans sa réalisation mais raté dans son expression écrite procédurale* »⁵⁷⁰.

Toutefois, il est vrai que ces affirmations qui tendent à dire que la Cour de cassation n'est pas un troisième degré de juridiction sont peut être à relativiser quelque peu en matière criminelle. A cet égard, un auteur nous explique que, si dans la plus part des matières, il est vrai que la Cour de cassation ne statue qu'en fonction de l'analyse intrinsèque de l'arrêt attaqué, il en va différemment pour les décisions rendues par la Cour d'assises⁵⁷¹. En effet, dès lors que la juridiction suprême a un doute sur la culpabilité de l'accusé condamné, elle

⁵⁶⁶ F. KERNALEGUEN, Institutions judiciaires, Litec 1994, p93.

⁵⁶⁷ V. LECLIOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

⁵⁶⁸ A. TERRAIL et P. PETRIAT, Qui a peur de la réforme de la Cour d'assises : Gaz. Pal. du 27 août 1996, doctrine p 972.

⁵⁶⁹ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000, op.cit.

⁵⁷⁰ Y. CORNELOUP, La justice criminelle : pouvoir ou autorité ? : Gaz. Pal. du 21 sept. 1999, chron. p1338.

⁵⁷¹ C. COHEN, A propos de la Cour d'assises : les moyens de la réforme : op.cit.

trouve toujours un moyen de cassation afin que l'affaire soit rejugée. Elle a, par exemple, procédé ainsi dans l'affaire GOLDMANN, au cours de laquelle elle avait cassé l'arrêt de condamnation au motif, tout à fait inédit, de l'absence de date sur le procès verbal des débats. Or, devant la Cour d'assises de renvoi après cassation, le dénommé GOLDMANN fut acquitté.

Mais malgré cette attitude de la Cour de cassation, toujours est-il qu'une telle situation n'était pas convenable, d'autant que juges et avocats devaient parfois se livrer à une véritable gymnastique juridique pour « glisser » dans un pourvoi en cassation des moyens de fait, qui en réalité appartenaient à l'appel.

De même, concernant le pourvoi en révision, il semble qu'il ne pouvait pas davantage remplir la mission d'un double examen. Ce pourvoi devant la Cour de révision suppose, en effet, un élément nouveau qui était méconnu des premiers juges. Or, étant donné que la révision heurte le principe de l'autorité de la chose jugée et « *remet donc en cause une vérité judiciaire acquise déjà bien longtemps après les faits* », « *l'étendre, risquerait de provoquer une déstabilisation permanente des situations juridiques issues de ces décisions* »⁵⁷². C'est la raison pour laquelle l'histoire montre que « l'élément nouveau » est une notion interprétée très restrictivement par la Cour de cassation et que, par conséquent, le recours en révision ne saurait assurer le rôle d'un recours en matière criminelle.

D. Les nécessités de l'évolution sociale

Il a été constaté que l'évolution sociale générale tend, par crainte de l'aléa, à généraliser le principe du double examen qui devient même un mode de fonctionnement⁵⁷³. Un appel permet, en effet, de limiter le risque d'erreur judiciaire et augmente les droits et garanties des parties⁵⁷⁴. Il constitue un recours nécessaire « *pour prévenir les défaillances possibles de l'appareil judiciaire et aussi renforcer le crédit de la justice* »⁵⁷⁵ et son utilité n'est plus à démontrer, surtout lorsque la décision contestée porte sur une infraction particulièrement grave⁵⁷⁶.

⁵⁷² Y. CORNELOUP, La justice criminelle : pouvoir ou autorité ? : op. cit..

⁵⁷³ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif, op. cit.

⁵⁷⁴ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif, op. cit.

⁵⁷⁵ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°310, p175.

⁵⁷⁶ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, op. cit.

C'est pourquoi, dans le domaine criminel où le risque d'erreur paraît particulièrement insupportable⁵⁷⁷, la nécessité de la création d'un appel s'est fait ressentir. Aux termes d'un sondage, il est d'ailleurs apparu qu'une telle réforme de la procédure criminelle semblait correspondre à une attente de l'opinion publique, puisque 76% des personnes interrogées se sont dites favorables à un double examen des affaires criminelles⁵⁷⁸.

Au vu des différentes raisons étudiées, « *la nécessité de la réforme était devenue tellement évidente que malgré les conservatismes et les craintes des professionnels, un consensus a fini par se former (...) sur l'instauration d'un double degré de juridiction en matière criminelle* »⁵⁷⁹.

Section II - Les différents projets de création d'un appel en matière criminelle

L'instauration de cet appel des arrêts de Cour d'assises constitue un véritable bouleversement de notre droit et elle est l'aboutissement de vingt ans de réflexions et de propositions sur le sujet⁵⁸⁰. Ainsi en 1996, un projet de loi portant réforme de la procédure criminelle avait failli parvenir à la création d'un appel en matière criminelle (§1) mais il fallut attendre la loi du 15 juin 2000 renforçant la présomption d'innocence et les droits des victimes pour que le pas soit franchi (§2).

§1. Le projet de loi portant réforme de la procédure criminelle

Dès les années 80, différents projets ont commencé à voir le jour (A), mais, suite à la création du Haut Comité consultatif (C), c'est celui de M. TOUBON, qui était le plus avancé (C).

⁵⁷⁷ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

⁵⁷⁸ Haut Comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, Rapport à M. le Garde des sceaux, avr. 1996, p13.

⁵⁷⁹ H. TEMINE, L'appel des arrêts d'assises : Rev. sc. crim (1), janv-mars 2001, p83.

⁵⁸⁰ J-D. NUTTENS, Présomption d'innocence : le Parlement fait la loi : Gaz. Pal du mercredi 21 juin 2000, recueil mai-juin 2000, p 1049.

A. Les précédents projets ayant inspiré la création d'un appel en matière criminelle

Dès mars 1982, sous l'impulsion du ministre de la Justice de l'époque, M. BADINTER, la commission présidée par le professeur J. LEAUTE avait proposé la création, au sein de chaque département, d'un Tribunal criminel composé de trois magistrats du Tribunal de grande instance et de six jurés, chargés d'examiner en première instance les affaires criminelles⁵⁸¹, ainsi qu'au sein de chaque Cour d'appel, d'une « Cour criminelle », avec trois magistrats appartenant à la Cour d'appel et neuf jurés.

Cependant, devant la farouche opposition des juridictions consultées sur ce projet, celles-ci rejetant l'idée même d'une introduction de ce système procédural, le Ministre renonça à déposer un projet de loi devant le Parlement⁵⁸². Cette proposition resta donc sans suite dans l'immédiat, sans doute qu'elle bouleversait trop notre procédure et aurait eu un coût en termes financiers⁵⁸³.

Par la suite, en 1992, à l'occasion des débats à l'Assemblée générale de ce qui allait devenir la loi du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale, un amendement tendant à instaurer en matière criminelle la procédure dite de l'appel « tournant » fut déposé par M. PEZET au nom de la Commission des lois de l'Assemblée nationale. Mais cette proposition se heurta à l'opposition du Garde des sceaux de l'époque, M. VAUZELLE, qui jugeait la mesure prématurée⁵⁸⁴.

Puis, à la fin de l'année 1995, M. TOUBON, nouveau ministre de la Justice, fit connaître son intention d'instituer un appel en matière criminelle, afin de mieux satisfaire aux principes de la Convention européenne des droits de l'homme, et de mettre fin, par la recherche d'une plus grande cohérence procédurale, à ce qu'il appelait lui aussi une « anomalie »⁵⁸⁵.

Ce projet initial du Garde des Sceaux, inspiré, à quelques modifications près, de la proposition de la commission LEAUTE, prévoyait la création d'un Tribunal criminel

⁵⁸¹ H. TEMINE, L'appel des arrêts d'assises : Rev. sc. crim (1), janv-mars 2001, p83.

⁵⁸² V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁵⁸³ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000 : D. 2001, n°25, doctrine, p1964.

⁵⁸⁴ H. ANGEVIN : Mort d'un dogme. A propos de l'instauration, par la loi du 15 juin 2000, d'un second degré de juridiction en matière criminelle : JCP G 2000, I, 260, p1795.

⁵⁸⁵ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle : les petites affiches, 16 février 1996, n°21, p5.

départemental composé de trois magistrats professionnels assistés de deux « citoyens assesseurs », la Cour d'assises ayant été érigée en juridiction d'appel.

Cependant, suite à son envoi aux chefs de juridictions pour consultation, une telle proposition fut l'objet de nombreuses critiques. En premier lieu, on critiqua la proportion des jurés par rapport à celle des magistrats, car « *comment ne pas imaginer que ces deux échevins ne feront pas figure de potiches face à ces trois magistrats professionnels ?* »⁵⁸⁶. Pour certains, la réponse était claire : « *ces assesseurs compteraient pour du beurre* »⁵⁸⁷. Or, il a été soutenu qu'il ne fallait pas que les échevins servent de « *faire-valoir* » à une décision qui sera rendue en définitive par les magistrats de carrière. En effet, « *la participation des citoyens à la justice, pour symbolique qu'elle soit dans son principe, ne doit pas l'être dans sa réalisation* »⁵⁸⁸.

En second lieu, en raison de cette « *trace homéopathique du jury* »⁵⁸⁹, il était à craindre un retour notable à la toute puissance du dossier et de la procédure écrite, mettant fin au principe de l'oralité des débats qui est fondamental dans notre droit⁵⁹⁰.

Ensuite, des critiques ont pu porter sur le mode de recrutement des citoyens assesseurs. En effet, abandonnant la pratique du tirage au sort, le projet de loi prévoyait que les citoyens assesseurs devaient être nommés par le premier président de la Cour d'appel à partir des présentations faites par les élus locaux. Ainsi, on a craint que seules les personnes inactives ne puissent participer à l'œuvre de justice, puisque d'une part, le Tribunal criminel était une juridiction permanente et d'autre part, que pour être citoyen assesseur, il fallait avoir fait acte de candidature.

Ainsi, bien que le principe même du droit d'appel en matière criminelle semblait avoir recueilli l'assentiment du plus grand nombre⁵⁹¹, « cette originalité » de l'échevinage suscitant de graves réserves de la part des défenseurs du jury, le garde des Sceaux constitua une commission présidée par M. DENIAU dans le but d'élargir la réflexion sur la réforme⁵⁹².

B. Le rapport du Haut Comité Consultatif

⁵⁸⁶ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif, op. cit.

⁵⁸⁷ P. LEMAIRE, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

⁵⁸⁸ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°374, p204.

⁵⁸⁹ M. PEYROT, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p9.

⁵⁹⁰ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif, op. cit.

⁵⁹¹ Ibid.

⁵⁹² J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000 : op. cit.

Le Haut Comité Consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, présidé par M. DENIAU, fut créé en février 1996. Cette commission était une instance indépendante composée de personnalités issues des secteurs les plus divers de la société civile⁵⁹³. Son rapport déposé en 1996 conclut au nécessaire maintien d'un jury civique qui s'est « *enraciné dans notre histoire* »⁵⁹⁴. En conséquence, une majorité du Haut comité a considéré que « *la présence d'un tribunal professionnel au premier degré contreviendrait au principe du jugement par jury dont elle laisserait l'application au hasard des stratégies personnelles d'appel, alors qu'il est édicté dans l'intérêt collectif* »⁵⁹⁵. La commission proposait donc le maintien du jury au sein de la juridiction de première instance, avec un nombre de cinq jurés, les affaires étant portées en appel devant la Cour d'assises dont la composition n'était pas modifiée⁵⁹⁶.

On peut souligner que, concernant le mode de désignation des jurés, le Comité « *a opté en faveur du maintien du système du tirage au sort qui lui a paru être le plus neutre* ». La question s'était en effet posée au cours des débats sur le point savoir « *si le tirage au sort, par nature aveugle, ne risquait pas d'amener au jury des citoyens de capacité insuffisante* ». Mais le Haut comité a estimé que « *le système d'incapacité et d'incompatibilité actuel permettait, à condition d'être strictement appliqué, une sélection suffisante, alors que le tirage au sort est, par ailleurs, le système de désignation le plus conforme à la nature républicaine du jury* »⁵⁹⁷.

C. Le projet de loi « portant réforme de la procédure criminelle »

Avec ce nouveau projet de loi déposé le 26 juin 1996, le Garde des sceaux entendit suivre les recommandations de la Commission DENIAU. Il était ainsi prévu la création d'un « Tribunal d'assises départemental » composé de trois magistrats appartenant au Tribunal de

⁵⁹³ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif, op. cit.

⁵⁹⁴ Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, Rapport, ministère de la Justice, 1996, p57.

⁵⁹⁵ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

⁵⁹⁶ H.TEMINE, L'appel des arrêts d'assises : op. cit.

⁵⁹⁷ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif, op. cit.

grande instance et de quatre jurés, dont les décisions seraient déférées à la Cour d'assises actuelle composée de trois magistrats et de neuf jurés⁵⁹⁸. On a, en effet, pensé que neuf jurés délibérant avec trois magistrats auraient moins de chance de se tromper que quatre jurés éclairés par trois magistrats moins chevronnés que leurs collègues de la formation d'appel⁵⁹⁹. Il était prévu que les jurés appelés à siéger à la Cour d'assises d'appel seraient recrutés, non plus au plan départemental, mais au niveau du ressort de la Cour d'appel.

Cependant, le nombre de jurés en première instance a pu être contesté par certains qui ont considéré que « *cette diminution du poids relatif au jury rend plus difficile l'affirmation de sa prééminence au sein du futur tribunal criminel, sauf à introduire une exigence d'unanimité* »⁶⁰⁰.

Le projet de loi fut examiné en première lecture par les deux assemblées mais il fut cependant abandonné, suite à la dissolution de l'Assemblée nationale en avril 1997 et à un changement de la majorité parlementaire. A la suite des élections législatives du printemps 1997, le nouveau garde des sceaux, E. GUIGOU, ne jugea pas le projet urgent. Ainsi, sans remettre en cause la légitimité de la réforme, il n'entendit pas donner suite au projet en raison de ce que les moyens matériels nécessaires à sa mise en œuvre risquaient de faire défaut. En effet, le projet de M. TOUBON était assez couteux puisqu'il fallait notamment trouver trois magistrats supplémentaires pour siéger au sein du Tribunal d'assises.

Toutefois, ce projet n'était pas oublié et il fût, au contraire, défendu par divers magistrats et avocats, notamment lors du colloque « Réforme de la Cour d'assises »⁶⁰¹. En réalité, le mouvement de réforme était inéluctable, la réflexion juridique et les consultations pratiques ayant été menées, ce n'était donc plus qu'une question de temps.

§2. La loi du 15 juin 2000 « renforçant la protection de la présomption d'innocence et des droits des victimes »

A la veille de l'adoption de la loi du 15 juin 2000, l'appel apparaissait comme une nécessité aux yeux de tous mais on constatait d'importantes divergences sur les modalités

⁵⁹⁸ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, JCP 1996, Ed. G, n°30-35, n°3952.

⁵⁹⁹ C. COHEN, A propos de la Cour d'assises : les moyens de la réforme : Gaz. Pal. du 27 août 1996, doct. p974.

⁶⁰⁰ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, op. cit.

⁶⁰¹ Réforme de la Cour d'assises ? avec la participation de F. COLOMBET, S. CLEMENT-MAZETIER, S. PORTELLI, J. TOUBON et R.V. CATALAYUD : Les annonces de la Seine, 27 mai 1999, n°38.

d'exercice de ce recours. Comme nous l'explique Marcel LEMONDE⁶⁰² : *« si tout le monde est d'accord pour instituer un double degré de juridiction, personne ne semble avoir le même avis sur la façon de procéder. En la matière, ce ne sont pas les idées qui manquent. Et dès que l'une d'elle est émise, ce ne sont pas les critiques qui manquent »*.

Aussi le vote de la réforme ne fut pas facile (A) et encore aujourd'hui, des auteurs s'interrogent sur la nature de ce nouveau recours introduit dans notre droit, aucune des caractéristiques majeures de l'appel ne se trouvant réellement consacrées par la loi du 15 juin 2000 (B).

A. Genèse de la loi du 15 juin 2000

A l'origine, le projet de loi renforçant la présomption d'innocence ne prévoyait pas l'instauration d'un appel en matière criminelle, le ministre de la Justice estimant qu'il n'y avait pas lieu de donner suite à cette idée⁶⁰³ et préférant remettre à plus tard la réforme de la Cour d'assises⁶⁰⁴. Cependant, Mme GUIGOU se laissa finalement convaincre par l'initiative sénatoriale *« très heureuse »*⁶⁰⁵ de M. JOLIBOIS qui proposait d'introduire dans le texte de loi le principe d'un recours ordinaire en matière criminelle en retenant la formule simple de *« l'appel tournant »*⁶⁰⁶. M. BADINTER s'était d'ailleurs, au cours des débats parlementaires, exprimé ainsi : *« les amateurs d'histoire parlementaire, dans des thèses ultérieures, ne manqueront pas de relever que, si nous possédons enfin le double degré de juridiction en matière criminelle, c'est non seulement le fruit d'un long effort poursuivi depuis des décennies, mais aussi le résultat de la passion avec laquelle notre rapporteur a en quelque sorte imposé ce progrès aux assemblées. »*⁶⁰⁷

Cet amendement présenté par la Commission des lois du Sénat fut, avec l'aval du Gouvernement, approuvé en seconde lecture par l'Assemblée nationale⁶⁰⁸. Cependant les souhaits des deux chambres parlementaires différaient quelque peu.

En effet, l'Assemblée nationale proposait sept jurés en premier ressort et neuf en appel, afin d'assurer une plus grande légitimité à la Cour statuant en appel du fait de la possibilité de

⁶⁰² M. LEMONDE, L'appel en matière criminelle, Le beurre et l'argent du beurre ?, justices n°4, juillet/décembre 1996, p94.

⁶⁰³ B. BOULOC : Rev. sc. crim (1), janv-mars 2002, p138.

⁶⁰⁴ Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p3, aln3.

⁶⁰⁵ H.TEMINE, L'appel des arrêts d'assises : Rev. sc. crim (1), janv-mars 2001, p83.

⁶⁰⁶ J-D. NUTTENS, Présomption d'innocence : le Parlement fait la loi : Gaz. Pal du mercredi 21 juin 2000, recueil mai-juin 2000, p1049.

⁶⁰⁷ J.O.S., séance du 27 mars 2000, p1684.

⁶⁰⁸ Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p3, aln3.

remettre en cause le verdict initial⁶⁰⁹. De son côté, le Sénat préférait retenir le même nombre de jurés, c'est-à-dire neuf, en première instance et en appel, pour des raisons à la fois pratiques et éthiques⁶¹⁰. Il a considéré que l'abaissement du nombre de jurés lorsque la Cour d'assises statue en premier ressort aurait pour effet de diminuer le poids du jury populaire au sein de la Cour d'assises⁶¹¹. Toutefois, pour assurer une plus grande autorité à la Cour d'assises d'appel, le Sénat prévoyait une « revalorisation de l'élément professionnel »⁶¹² au travers de la présidence de la juridiction d'appel par un président de chambre de la Cour d'appel.

La commission mixte paritaire opéra un compromis. Ainsi, c'est la logique de l'Assemblée nationale qui fut retenue mais avec un nombre porté respectivement à neuf et à douze et sans qu'il soit besoin que la présidence de la Cour d'assises d'appel soit assurée par un président de chambre.

Un amendement instaurant une « *voie de recours ordinaire contre les décisions des cours d'assises* » fut donc voté et introduisit dans le Titre I du Livre II du Code de procédure pénale un Chapitre VIII intitulé « *De l'appel des décisions rendues par la cour d'assises en premier ressort* ». C'est l'article 380-1 qui consacre aujourd'hui l'instauration d'un recours en matière criminelle en disposant que « *les arrêts de condamnation rendus par la Cour d'assises en premier ressort peuvent faire l'objet d'un appel.* » La loi du 15 juin 2000 a également inséré un article préliminaire dans le Code de procédure pénale qui définit les principes directeurs de la procure pénale et qui se termine ainsi : « *Toute personne condamnée a le droit de faire examiner sa condamnation par une autre juridiction* ».

B. La nature de ce nouveau recours

On peut s'interroger sur la nature du recours instauré par la loi du 15 juin 2000. En effet, il ressort des débats parlementaires que la volonté du législateur a été d'offrir aux condamnés une deuxième chance (2), bien plus que d'instituer un véritable appel des décisions de Cours d'assises (1). Depuis la loi du 4 mars 2002, cette affirmation est moins

⁶⁰⁹ C. LAZERGES, Histoire d'une navette parlementaire, p7, RCS janvier 2001.

⁶¹⁰ Ibid.

⁶¹¹ Rapport Sénat n°283, 26 mars 2000, p102.

⁶¹² Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p14, aln89.

vraie car l'appel est désormais possible contre les arrêts d'acquiescement, ce droit étant toutefois réservé au Procureur général (3).

1. Un recours ne répondant pas aux caractéristiques de l'appel

Pour M. BRAULT-JAMIN, « le législateur a créé une voie de recours qui n'a d'équivalent ni au sein de notre procédure, tant civile, que pénale, ni dans les systèmes juridiques étrangers. Dans sa nature, la nouvelle garantie offerte à l'individu s'avère donc sui generis. Tel est le résultat du pragmatisme, et de la précipitation finale »⁶¹³. D'autres auteurs pensent également qu'il s'agit d'une « voie unique dans la procédure française »⁶¹⁴. En effet, « expression du droit au mieux juger⁶¹⁵ », l'appel est défini par le Doyen CORNU comme une voie de « recours ordinaire contre les jugements des juridictions du premier degré tendant à les faire réformer ou annuler par le juge d'appel »⁶¹⁶. Pour le Haut Comité consultatif, l'appel est « le droit pour une partie de demander le réexamen au fond d'une affaire devant une juridiction supérieure qui infirmera ou confirmera la décision des premiers juges⁶¹⁷. »

Ces deux définitions laissent donc apparaître les caractéristiques indispensables pour qu'un recours puisse être qualifié d'appel. Il faut d'une part, la saisine d'une juridiction supérieure et d'autre part, une juridiction qui infirme ou qui confirme par un arrêt le jugement rendu en premier ressort⁶¹⁸, et c'est ce dernier point que nous allons maintenant étudier.

Le recours introduit par la loi du 15 juin 2000 ne produit pas les effets habituels d'un appel qui est une voie de réformation. En effet, la Cour d'assises statuant en appel ne confirme ni n'infirme, ni ne réforme la décision qui lui est déférée mais elle juge à nouveau en réexaminant l'affaire dans son entier, comme le fait la Cour d'assises de renvoi après cassation⁶¹⁹. Cet appel produit, à l'égard des parties qui demeurent en cause, un effet extinctif analogue à celui de l'opposition des jugements par défaut et l'arrêt frappé d'appel est mis à néant en ce qui les concerne, il n'existe plus.⁶²⁰

⁶¹³ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁶¹⁴ J.F. CHASSAING : L'appel des arrêts des Cour d'assises. Le poids de l'histoire in Association française pour l'histoire de la Justice : La Cour d'assises, bilan d'un héritage démocratique, La documentation française 2001, p135.

⁶¹⁵ Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, Rapport, ministère de la Justice, 1996, p3.

⁶¹⁶ Vocabulaire juridique, PUF, 1996, p57.

⁶¹⁷ Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, Rapport, op. cit., p4.

⁶¹⁸ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises, op. cit.

⁶¹⁹ Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p3, aln7.

⁶²⁰ H.ANGEVIN : Mort d'un dogme. A propos de l'instauration, par la loi du 15 juin 2000, d'un second degré de juridiction en matière criminelle : JCP G 2000, I, 260, p1795.

De nombreux auteurs considèrent donc que ce recours est peut être qualifié abusivement d'appel par la loi, lorsque celle-ci parle de « *Cour d'assises d'appel* » et de « *droit d'appeler* »⁶²¹. Il est en revanche très révélateur que le législateur ait préféré utiliser le terme de « *recours* » plutôt que d'« *appel* » dans le titre de l'amendement introduisant la réforme dans le Code de procédure pénale.

C'est qu'en réalité, comme nous allons le voir, les parlementaires n'ont pas voulu organiser « *un système critique ou d'approbation de la première décision* »⁶²², mais ils ont entendu avec ce recours offrir une seconde chance au condamné : « *l'objectif de cette réforme peut se résumer, à mon point de vue, en une phrase : donner aux personnes condamnées pour crime le droit à une deuxième chance* »⁶²³. C'est la raison pour laquelle, comme l'explique M. ANGEVIN, « *la seconde chance, notion qui pourrait être de nature à renforcer dans leur conviction ceux qui estiment que la Cour d'assises présente, en raison notamment du rôle imparti au sort dans sa composition, des analogies avec une loterie, consiste en ce que, lorsque le condamné use de la faculté qui lui est offerte, on efface tout et on recommence* »⁶²⁴. Il est vrai que le Code de procédure pénale précise bien que la Cour d'assises désignée comme juridiction d'appel « *procède au réexamen de l'affaire* ».

Sur ce point, M. TOUBON n'a pas hésité à critiquer le système en vigueur : « *Mme. GUIGOU l'a appelé seconde chance, ce que je traduis moi par second tirage à la loterie* »⁶²⁵. » Le jury est populaire étant, en effet, considéré par certains comme « un coup de dés », la loi aurait simplement donné le droit de lancer les dés une seconde fois⁶²⁶.

2. D'une « seconde chance » à un « second risque » pour l'accusé

Avec la loi du 15 juin 2000, seuls les arrêts de condamnation pouvaient faire l'objet d'un appel, tandis que les arrêts d'acquittal total ou partiel étaient définitivement acquis à l'accusé. Le système voulait donc, en quelque sorte, que « *si l'accusé a été acquitté, il a gagné au premier tour et il n'est pas besoin de lui en offrir un second* »⁶²⁷, ce qui apparentait

⁶²¹ J. PRADEL, Encore une tornade sur notre procédure pénale avec la loi du 15 juin 2000 : D. 2000, n°26, Point de vue, p. V.

⁶²² J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000 : D. 2001, n°25, doctrine, p1964.

⁶²³ JO Sénat, 4 avr. 2000, p1813.

⁶²⁴ H. ANGEVIN : Mort d'un dogme., op. cit.

⁶²⁵ D. 2000, n°23, rubrique interview, p. VII.

⁶²⁶ A. LYON-CAEN, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

⁶²⁷ Y. JACOB, La réforme de la cour d'assises : une deuxième chance pour les condamnés : Rev. pénit. et de droit pénal 2001, p158.

cet appel à une seconde chance pour l'accusé et qui faisait qu'il ne s'agissait pas d'un véritable appel⁶²⁸. Cette deuxième chance concernait non seulement ceux qui demandaient à la Cour d'assises leur acquittement mais aussi ceux qui auraient pu être trop lourdement condamnés.

Cette nature de « *chance supplémentaire de faire sa place au doute*⁶²⁹ » était d'ailleurs le souhait de l'Assemblée nationale qui voulait que cet appel soit en fait une seconde chance pour le condamné et qui n'a donc offert le droit d'appel qu'à celui-ci, le parquet ne disposant que d'un droit d'appel incident. Il semble que ce sont des raisons d'humanité qui l'ont emporté, le rejugement d'une personne acquittée ne paraissant pas équitable⁶³⁰.

En conclusion d'une discussion qui s'était instaurée au sénat à propos de ce vœu des députés, M. BADINTER avait constaté : « *je ne sais pas s'il s'agit à proprement parler d'un appel, d'un recours ou d'une deuxième chance, mais je sais, en tout cas, qu'il s'agit d'une autre possibilité juridictionnelle. Quelle que soit sa qualification juridique, pour les accusés et pour les condamnés, cela suffit* »⁶³¹.

Depuis la loi du 4 mars 2002 « *complétant la loi du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence* », cette nature « de seconde chance » est moins exacte puisque le procureur général peut faire appel des arrêts d'acquittement⁶³², ce qui a fait dire à un auteur qu'il s'agit maintenant également d'un « second risque »⁶³³.

Cette modification de la loi du 15 juin 2000 s'explique par les nombreuses critiques qui ont été faites à propos de cette restriction du droit d'appel du Ministère public. En premier lieu, il semble que le législateur se soit inspiré du fait que le Code de procédure pénale a toujours exclu le pourvoi en cassation contre un arrêt d'acquittement⁶³⁴, mais un tel argument est apparu de faible portée car on ne peut assimiler pourvoi en cassation et appel, même si celui prévu en matière criminelle est particulier⁶³⁵.

Ensuite, comme l'a expliqué le Haut comité consultatif, parce qu'il est une expression du droit au mieux juger, l'appel représente une garantie fondamentale pour toutes les parties⁶³⁶.

⁶²⁸ J. PRADEL, La loi du 4 mars 2002 : un placebo pour guérir les maux de la réforme du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence : D. 2002, n°21, doctrine, p1693.

⁶²⁹ H. TEMINE, L'appel des arrêts d'assises : Rev. sc. crim (1), janv-mars 2001, p83.

⁶³⁰ Rapport, C. LAZERGES, 2 févr. 2000, p110, JO Sénat, 31 mai 2000, p33.

⁶³¹ JO Sénat, 31 mai 2000, p33.

⁶³² CPP, Art. 380-2, al 2.

⁶³³ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

⁶³⁴ CPP, Art. 527.

⁶³⁵ J. PRADEL, La loi du 4 mars 2002 : op. cit.

⁶³⁶ Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, op ?cit, p12.

Le double degré étant une garantie de meilleure justice, il est donc tout à fait normal, tant au regard du droit interne qu'au regard de l'égalité des armes prônée par la Convention européenne des droits de l'homme, que le droit d'appel appartienne aux différentes parties⁶³⁷. De plus, comme le déclare M. ROUMIER, une telle inégalité ne pouvait être admise parce que « *l'appel ayant pour finalité de corriger une erreur, il importe peu que cette correction soit favorable ou non à la personne poursuivie. Nier cette évidence reviendrait à faire revivre le dogme de l'infailibilité du jury. Or la faillibilité n'est pas à géométrie variable*⁶³⁸ ».

D'autres nombreuses voix se sont encore élevées contre ce « *musèlement du parquet* » dans la matière où l'ordre public a été le plus gravement troublé, qui impliquait que la quête de la vérité passe par celle de la clémence⁶³⁹. Ainsi, selon M. PRADEL, une telle disposition tournait le dos tout à la fois au principe de l'égalité des armes et au bon sens puisque le ministère public peut toujours faire appel d'une relaxe prononcée par un tribunal correctionnel alors que la loi du 15 juin 2000 lui refuse ce droit en cas d'acquiescement émanant d'une Cour d'assises⁶⁴⁰. Certains avancèrent également le souci d'éviter des erreurs judiciaires donnant lieu à des acquiescements, car l'acquiescement d'un coupable est un autre type d'erreur judiciaire⁶⁴¹.

En revanche, d'autres auteurs, tels que notamment un avocat, pensaient que, quelques soient les nécessités de la répression, « *il serait dangereux qu'une décision d'acquiescement puisse être remise en cause, dans un système où l'administration de la preuve est déjà difficile* ». ⁶⁴² Mais en dépit de cette dernière considération, le législateur de 2002 a bien été convaincu de la nécessité de reconnaître le droit pour le Ministère public de relever appel de tous les arrêts d'assises, c'est-à-dire même de ceux d'acquiescement. Il semble que la décision de procéder à cette réforme ait été d'ailleurs fortement influencée par la jurisprudence et notamment par l'affaire très médiatisée du petit Lubin⁶⁴³.

En effet, dans cette affaire, des parents étaient coaccusés du décès de leur bébé âgé de deux mois, décès consécutif à des violences répétées. En première instance, le père avait été

⁶³⁷ P. RANCE, Un premier bilan d'application de la loi « Présomption, d'innocence », interview de G. AZIBERT : D. 2002, n°31, Point de vue, p2415.

⁶³⁸ W. ROUMIER, Pour en finir avec une réforme inachevée : à propos de l'appel des décisions en matière criminelle : JCP 2003, doctrine, p4.

⁶³⁹ W. JEANDIDIER, Requiem pour la chambre d'accusation : JCP I 270.

⁶⁴⁰ J. PRADEL, La loi du 4 mars 2002 : op. cit.

⁶⁴¹ P. KRAMER, Substitut général à la Cour d'appel de Paris, in le Figaro du 5 juillet 2001, p7.

⁶⁴² H. TEMINE, L'appel des arrêts d'assises : Rev. sc. crim (1), janv-mars 2001, p83.

⁶⁴³ Le Monde du 13 juillet 2002, p9.

acquitté et la mère condamnée à quinze ans de réclusion criminelle en novembre 2000. Dès lors, la mère se retrouvait seule à l'audience d'appel, malgré l'acquittement contesté de son mari en première instance, ce dernier n'étant entendu qu'à titre de témoin devant la Cour d'assises d'appel. Or, de la sorte, en appel, tout acquittement de la mère ne pouvait qu'indirectement reconnaître la responsabilité du père. Ainsi, la mère fut condamnée par la juridiction d'appel à dix ans de réclusion⁶⁴⁴.

Un autre problème, semblable à celui posé dans cette affaire, aurait également pu se produire. Il s'agit de l'hypothèse où deux accusés seraient renvoyés devant la Cour d'assises pour un même crime, l'un acquitté et l'autre condamné. Or, si l'accusé condamné interjette appel, la personne acquittée définitivement ne pourrait qu'être entendue comme témoin par la Cour d'assises d'appel et pourrait très bien désormais revendiquer impunément la paternité du crime pour voir le coaccusé acquitté à son tour⁶⁴⁵.

Pour réparer de telles conséquences de l'exercice du droit d'appel, la proposition de loi complétant la loi du 15 juin 2000 prévoyait la possibilité pour le Parquet de faire appel d'un arrêt d'acquittement, mais uniquement dans les affaires mettant en cause plusieurs coaccusés, l'un d'entre eux au moins ayant déjà été condamné⁶⁴⁶. Cependant, la Commission des lois de l'Assemblée nationale décida d'étendre le droit d'appel à tous les arrêts d'acquittement afin que les affaires dans lesquelles une personne était poursuivie seule et acquittée ne soient pas exclues du dispositif⁶⁴⁷. En effet, l'objectif de cette disposition de la loi du 4 mars 2002 était de « *remédier au fait que l'objectif caché de la loi du 15 juin 2000 serait de protéger les délinquants au détriment des victimes* »⁶⁴⁸.

3. Un droit d'appel des arrêts d'acquittement réservé au procureur général

S'il concerne dorénavant tous les arrêts rendus par la Cour d'assises, pour les arrêts d'acquittement, le droit d'appel a été réservé au seul procureur général⁶⁴⁹, cette disposition ayant été souhaitée par le Sénat, car « *compte tenu de la spécificité de la procédure devant la Cour d'assises, l'appel des acquittements doit présenter un caractère exceptionnel* »⁶⁵⁰.

⁶⁴⁴ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁶⁴⁵ Ibid.

⁶⁴⁶ Proposition de loi AN n°3530, 2001-2002.

⁶⁴⁷ W. ROUMIER, Pour en finir avec une réforme inachevée : op. cit.

⁶⁴⁸ J. DRAY, Rapport d'information remis au Ministre le 19 décembre 2001, p43.

⁶⁴⁹ CPP, Art. 380-2, in fine.

⁶⁵⁰ F. LE GUNEHEC, Présentation de la loi du 4 mars 2002 complétant la loi du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence : pour l'essentiel quelques retouches de bon sens : JCP G 2000, act., p 1351.

Cette réserve du droit d'appel au procureur général permet, en effet, de favoriser l'harmonisation des politiques pénales dans le ressort de la Cour d'appel et d'éviter des recours injustifiés lorsqu'il existe une forte probabilité que la Cour d'assises d'appel acquitte à nouveau la personne poursuivie, de tels appels ne pouvant que susciter désillusions pour les victimes et pour ses proches⁶⁵¹. Sur ce dernier point, on a effectivement considéré qu'il valait mieux confier le pouvoir d'appeler à des magistrats expérimentés qui limiteraient l'appel aux cas où l'acquittement apparaîtrait comme une erreur de la Cour d'assises, plutôt qu'à de jeunes substituts qui risqueraient d'user de leur droit dès qu'il y aurait divergence entre la thèse soutenue par le ministère public et celle suivie par la Cour⁶⁵².

Faisant application de cette disposition, la Cour de cassation considère que l'appel interjeté par le procureur de la République est irrecevable⁶⁵³.

De manière générale, la circulaire du 11 décembre 2000 recommande aux magistrats du Ministère public de n'interjeter appel à titre principal qu'exceptionnellement, comme par exemple, lorsque la peine prononcée est manifestement insuffisante au regard de la gravité des faits dont le condamné a été déclaré coupable, ou, en cas de pluralité de condamnés, lorsque l'un ou certains d'entre eux seulement ont exercé le recours⁶⁵⁴.

Selon la même circulaire, les appels incidents devront en revanche être systématiques, au moins à l'encontre des accusés ayant formé appel principal, pour permettre à la Cour d'assises d'appel de conserver sa plénitude de juridiction⁶⁵⁵.

Concernant la partie civile, elle ne peut former appel que des décisions de condamnation relativement à ses intérêts civils et ce, devant la Chambre des appels correctionnels⁶⁵⁶.

Cependant il convient de souligner que si elle ne dispose pas du droit d'appel au cas d'acquittement, l'article 372 du Code de procédure pénale permet à la partie civile de demander à la Cour d'assises de première instance réparation du dommage résultant de la faute de l'accusé telle qu'elle résulte des faits qui sont l'objet de l'accusation.

⁶⁵¹ Rapp. Sénat n°208, 2001-2002, M. Jean-Pierre SCHOSTECK, p40.

⁶⁵² J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

⁶⁵³ Cass. crim., 23 juill. 2003 : Bull. crim., 2003, n°140.

⁶⁵⁴ Circulaire CRIM 00-14 F1 du 11 déc. 2000, n°5.1.2.2.

⁶⁵⁵ Ibid.

⁶⁵⁶ CPP, Art. 380-5.

L'appel ayant été institué contre les décisions rendues en matière criminelle, il convient maintenant d'étudier ce qu'il en est de ce « nouveau jury », composante populaire de la Cour d'assises d'appel.

Chapitre II - Le jury de Cour d'assises d'appel

Comme nous l'avons fait précédemment pour le jury criminel de première instance, nous étudierons le jury de Cour d'assises d'appel au travers de la procédure particulière qui est suivie devant cette juridiction (section I). Puis, nous nous intéresserons aux incidences de l'instauration d'un recours en matière criminelle, tant sur le procès d'assises de première instance que sur celui d'appel (section II).

Section I - Les particularités procédurales

Le principe posé par l'article 380-1, alinéa 2 du Code de procédure pénale est l'identité des procédures de première instance et d'appel. En conséquence, les articles 232 à 380 qui déterminent la procédure d'assises sont applicables à la Cour d'assises statuant en appel comme ils le sont à celle qui juge en premier ressort. C'est également ce que rappelle l'article 380-14 du Code de procédure pénale qui prévoit, qu'après la désignation de la Cour d'assises d'appel, il est « *procédé comme en cas de renvoi après cassation* ».

Néanmoins, du point de vue de sa procédure, la Cour d'assises d'appel révèle quand même quelques exceptions par rapport à son homologue de première instance. La plus part de ces particularités procédurales sont dues à l'augmentation du nombre de jurés⁶⁵⁷, et elles concernent tant la procédure préalable à l'ouverture des débats (sous section I) que la procédure au cours des débats (sous section II).

Sous section I - Le particularisme procédural préalablement à l'ouverture des débats

Pour des auteurs, la loi du 15 juin 2000 n'a pas créé de véritable Cour d'assises d'appel. En effet, le législateur a prévu un deuxième examen, par une autre Cour d'assises comportant trois jurés supplémentaires et désignée par la Cour de cassation⁶⁵⁸. Ce choix de l'appel « circulaire » ou « tournant » avait selon le législateur « *le mérite d'être à la fois simple, juste et rapidement applicable*⁶⁵⁹ », de constituer la formule la plus économique⁶⁶⁰, et

⁶⁵⁷ Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p16, aln96.

⁶⁵⁸ CPP, Art. 380-1, al 2.

⁶⁵⁹ Mme BREDIN : JOAN, 11 fév. 2000, p1000.

⁶⁶⁰ H.ANGEVIN : Mort d'un dogme. A propos de l'instauration, par la loi du 15 juin 2000, d'un second degré de juridiction en matière criminelle : JCP G 2000, I, 260, p1795.

surtout de ne pas « *bouleverser les habitudes des cours d'assises*⁶⁶¹ ». Il est vrai que l'appel tournant constitue la solution la plus simple techniquement, car il permet toute à la fois d'instituer une voie de réformation et de conserver la structure de la justice criminelle⁶⁶² (§1).

Cependant, cette réforme n'a pas été considérée comme définitive et il importe de s'interroger sur sa valeur (§2).

§1. Le choix d'un appel tournant ou circulaire

Le législateur de 2000 a bâti un système original faisant intervenir la Cour de cassation dans la désignation de la juridiction d'appel. Dans l'amendement qui fut à l'origine de la réforme, les sénateurs avaient envisagé que ce soit le président de la chambre criminelle qui serait seul chargé de la désignation de la Cour d'assises d'appel⁶⁶³. Toutefois, afin d'éviter que cette décision soit critiquée, car émanant d'une seule personne⁶⁶⁴, il a finalement été décidé que la désignation de la Cour d'assises statuant en appel sera le fait de la chambre criminelle elle-même⁶⁶⁵ (A).

Concernant les jurés, ils sont plus nombreux qu'en première instance et les règles présidant à leur recrutement ont par conséquent quelque peu été modifiées (B).

A. La désignation de la Cour d'assises d'appel par la chambre criminelle de la Cour de cassation

Afin qu'elle puisse opérer son choix de la Cour d'assises qui sera amenée à connaître de l'appel (2), la chambre criminelle doit en premier lieu être saisie par le Ministère public (1).

1. La saisine de la chambre criminelle de la Cour de cassation

⁶⁶¹ M. C. JOLIBOIS, rapporteur de la commission des lois du Sénat : JO Sénat, 5 avr. 2000, p1812.

⁶⁶² W. ROUMIER, Pour en finir avec une réforme inachevée : à propos de l'appel des décisions en matière criminelle : JCP 2003, doctrine, p4.

⁶⁶³ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000 : D. 2001, n°25, doctrine, p1964.

⁶⁶⁴ JO Sénat, session 1999-2000, Rapport n°283, p. 108.

⁶⁶⁵ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°369, p201.

Dès que l'appel a été enregistré au greffe de la Cour d'appel ayant statué en premier ressort, le Ministère public près cette juridiction adresse, sans délai, au greffe de la Chambre criminelle, avec ses observations éventuelles sur la désignation de la Cour d'assises d'appel qui lui paraît la mieux placée pour connaître de l'affaire, la décision attaquée et le cas échéant, le dossier⁶⁶⁶. Durant le mois qui suit la réception, la Chambre criminelle va recueillir les observations écrites de toutes les parties et désigner la Cour d'assises chargée de juger en appel. Il est alors procédé comme en cas de renvoi après cassation⁶⁶⁷. Le recueil de ces différentes observations écrites est destiné, quoi que la loi n'en dise rien, à éclairer la Chambre criminelle sur la désignation de la Cour d'assises d'appel⁶⁶⁸.

Aux termes de l'article 380-15 du Code de procédure pénale, si la Chambre criminelle constate que l'appel est irrecevable pour cause de tardiveté ou parce qu'il porte sur un arrêt insusceptible d'appel, elle décide qu'il n'y a pas lieu à désignation d'une Cour d'assises pour statuer en appel.

2. Le choix de la Cour d'assises d'appel

L'importance de la désignation de la juridiction amenée à connaître de l'appel a pu être soulignée au cours des débats parlementaires en raison de ce qu'« *elle entraînera en pratique des conséquences considérables* »⁶⁶⁹. En effet, certaines juridictions sont connues pour leur indulgence excessive, d'autres pour leur tendance à la répression⁶⁷⁰.

Or, si la chambre criminelle peut opérer son choix en fonction des considérations émises par le procureur général près la Cour d'assises de 1^{ère} instance et par celles des parties, elle n'est cependant nullement tenue par leurs observations car son appréciation est libre⁶⁷¹. Elle ne pourra pas, cependant, désigner la Cour d'assises de première instance, fut-elle autrement composée, sauf pour les départements ou territoires d'outre-mer et les Cours d'assises spéciales⁶⁷².

⁶⁶⁶ CPP, Art. 380-14, al 1.

⁶⁶⁷ CPP, Art. 380-14, al 2 et 3.

⁶⁶⁸ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : op. cit.

⁶⁶⁹ JO Sénat, 5 avr. 2000, p1819.

⁶⁷⁰ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°370, p201.

⁶⁷¹ Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p14, aln85.

⁶⁷² CPP, Art. 380-14, al4 et 698-6, in fine.

Non seulement la Cour de cassation dispose d'un pouvoir souverain d'appréciation, mais il convient de souligner que la loi n'indique aucun critère de désignation de la seconde Cour d'assises, sauf à exiger qu'elle doit être différente de la première. En conséquence, même si l'intervention de la Haute juridiction est un gage de sérénité, des auteurs regrettent que des critères simples et préétablis de désignation n'aient pas été fixés par le législateur⁶⁷³.

La Circulaire du 11 décembre 2000 a tout de même émis des recommandations à ce sujet. Ainsi, elle conseille que les observations du ministère public consistent systématiquement et principalement en une proposition de choix de la Cour d'assises d'appel. La circulaire déclare même qu'il est souhaitable que le ministère public propose une cour d'assises voisine située dans le même ressort de Cour d'appel.

La principale raison de cette préférence pour une Cour d'assises d'appel géographiquement proche de son homologue de première instance est la proximité des personnes appelées à participer au procès, car c'est en général au siège de la première Cour d'assises que se trouvent les experts, les témoins et les enquêteurs⁶⁷⁴, mais aussi et surtout l'accusé. En effet, *« il résulte de l'essence de la Cour d'assises qu'un citoyen accusé d'un crime soit jugé par ses pairs »* et il appartient donc à la Chambre criminelle, de désigner *« une cour d'assises d'un département peu éloigné de celui où siégeait celle qui la condamné en premier ressort et qui était son juge naturel »*⁶⁷⁵. De même, la connaissance des mœurs, la prévisibilité de la charge de travail qui permet une meilleure gestion de l'augmentation du contentieux⁶⁷⁶ et le moindre coût⁶⁷⁷ sont des arguments qui ont été avancés pour plaider en faveur du critère de la proximité géographique. La même circulaire prévoit cependant que le ministère public puisse recommander une Cour d'assises éloignée géographiquement de la première et appartenant même à une autre Cour d'appel, lorsque par exemple, la victime demeurerait loin de la première cour d'assises, lorsque toutes les Cours d'assises du ressort où se trouvait implanté la première Cour d'assises sont surchargées, ou encore, pour toutes autres particularités de l'affaire⁶⁷⁸.

Lors des débats parlementaires, certains préconisaient que l'appel soit porté devant les Cours d'assises les moins encombrées afin que le traitement des dossiers d'appel ne nécessitent pas

⁶⁷³ W. JEANDIDIER, Requiem pour la chambre d'accusation : JCP G 2000, I, 270.

⁶⁷⁴ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : op. cit.

⁶⁷⁵ H. ANGEVIN : Mort d'un dogme. A propos de l'instauration, par la loi du 15 juin 2000, d'un second degré de juridiction en matière criminelle : JCP G 2000, I, 260, p1795.

⁶⁷⁶ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : op. cit.

⁶⁷⁷ Circulaire CRIM 00-14 F1 du 11 déc. 2000, n°5.3.2.1.

⁶⁷⁸ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : op. cit.

la création d'un nombre important de magistrats⁶⁷⁹. La circulaire de 2000 invite d'ailleurs le parquet, dans l'hypothèse où la non application du critère de la proximité géographique lui paraîtrait nécessaire en raison de l'encombrement de toutes les Cours du ressort, à indiquer très précisément, dans ses observations sur la désignation de la Cour d'assises d'appel, l'état des affaires en attente de jugement. Un tel critère relatif à l'avancement dans la gestion des dossiers n'est pas négligeable. En effet, il est significatif à cet égard, qu'à l'aube de l'entrée en vigueur de la loi du 15 juin 2000, des juridictions s'inquiétaient de se voir désignées pour statuer en appel sur des affaires complexes, nécessitant de nombreuses journées d'audience et une sécurité renforcée, alors qu'elles ne disposaient pas des moyens matériels, ni des moyens humains nécessaires et que le jugement des crimes, par nature, de leur ressort de compétence territoriale les occupait déjà à plein temps⁶⁸⁰.

D'autres parlementaires recommandaient encore une large délocalisation des affaires, considérant qu'« *il faudra en effet sortir les affaires du milieu dans lequel elles ont été jugées afin qu'elles soient examinées d'une manière plus sereine* »⁶⁸¹. Cependant, ce critère n'a pas été repris dans les recommandations de la circulaire, tant il est vrai que dans des affaires médiatisées, on peut douter de l'efficacité de l'extraction de l'affaire et de ses protagonistes du secteur géographique où les faits se sont commis⁶⁸².

En pratique, la Cour de cassation semble très largement suivre les propositions qui lui sont faites par les procureurs généraux⁶⁸³. Elle procède comme pour le renvoi après cassation, c'est-à-dire qu'elle renvoie à une Cour d'assises d'un département voisin situé soit dans le ressort de la même cour d'appel soit dans celui d'une cour d'appel limitrophe⁶⁸⁴.

En fait, les propositions du ministère public peuvent varier selon les règles générales posées au niveau de la Cour d'appel. Dans certains grands ressorts, les Cours d'assises de deux départements sont dans la plus part des cas proposés et les appels provenant d'un même département sont en principe portés devant la même Cour d'assises. C'est ainsi, par exemple, ce qui se passe entre la Cour d'assises d'Avignon et de Nîmes qui appartiennent à deux départements limitrophes que sont le Vaucluse et le Gard et qui se situent toutes les deux sur le ressort de la Cour d'appel de Nîmes.

⁶⁷⁹ C. LAZERGES, Rapporteur à la commission des lois de l'Assemblée nationale : JOAN, 11 fév. 2000, p999.

⁶⁸⁰ Y. JACOB, La réforme de la cour d'assises : une deuxième chance pour les condamnés : Rev. pénit. et de droit pénal 2001, p158.

⁶⁸¹ F. COLOMBET, JOAN, 11 fév. 2000, p1001.

⁶⁸² W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°370, p202.

⁶⁸³ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

⁶⁸⁴ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, mémoire, n°1310, p463.

Ces choix d'organisation sont faits en fonction de l'encombrement respectif des Cours d'assises des différents départements, les plus surchargées étant en général dispensées de statuer en appel⁶⁸⁵.

B. Le recrutement du jury de Cour d'assises d'appel

Pour répondre à la question de l'autorité qui pourrait être supérieure à un jury tiré au sort émanation du peuple souverain, le législateur a trouvé une réponse en créant une Cour d'assises alourdie, le nombre des jurés passant de neuf à douze (1). Mais le recrutement des jurés d'appel se fait à partir des mêmes listes communales, annuelles et de session que celles servant à la formation des jurys de jugement de première instance. Il suffit donc, le jour de chaque audience de jugement, que les noms de douze jurés non récusés soient sortis de l'urne, à partir de la même liste de session qui aura servi et servira pendant toute la durée de la session, et donc également pour les jugements en première instance (2).

1. Une juridiction supérieure par l'augmentation du nombre de jurés

Le législateur aurait pu donner davantage d'autorité aux membres du jury de la Cour d'assises statuant en appel par rapport à celle de première instance en prévoyant un procédé de sélection différent. Mais il a préféré conservé le principe du tirage au sort (a) et jouer plutôt sur le nombre des membres composant le jury de jugement pour conférer une certaine supériorité à la Cour d'assises d'appel (b). Un tel renforcement de l'élément populaire de la Cour d'assises d'appel n'est pas sans conséquence sur les règles de confection de la liste de session (c)._

a. Le maintien du tirage au sort comme procédé de sélection des jurés

Concernant en premier lieu, la question du recrutement des membres du jury de la Cour d'assises d'appel, M. FAYOL-NOIRETERRE avait indiqué que le principe du tirage au sort devait être conservé mais qu'il était hostile à un tirage au sort effectué au sein d'un échantillon de personnes ayant déjà assumées la fonction de jurés. D'après lui, cela risquerait d'introduire l'idée de jurisprudence qui est à bannir en matière criminelle, car chaque cas est différent et doit être traité de manière spécifique. Par ailleurs il considère

⁶⁸⁵ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: op. cit.

comme nécessaire que subsiste une adéquation entre le ressort juridictionnel et l'origine géographique des jurés⁶⁸⁶.

Pour d'autres, en revanche, un tirage au sort limité aux personnes ayant déjà assumé les fonctions de juré dans les années précédentes permettrait de garantir au moins une certaine expérience aux jurés. Serait ainsi souligné le principe de hiérarchie marquant la procédure d'appel, tout en conservant au jury son caractère populaire⁶⁸⁷, car ces jurés, qui auraient déjà statué dans des affaires criminelles, seraient ainsi plus expérimentés.

Cependant, ce qui constitue pour certains un risque de « *professionnalisation des jurés*⁶⁸⁸ » n'existe pas puisque l'exclusion prévue par l'article 258-1 du Code de procédure pénale, en vertu de laquelle sont rayés des listes les jurés ayant rempli ces fonctions depuis moins de cinq ans, a été maintenue par la loi du 15 juin 2000.

b. L'augmentation du nombre des membres composant le jury de jugement

Pour assurer une plus grande légitimité à la Cour d'assise d'appel, justifiant qu'elle puisse défaire ce qui avait été fait par la première⁶⁸⁹ et pour répondre aux exigences de l'article 2 du protocole n°7 à la Convention européenne des droits de l'homme⁶⁹⁰, le législateur a choisi d'augmenter le nombre de jurés de neuf à douze⁶⁹¹. Ce nombre de douze jurés a une valeur d'ordre symbolique et historique, car c'était l'effectif initial du jury de jugement, abandonné en 1941⁶⁹². C'est aussi « *un chiffre non discutable en soi parce qu'il repose non sur des raisons techniques mais sur la motivation religieuse de l'attachement des textes chrétiens au chiffre douze* »⁶⁹³.

La loi aurait pu décider que les magistrats professionnels seraient d'un grade plus élevé que celui de ceux ayant examiné l'affaire en première instance, mais elle a préféré jouer sur le nombre de jurés, considérant que plus ils étaient nombreux, plus les jurés étaient infaillibles et plus grande était la légitimité de leur décision, ce qui constitue pour certains une vue de

⁶⁸⁶ J.-M. FAYOL-NOIRETERRE, JCP, Ed. G, n°30-35, doctrine, n°3951, p305.

⁶⁸⁷ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, JCP 1996, Ed. G, n°30-35, n°3952.

⁶⁸⁸ M.-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle : les petites affiches, 16 février 1996, n°21, p5.

⁶⁸⁹ Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p3, aln6.

⁶⁹⁰ Doc. Sénat, sess. 1999-2000, n°349, p22.

⁶⁹¹ CPP, Art. 296, al 1.

⁶⁹² J.F. CHASSAING : L'appel des arrêts des Cour d'assises. Le poids de l'histoire in Association française pour l'histoire de la Justice : La Cour d'assises, bilan d'un héritage démocratique, La documentation française 2001, p138.

⁶⁹³ M.L. RASSAT, Procédure pénale, PUF 2^eEd. 1995, n°63, p115 ou n°49. .

l'esprit⁶⁹⁴. En effet, de nombreux auteurs considèrent qu'une augmentation d'un tiers de l'effectif du jury est une raison bien piètre pour asseoir la suprématie d'un jury sur l'autre, les deux étant rigoureusement de même nature⁶⁹⁵.

c. Les conséquences de cette augmentation sur les règles de confection de la liste de session

Une telle augmentation du nombre de jurés n'est pas sans conséquence sur la formation du jury de session. En effet, l'élévation du nombre de jurés de jugement de neuf à douze est de nature à entraîner une consommation accrue des citoyens appelés à exercer les fonctions de juré.

En premier lieu, le législateur de 2000 est intervenu au stade de l'établissement de la liste annuelle, liste établie chaque année par la commission départementale du siège de la Cour d'assises et à partir de laquelle sera confectionnée la liste de session. Or, il résulte de l'article 260, alinéa 2 du Code de procédure pénale, tel que modifié par la loi du 15 juin 2000 et par la loi du 9 mars 2004, que le ministre de la Justice peut augmenter le nombre de jurés devant figurer sur la liste annuelle de chaque ressort de Cour d'assises, si le nombre de sessions tenues chaque année par la Cour d'assises le justifie⁶⁹⁶.

En second lieu, des modifications ont également été réalisées, concernant certaines règles de la confection de la liste de session, liste établie chaque trimestre par le président de la juridiction où se tiennent les assises et sur laquelle seront tirés au sort les noms des jurés de jugement. Comme l'avons déjà vu en première partie, la loi du 15 juin 2000 a prévu que la liste de session est formée des noms de quarante jurés et la liste spéciale des noms de douze jurés suppléants. Antérieurement, ces nombres étaient respectivement de trente-cinq et de dix⁶⁹⁷. Le législateur a ainsi décidé d'augmenter le nombre de personnes dont le nom doit figurer sur ces listes et ce, pour toutes les sessions, c'est-à-dire même pour celles dont le rôle ne comprendrait pas de jugements en appel.

Enfin, concernant la révision de la liste de session, si lors de la session, la Cour d'assises doit statuer en appel, ne serait-ce que sur une seule affaire, la révision opérée lors de

⁶⁹⁴ Y. JACOB, La réforme de la cour d'assises : une deuxième chance pour les condamnés : Rev, pénit. et de droit pénal 2001, p158.

⁶⁹⁵ W. JEANDIDIER, Requiem pour la chambre d'accusation : JCP I 270.

⁶⁹⁶ M.L. AGOSTINI, L'appel des décisions des Cours d'assises, mémoire, 2001, p81.

⁶⁹⁷ CPP, Art. 266, al 1.

l'ouverture de la session nécessite l'élévation à vingt-six au lieu de vingt-trois du nombre de jurés devant rester après constatation des absences et les radiations⁶⁹⁸.

2. La confection de la liste du jury de jugement

-

L'élaboration de la liste à partir de laquelle seront tirés au sort les noms des membres du jury criminel d'appel, pose la question de l'organisation de sessions particulières (a) et des conséquences liées à l'augmentation du nombre de jurés (b).

a) La question de sessions particulières

En vertu du principe de l'appel tournant, le recours formé contre une décision de Cour d'assises de première instance est porté devant une autre Cour d'assises. Chaque Cour d'assises française a donc, depuis l'entrée en vigueur de la réforme le 1^{er} janvier 2001, vocation à statuer tantôt en tant que juridiction de première instance, tantôt en tant que juridiction d'appel. Dès lors, on peut se demander s'il convient que les affaires jugées en appel ne soient pas « mélangées » avec celles jugées en première instance. Une telle question de l'organisation ou non de sessions particulières pour le jugement des affaires en appel n'est pas anodine car elle peut avoir des conséquences sur la conception et le rôle de la Cour d'assises d'appel et surtout du jury⁶⁹⁹.

Or, la loi ne prévoit pas de sessions particulières à la Cour d'assises statuant en appel⁷⁰⁰. La circulaire du 11 décembre 2000 énonce même qu'il est préférable de ne pas prévoir de sessions uniquement réservées aux procès en appel et recommande aux présidents de cours d'assises de faire juger ces affaires en appel au cours de sessions durant lesquelles sont jugées les affaires en première instance⁷⁰¹. Au cours de chaque session, il s'agit donc des mêmes jurés qui vont connaître d'affaires en instance puis d'affaires en appel, la liste de session à partir de laquelle s'effectue le tirage au sort du jury de jugement étant identique.

En revanche, la même circulaire recommande d'examiner les affaires venant sur appel parmi les autres, mais de préférence en fin de session. Le simple placement en fin de session de l'affaire venant en appel suffirait à donner, avec la composition du jury, un statut particulier

⁶⁹⁸ CPP, Art. 289-1, al 1.

⁶⁹⁹ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

⁷⁰⁰ Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p16, aln98.

⁷⁰¹ Circulaire CRIM 00-14 F1 du 11 déc. 2000, n°6.2.

à la Cour d'assises d'appel, car les jurés sont censés avoir plus d'expérience en fin de session qu'au début⁷⁰².

b Les conséquences de l'augmentation du nombre de jurés sur la formation du jury de jugement

L'article 297, alinéa 3 a également été modifié. Il dispose désormais que « *le jury de jugement est formé à l'instant où sont sortis de l'urne les noms des neuf ou douze jurés non récusés, selon les distinctions prévues à l'article 296* ».

En conséquence, il est également apparu nécessaire de modifier le nombre de récusations possibles pour chaque partie. Ainsi, lorsque l'audience porte sur le jugement d'une affaire en appel, l'accusé et le Ministère public peuvent chacun récuser un juré de plus qu'en première instance, soit respectivement un nombre de six et cinq jurés⁷⁰³.

Sous réserves de ces quelques exceptions, la procédure de formation du jury de jugement en appel est rigoureusement identique à celle du jury de jugement en première instance. Cette similitude procédurale constitue la principale modalité de mise en œuvre de l'appel tournant, dont il convient maintenant d'apprécier la valeur.

§2. La valeur de l'appel tournant ou circulaire

On ne saurait nier que la loi du 15 juin 2000 a instauré un appel tournant qui n'est pas un appel hiérarchique (A). Or, il s'agit d'une évidence contre laquelle de nombreuses voies doctrinales et professionnelles se sont élevées et qui souhaitent que ce choix de l'appel tournant ne soit en fait qu'un premier pas vers la consécration d'un véritable appel devant une juridiction supérieure (B).

A. L'instauration d'un appel non hiérarchique

Le législateur aurait pu s'inspirer des autres systèmes envisagés lors des projets antérieurs de création d'un recours contre les décisions de Cour d'assises ou encore de ceux adoptés par les pays étrangers (1). Mais il a préféré opter pour une solution originale qui est

⁷⁰² J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

⁷⁰³ CPP, Art. 298.

celle de l'appel tournant (2), cet appel ne constituant pas un appel hiérarchique au sens, notamment de la Convention européenne des droits de l'homme (3).

1. Les autres systèmes d'appel possibles

Le législateur aurait pu instituer comme juridiction de recours une juridiction hiérarchiquement supérieure à celle ayant rendu la décision faisant l'objet du recours. En effet, différentes options s'offraient à lui pour assurer une telle hiérarchie. Il était ainsi possible de prévoir le maintien de l'élément populaire soit au sein des juridictions des deux degrés (a), soit au sein de la seule juridiction de première instance (b), soit encore au sein de la seule juridiction d'appel (c). Concernant ces deux derniers modèles, des auteurs pensent qu'effectivement la présence des jurés au deux degrés de juridiction n'est pas imposée par le principe du double examen, car les juridictions de première instance et d'appel peuvent être composées différemment⁷⁰⁴. De plus, ils présentent l'avantage d'éviter que les jurés ne remettent en cause la décision prise par d'autres jurés⁷⁰⁵. Telle était d'ailleurs la justification de la mise à l'écart du système de l'appel circulaire par M. TOUBON, tant il lui semblait très difficile que des jurés populaires censurent la décision d'autres jurés populaires⁷⁰⁶.

a. Le maintien des jurés au sein des deux degrés de juridiction

Cette solution, qui était celle prévue par le deuxième projet de loi de M. TOUBON, suite aux recommandations du Haut Comité consultatif, est également celle qui a été retenue par l'Italie et par la Grèce.

En Italie, le nombre de jurés appelés à siéger aux côtés des deux magistrats professionnels, est de six, que ce soit en première instance ou en appel. En revanche, pour assurer une certaine autorité au deuxième verdict qui sera rendu, il est prévu que les jurés d'appel ont un niveau d'études supérieur à ceux de premier degré. Ainsi, pour être juré de la première Cour d'assises italienne, il faut déjà satisfaire à divers critères de nationalité, d'âge, de bonne tenue et de scolarité mais il faut également être titulaire d'un certificat de fin d'études primaires. Or, concernant la Cour d'assises d'appel, les jurés sont choisis de la même façon, mais ils sont tirés au sort sur une liste spécifique. En effet, pour être juré d'une Cour

⁷⁰⁴ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, JCP 1996, Ed. G, n°30-35, n°3952.

⁷⁰⁵ J. PRADEL, La loi du 4 mars 2002 : un placebo pour guérir les maux de la réforme du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence : D. 2002, n°21, doctrine, p1693.

⁷⁰⁶ C. COHEN, A propos de la Cour d'assises : les moyens de la réforme : op.cit.

d'assises d'appel en Italie, il faut au moins posséder un diplôme de fin d'études secondaires⁷⁰⁷. Cependant, il est vrai qu'« *un tel système paraît néanmoins contraire à l'égalité du citoyen devant la loi puisque basé sur une réflexion « intellocratique » qui n'offre aucune réelle garantie si on admet que le bon sens des jurés est la chose du monde la mieux partagée* »⁷⁰⁸.

En Grèce, le législateur a adopté un système qui se rapproche de l'appel tournant. Le Tribunal de première instance à jury mixte comprend trois magistrats de première instance et quatre jurés populaires. Concernant l'appel contre les décisions de ce Tribunal, il n'est pas porté devant une Cour d'appel, mais il l'est devant la juridiction qui a rendu le verdict, celle-ci étant alors autrement composée et prenant le nom de Cour d'assises à jury mixte. Cette juridiction d'appel tient cependant sa supériorité du grade plus élevé des magistrats professionnels qui la composent⁷⁰⁹.

b. Le maintien des jurés au sein de la seule juridiction de première instance

Il s'agit du système ayant été adopté par les pays anglo-saxons et par l'Espagne. Ainsi, les Cours d'assises d'appel anglaises et espagnoles sont composées uniquement de magistrats professionnels, qui plus est très expérimentés⁷¹⁰.

Pour certains auteurs, un tel système porte atteinte à l'existence même du jury populaire⁷¹¹, car cela revient à concevoir que des juges puissent infirmer la décision du peuple souverain⁷¹² et contreviendrait donc au principe démocratique du jury⁷¹³.

En France, la suppression du jury lors de la mise en œuvre du double examen aurait d'ailleurs été perçue par l'opinion publique comme un mauvais coup porté à cette institution populaire⁷¹⁴. En effet, 71% des personnes interrogées lors d'un sondage avaient déclaré être favorables à la présence du jury lors du second examen⁷¹⁵.

⁷⁰⁷ La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels, Services des affaires européennes, Division des Etudes de législation comparée, février 1996.

⁷⁰⁸ Y. CORNELOUP, La justice criminelle : pouvoir ou autorité ? : Gaz. Pal. du 21 sept. 1999, chron. p1338.

⁷⁰⁹ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°323, p180.

⁷¹⁰ La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels, op. cit.

⁷¹¹ J. PRADEL, La loi du 4 mars 2002 : un placebo pour guérir les maux de la réforme du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence : D. 2002, n°21, doctrine, p1693.

⁷¹² M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle : les petites affiches, 16 février 1996, n°21, p5.

⁷¹³ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, op. cit., n°374, p204.

⁷¹⁴ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, JCP 1996, Ed. G, n°30-35, n°3952.

⁷¹⁵ Haut Comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, Rapport à M. le Garde des sceaux, avr. 1996, p37.

c. Le maintien des jurés au sein de la seule juridiction d'appel

Le système qui consiste à prévoir des jurés au sein uniquement de la seconde juridiction est souhaité par des auteurs, d'une part, dans un souci d'efficacité, car la présence d'échevins ou de jurés, demande de passer son temps à les former à chaque audience afin de les mettre à même d'exercer la plénitude de leurs fonctions, ainsi que, d'autre part, dans un souci de qualité, l'exigence de motivation pouvant être imposée à la juridiction de première instance⁷¹⁶. Pour M. PRADEL, cela donnerait le dernier mot au jury et apparaîtrait ainsi comme assez conforme à la logique révolutionnaire⁷¹⁷.

Il est remarquable que cette solution ait été d'ailleurs préconisée par l'Association professionnelles des magistrats ainsi que par l'Association nationale des praticiens des Cours d'assises. D'une part, a été évoqué le fait que cela ferait économiser à la justice des sommes substantielles du fait de l'absence d'indemnisation des jurés en première instance. D'autre part, le cours de la justice en serait accéléré, puisqu'il n'y aurait plus lieu de consacrer d'audiences à la formation du jury et que cela permettrait le jugement en première instance pendant les périodes de vacances, alors qu'il n'est pas actuellement pas possible de constituer de jurys pour les raisons que l'on imagine⁷¹⁸.

Dans cette même catégorie de systèmes où l'élément populaire de la Cour d'assises n'est présent qu'en appel, on peut également ranger l'hypothèse prévue par le premier projet de M. TOUBON. En effet, sa proposition constituait en fait un système intermédiaire puisqu'il s'agissait d'adjoindre aux trois magistrats professionnels de première instance des échevins non professionnels choisis en fonction de leurs qualités, le jury n'étant maintenu pour sa part qu'en cause d'appel. Mais, ces citoyens assesseurs ont pu être qualifiés d'« *être hybrides (...), sorte de sous professionnels de la justice* »⁷¹⁹.

Pour certains, l'adoption de tels systèmes n'est pas souhaitable, car ils reviennent à opposer la justice déléguée à la justice retenue, « *les jurés mandataires du peuple dans leur action de*

⁷¹⁶ A. TERRAIL et P. PETRIAT, Qui a peur de la réforme de la Cour d'assises : Gaz. Pal. du 27 août 1996, doctrine p 972.

⁷¹⁷ J. PRADEL, La loi du 4 mars 2002 : op . cit.

⁷¹⁸ JO AN, session 1996-1997, Rapport n°3232, p 60 et 68.

⁷¹⁹ P. LEMAIRE, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

*juger aux jurés mandants et titulaires de la souveraineté. (...) Or deux Justices, c'est une de trop »*⁷²⁰.

De plus, comme il y est vrai qu'il y a peu d'appels, environ 20 % des affaires criminelles jugées, une telle réforme entraînera par voie de conséquences un affaiblissement du rôle des jurés populaires beaucoup moins sollicités, ce qui aboutirait à « *plus de technocratie, moins de démocratie et quelque part une justice confisquée* »⁷²¹. En effet, nos concitoyens seraient dessaisis de leur droit à rendre la justice alors même, qu'en France et depuis la Révolution, toute justice découle du peuple souverain, qui là délègue à ses juges professionnels pour le tout venant et se la réserve pour les affaires les plus graves, c'est-à-dire les crimes⁷²². Certains y voient même la suppression de l'institution du jury populaire telle qu'elle est entendue aujourd'hui⁷²³.

Mais pour d'autres, cet argument relève de la mauvaise foi car si peu d'appels étaient interjetés contre les décisions rendues par la nouvelle juridiction criminelle de première instance, c'est qu'il s'agirait d'une bonne justice, rendue plus vite qui plus est, et dont il faudrait donc se réjouir. Quant au rôle du peuple français, devenu juge d'appel des décisions prononcées par des juges professionnels, les citoyens auraient pour la première fois « *un droit de regard direct sur le travail de ceux qui rendent la justice en son nom* » et pourraient « *les censurer, ce qui ne lui avait jamais été donné* »⁷²⁴. Donc, loin d'un déficit démocratique, le projet de M. TOUBON représentait pour certains un renforcement de la démocratie, la Cour d'assises se retrouvant réellement à son sommet et dans la plénitude de la formule « *au nom du peuple français* »⁷²⁵.

2. L'adoption du système de l'appel tournant

Tous les systèmes que nous venons de voir ont été rejetés par le législateur du 15 juin 2000 au profit de l'appel « tournant » dit aussi « circulaire », système selon lequel « *l'appel est porté devant une autre Cour d'assises* »⁷²⁶, avec cette seule différence qu'il y a douze

⁷²⁰ Y. CORNELOUP, La justice criminelle : pouvoir ou autorité ? : op. cit.

⁷²¹ Ibid.

⁷²² A. TERRAIL et P. PETRIAT, Qui a peur de la réforme de la Cour d'assises : op. cit.

⁷²³ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif : op. cit.

⁷²⁴ A. TERRAIL et P. PETRIAT, Qui a peur de la réforme de la Cour d'assises : op. cit.

⁷²⁵ Ibid.

⁷²⁶ CPP, Art. 380-1, al 2.

jurés dans la seconde Cour d'assises contre neuf dans la première. Or, aujourd'hui, « *il n'y a pas un seul pays au monde qui pratique le système de l'appel tournant* »⁷²⁷.

Toutefois, cette formule n'est pas neuve en France. Le législateur s'est, en effet, inspiré de trois précédents⁷²⁸, ce qui a fait dire à un auteur que, le système de l'appel tournant est une innovation empruntée « *au cimetière des vieilles lunes* »⁷²⁹. Le premier précédent est issu du droit canonique qui dispose que l'appel d'une décision rendue par une juridiction épiscopale peut être porté au siège voisin. Le deuxième exemple trouve sa source dans le droit révolutionnaire qui, par souci de respect de l'égalité et surtout par crainte d'une résurrection des Parlements, prévoyait que l'appel d'une décision rendue par un Tribunal de District était porté devant un autre Tribunal de District⁷³⁰. Enfin, le troisième exemple, prévu à l'article 352 du Code d'instruction criminelle, permettait à la cour au sens strict, quant elle était convaincue que les jurés s'étaient trompés au fond, de surseoir à statuer, et de renvoyer l'affaire à une prochaine session devant un nouveau jury, dans lequel ne siégeait aucun des premiers jurés⁷³¹. De même, cette formule de l'appel circulaire avait été envisagée, notamment en 1992 et en 1995⁷³². Le Conseil de l'ordre des avocats du barreau de Paris l'avait également préconisé en 1996⁷³³.

Concernant les raisons de l'adoption de l'appel tournant, il faut souligner que le choix de la juridiction de recours par le législateur était malaisé compte tenu du contexte juridique et économique⁷³⁴. Il a donc opté, comme nous l'avons dit, pour le système qu'il jugeait le plus économique. Mais, comme l'explique M. ROUMIER, l'affirmation selon laquelle l'appel tournant serait une réforme moins onéreuse que celle de l'appel hiérarchique est purement péremptoire dans la mesure où elle implique un recours plus fréquent aux juridictions déjà existantes et nécessitera donc à terme la création de nouveaux postes, dans des proportions qui se révéleront au final identiques à ce que requerrait l'institution d'un appel hiérarchique, sauf à voir la durée moyenne des délais de comparution se rallonger⁷³⁵.

3. L'appel tournant : un recours non hiérarchique

⁷²⁷ V. TURCEY, Le juge de la détention est le type même de la fausse bonne idée : Petites affiches, 14 janv. 2000, n°10, p4.

⁷²⁸ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁷²⁹ W. JEANDIDIER, Requiem pour la chambre d'accusation : JCP G 2000, I, 270.

⁷³⁰ J. HILAIRE, Un peu d'histoire, Justice n°4, juillet/décembre 1996, p12.

⁷³¹ J-P. ROYER, Histoire de la justice en France, PUF 2001, n°279.

⁷³² Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p3, aln6.

⁷³³ Propositions du Conseil de l'ordre des avocats du barreau de Paris : La vie judiciaire, novembre 1995.

⁷³⁴ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : op. cit.

⁷³⁵ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°370, p203.

Nous avons vu précédemment qu'il ressort de la définition de l'appel que, parmi les caractéristiques majeures de ce recours, on trouve la saisine d'une juridiction supérieure, c'est-à-dire une hiérarchie entre les deux degrés marquée par la composition des juridictions concernées⁷³⁶. Or, l'appel tournant ne semble donc pas être un vrai appel au sens hiérarchique. On peut d'ailleurs évoquer à cet égard le premier projet de loi de M. TOUBON. En effet, l'appel tournant avait été écarté par le Garde des sceaux car selon lui, il ne répondait pas à l'exigence d'une juridiction supérieure contenue dans le protocole 7 de la Convention européenne des droits de l'homme⁷³⁷. Il est vrai qu'il s'agit d'une juridiction de même degré que celle de première instance et qui ne lui est donc pas hiérarchiquement supérieure⁷³⁸. On ne peut donc pas dire que la loi a institué une vraie Cour d'assises d'appel puisque l'appel est porté devant une autre Cour d'assises, comportant trois jurés supplémentaires et désignée par la Cour de cassation⁷³⁹.

En effet, on considère traditionnellement qu'au regard du sens même de la voie de réformation que constitue l'appel, ce recours implique un mieux jugé et ne peut dès lors qu'être porté devant un juge de rang supérieur⁷⁴⁰. Or, il faut bien admettre que la Cour d'assises alourdie n'est pas un vrai juge supérieur. Pour un auteur l'essence de sa composition étant identique à la première, il s'agit d'une « *suprématie de pacotille* »⁷⁴¹ et selon un autre, cela revient à « *être mal jugé à deux reprises* »⁷⁴².

C'est pourquoi la cour d'assises d'appel porte mal son nom et comme nous l'avons dit la loi de 2000 a préféré utiliser le terme de « recours » au lieu de celui « d'appel » dans le titre de l'amendement introduisant la réforme dans le Code de procédure pénale. Il est de même assez significatif que l'article préliminaire consacre le droit de faire examiner sa condamnation par « une autre juridiction », sans préciser que celle-ci doit être supérieure à celle ayant procédé au premier examen de la condamnation.

⁷³⁶ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁷³⁷ Rapport, AN, n°2938, 1995-1996, p5.

⁷³⁸ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000 : D. 2001, n°25, doctrine, p1964.

⁷³⁹ B. BOULOC : Rev. sc. crim (1), janv-mars 2002, p138.

⁷⁴⁰ R. MERLE et A. VITU, Procédure pénale, Cujas, 4^{ème} ed., 1989, n°698.

⁷⁴¹ W. JEANDIDIER, Requiem pour la chambre d'accusation : JCP G 2000, I, 270.

⁷⁴² W. ROUMIER, Pour en finir avec une réforme inachevée : à propos de l'appel des décisions en matière criminelle : JCP 2003, doctrine, p4.

L'adoption du système de l'appel tournant a fait l'objet de nombreuses critiques. Il lui est reproché de mettre en cause la crédibilité du jury et de faire naître par là un doute sur l'efficacité de la garantie octroyée, puisque il est difficile à admettre que le second jury, en tout point identique au premier, puisse rendre une meilleure décision et soit à même de moins se tromper⁷⁴³. De plus, ce système introduirait un aléa supplémentaire au moment de la décision d'appel dans l'ignorance de la juridiction désignée⁷⁴⁴, les parties pouvant alors hésiter à exercer cette voie de recours⁷⁴⁵.

De façon générale, l'instauration de ce recours en matière criminelle a donc été plutôt mal accueillie, certains parlant d'une innovation déplorable⁷⁴⁶. Un magistrat est même allé jusqu'à qualifier ce système de « *complètement absurde* », de « *monstruosité juridique et intellectuelle* », ajoutant qu'« *on ne voit pas en quoi la Cour d'assises du Val-de-Marne rejugeant une affaire jugée en Seine-Saint-Denis offrirait plus de garanties* » et que « *le projet Toubon qui consistait à créer un tribunal criminel départemental composé de trois magistrats et de quelques jurés et à réserver la Cour d'assises pour l'appel des décisions du tribunal paraissait beaucoup plus sérieux* »⁷⁴⁷.

Il est vrai que la loi a instauré une sorte d'appel non hiérarchique, peu compatible avec l'idée de contrôle qui s'impose en appel⁷⁴⁸. Ainsi, pour le Haut Comité consultatif, le système de l'appel tournant, en ce qu'il fait intervenir deux juridictions identiques, « *multiplie l'aléa sans instaurer le contrôle* »⁷⁴⁹.

Enfin un auteur pensait d'ailleurs qu'à l'évidence on ne pouvait opter pour un appel circulaire car cette solution « *introduirait une dérogation pour mettre fin à une autre dérogation* »⁷⁵⁰.

B. Le souhait d'un appel hiérarchique

L'appel tournant constitue une mesure perçue comme provisoire par législateur lui-même, car il s'agissait de « *parer au plus pressé* »⁷⁵¹. Au cours des débats parlementaires, il

⁷⁴³ Ibid.

⁷⁴⁴ H. TEMINE, L'appel des arrêts d'assises : Rev. sc. crim (1), janv-mars 2001, p83.

⁷⁴⁵ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°370, p203.

⁷⁴⁶ W. JEANDIDIER, op. cit.

⁷⁴⁷ V. TURCEY, Le juge de la détention est le type même de la fausse bonne idée : Petites affiches, 14 janv. 2000, n°10, p4.

⁷⁴⁸ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁷⁴⁹ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

⁷⁵⁰ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, JCP 1996, Ed. G, n°30-35, n°3952.

⁷⁵¹ W. ROUMIER, Pour en finir avec une réforme inachevée : op. cit.

a ainsi pu être dit que cette mesure pourra être sans doute améliorée « à l'occasion d'autres réformes⁷⁵² », qu' « après ce premier pas, il conviendrait de réfléchir dans l'avenir, sur l'instauration d'une véritable procédure d'appel, comme en matière correctionnelle⁷⁵³ » ou encore qu' « il n'y a pas de réforme définitive » car « dans le domaine de la procédure pénale, nous sommes en état de création ou de refondation continue⁷⁵⁴ ».

Or, il est certain qu'une amélioration du système en vigueur ne pourrait que tendre vers la voie de l'appel hiérarchique. Il s'agirait ainsi de répondre à la seule exigence imposée par le principe du double examen qui est le caractère hiérarchiquement supérieur de la juridiction d'appel. En effet, avec l'appel, l'objectif est d'obtenir un meilleur jugement rendu par de meilleurs juges. De même, l'article 2 du protocole n°7 de la Convention européenne des droits de l'homme impose cette solution⁷⁵⁵.

En effet, comme l'explique parfaitement M. ROUMIER, « d'un point de vue purement théorique, l'appel n'est une garantie parfaite contre le risque d'erreur judiciaire qu'autant que l'on peut certifier que les juges du second degré ne se trompent pas sur le fond du dossier. Or, pas plus que les autres magistrats du siège, ceux-ci ne sont à l'abri d'une erreur. La seconde décision ne saurait donc être exempte des vices reprochés à la première. Il faut dès lors s'efforcer de minimiser ce risque, ce pourquoi nous avons rejeté la solution de l'appel tournant. Si l'appel est heureux lorsqu'il sert à corriger une erreur, il est nuisible quant il conduit à substituer une décision injuste. Pour éviter toute réformation inopportune, l'appel doit être porté devant une juridiction offrant davantage de garanties que celle dont la décision est attaquée. Nous privilégions donc la solution qui consiste à instaurer un Tribunal d'assises en première instance et une Cour d'assises en appel ».

Concernant les modalités envisagées de cet appel hiérarchique, le Haut Comité consultatif ayant conclu, en se fondant sur sa légitimité historique, à l'existence d'un « droit au jury »⁷⁵⁶, il apparaît nécessaire de maintenir l'institution aux deux degrés de juridiction. Le législateur pourrait alors conférer davantage d'autorité à la juridiction d'appel par une revalorisation tant de sa composante populaire que professionnelle.

Pour M. PRADEL, de toute façon, la juridiction de recours doit être différente de la première dans sa composition, qu'il s'agisse de son élément professionnel, avec, par

⁷⁵² E. GUIGOU, Garde des sceaux : JOAN 11 fév. 2000, p 1007.

⁷⁵³ Mme BREDIN, JOAN 11 fév. 2000, p1000.

⁷⁵⁴ R. BADINTER, JO Sénat 31 mai 2000, p3358.

⁷⁵⁵ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, op. cit.

⁷⁵⁶ Haut Comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, Rapport à M. le Garde des sceaux, avr. 1996, p36.

exemple, des magistrats de première instance dans un cas et des magistrats appartenant à la Cour d'appel dans le second, ou dans son élément populaire, que ce soit quantitativement avec un nombre plus important de jurés en appel qu'en première instance ou sociologiquement par un élargissement de leur aire de recrutement.

De même, quelque soit le nombre de jurés retenus, « *il importe de préserver la prééminence du jury au moment du vote par rapport aux magistrats professionnels, sinon ce serait trahir dans les faits la volonté affirmée par ailleurs de maintenir l'institution* »⁷⁵⁷.

Par exemple, M. ROUMIER propose que l'on opte pour un jury d'appel à neuf et d'un jury de première instance à sept, la légitimité des jurés de jugement en appel étant renforcée par leur expérience. Il reste que les perfectionnements du système d'appel actuel supposent que le Ministère de la Justice dispose de moyens financiers adéquats afin de répondre aux besoins en matériel et en personne. Mais comme le dit si bien ce Docteur en droit, « *la liberté individuelle a-t-elle un prix ?* »⁷⁵⁸.

Sous section II - Le particularisme procédural **au cours de l'audience criminelle**

Le procès criminel d'appel connaît des particularités par rapport à celui de première instance durant les deux grandes phases procédurales de l'audience, que sont les débats (§1) et la délibération (§2).

§1. Durant les débats

Au début de l'audience d'appel, des lectures supplémentaires doivent être effectuées (A). Concernant les débats proprement dits, ils posent la question des références qui peuvent être faites au premier procès d'assises (B).

A. Les lectures devant être faites à l'ouverture des débats

⁷⁵⁷ Ibid, p13.

⁷⁵⁸ W. ROUMIER, Pour en finir avec une réforme inachevée : à propos de l'appel des décisions en matière criminelle : JCP 2003, doctrine, p4.

Comme l'explique M. ANGEVIN, « *avant qu'il ne soit procédé oralement et contradictoirement à l'examen des éléments de preuve qui seront débattus devant la Cour d'assises statuant en appel, il importe que les jurés, mais aussi les parties et tous ceux qui assistent au procès soient informés non seulement des faits de l'accusation, mais en outre de la décision rendue par la Cour d'assises dont l'arrêt est attaqué et de la manière dont la cour et le jury se sont déterminés* »⁷⁵⁹. Ainsi, l'article 327 du Code de procédure pénale prévoit que devant la Cour d'assises d'appel, des lectures complémentaires par rapport au procès de première instance doivent être entendues avec attention par le jury au début de la procédure d'audience. La loi du 15 juin 2000 a, en effet, ajouté à la lecture de l'acte d'accusation, celle « *des questions posées à la Cour d'assises ayant statué en premier ressort, des réponses faites aux questions, de la décision et de la condamnation prononcée* », c'est-à-dire de la feuille de questions et de l'arrêt de condamnation.

L'exigence de ces formalités se justifie car, chargés de réexaminer une affaire, les membres de la Cour d'assises doivent être en mesure de savoir ce qui a été jugé la première fois⁷⁶⁰. De même, la lecture des questions et des réponses, lesquelles tiennent lieu de motivation, est destinée à remédier à l'absence de celle-ci⁷⁶¹.

Selon la Cour de cassation, la lecture par le greffier de la décision de renvoi, de la décision de première instance, de la feuille de questions et des réponses correspondantes constitue, comme c'est le cas pour la lecture de première instance de la décision de renvoi, une cause de nullité de l'arrêt subséquent⁷⁶². Cependant, la chambre criminelle considère que lorsque l'arrêt de condamnation reproduit intégralement les questions et les réponses à celles-ci, sa seule lecture, ainsi que celle de l'arrêt de renvoi devant la Cour d'assises d'appel, répond aux exigences de l'article 327 du Code de procédure pénale⁷⁶³. En effet, le but de cette communication étant que la juridiction criminelle, en particulier le jury, prenne connaissance de l'accusation⁷⁶⁴, ce qui importe c'est la lecture du contenu de ces actes, et non de ces actes eux-mêmes⁷⁶⁵.

Des auteurs ont pu critiquer cette obligation de lecture, au regard de la politique législative. En effet, ces lectures imposées peuvent se révéler longues et fastidieuses lorsque les faits

⁷⁵⁹ Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p16, aln104.

⁷⁶⁰ J. LEBLOIS-HAPPE, AJ Pénal, juin 2004, n°6/2004, p247.

⁷⁶¹ Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p16, aln104.

⁷⁶² Cass. crim., 23 oct. 2002 : Bull. crim., n°194 ; Cass. crim., 2 sept. 2005 : Bull. crim., n°216.

⁷⁶³ Cass. crim., 12 fév. 2003 : Bull. crim., n°34.

⁷⁶⁴ J. LEBLOIS-HAPPE, op. cit.

⁷⁶⁵ A. MARON et M. HAAS, droit pénal juillet-août 2003, p24.

sont complexes et les accusés nombreux. Il est vrai qu'elles risquent d'alourdir inutilement le déroulement de l'audience lorsqu'il y a parfois plusieurs centaines de questions qui sont posées⁷⁶⁶. Certains proposent donc de supprimer ces lectures dans les cas où l'accusé, ayant reconnu sa culpabilité, ne ferait appel que sur la peine⁷⁶⁷.

A cet égard, on peut souligner, qu'en cas de questions multiples, la circulaire du 11 décembre 2000 recommande d'ailleurs que le greffier lise la réponse à chaque question avant de passer à la suivante⁷⁶⁸, car sinon les jurés pourraient avoir oublié le contenu de certaines questions, surtout s'il en y a beaucoup, lorsque le greffier commencerait la lecture des réponses⁷⁶⁹.

On peut également s'interroger sur l'utilité d'une telle information des jurés si on considère que ces derniers risquent, tout naturellement, d'être influencés par la décision prise par leurs prédécesseurs. De plus, ces lectures, qui constituent un problème de formalisme qui rallonge l'audience de jugement, ne s'imposent pas vraiment puisque la Cour d'assises d'appel « réexamine l'affaire ». Dès lors, on peut considérer que si les parlementaires avaient voulu être logiques avec eux-mêmes, seule la lecture de la décision de mise en accusation s'imposerait en appel⁷⁷⁰.

B. Les références au premier procès d'assises

L'appel n'a pas pour effet de rendre nuls les débats qui ont précédé la déclaration de la cour et du jury statuant en premier instance. Au contraire, il peut être fait état devant la Cour d'assises d'appel de l'intégralité de ces débats, dans la mesure où ils ont été matérialisés⁷⁷¹. Dès lors se pose la question « de la mémoire du procès de premier ressort »⁷⁷² et donc des traces écrites des débats de première instance et de l'usage qui peut en être fait⁷⁷³. La reproduction des débats est en effet préconisée afin de mieux éclairer les délibérations et donc d'obtenir un meilleur jugement devant la cour d'appel.

⁷⁶⁶ Y. JACOB, La réforme de la cour d'assises : une deuxième chance pour les condamnés : Rev. pénit. et de droit pénal 2001, p158.

⁷⁶⁷ J. PRADEL, D. 2003, n°1, SC, p30.

⁷⁶⁸ Circulaire CRIM 00-14 F1 du 11 déc. 2000, n°6.6.3.

⁷⁶⁹ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000 : D. 2001, n°25, doctrine, p1964.

⁷⁷⁰ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁷⁷¹ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, Litec, n°1337, p468.

⁷⁷² J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

⁷⁷³ Ibid.

Actuellement, le procès-verbal des débats de première instance et leur enregistrement peuvent être utilisés (1). Mais jugeant ces reproductions insuffisantes, certains souhaitent l'adoption de la pratique de la sténotypie des débats (2).

1. L'utilisation du procès verbal et de l'enregistrement des débats de première instance

Une certaine reproduction des débats de première instance a été autorisée par le législateur en 2000 puis en 2004.

Ainsi, le président de la Cour d'assises d'appel peut être amené à évoquer le premier procès en faisant lire tout ou partie du procès-verbal afférent à ce procès⁷⁷⁴. En effet, la circulaire du 11 décembre 2000 précise que rien n'interdit au président de faire référence, si nécessaire, aux déclarations qui ont pu être actées dans le procès-verbal des débats ayant eu lieu devant la Cour d'assises statuant en premier ressort⁷⁷⁵.

De plus, et comme nous l'avons vu en première partie, depuis la loi du 9 mars 2004, l'article 308, alinéa 4 du Code de procédure pénale autorise, d'une part, le président de Cour d'assises de première instance à faire procéder à l'enregistrement sonore ou audiovisuel de tout ou partie des débats et d'autre part, le président de la seconde Cour d'assises à utiliser ces mêmes enregistrements au cours des débats en appel. A cet égard, on peut remarquer que le Haut Comité consultatif avait pourtant considéré qu'il convenait d'exclure « *tout enregistrement sonore ou visuel, de nature à perturber la sérénité des débats, nécessairement sélectif et risquant d'influencer le comportement et donc les déclarations de ceux qui seraient filmés et enregistrés* »⁷⁷⁶. De même, pour un président de Cour d'assises, la reproduction sonore est à proscrire « *en ce qu'elle ouvre la voie à des interprétations auditives* »⁷⁷⁷.

Enfin, depuis une jurisprudence récente de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation, le président de la Cour d'assises d'appel pourra utiliser les archives audiovisuelles constituées lors de l'audience de première instance en vertu de la loi du 11 juillet 1985 « *tendant à la constitution d'archives audiovisuelles de la justice* »⁷⁷⁸.

⁷⁷⁴ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000 : D. 2001, n°25, doctrine, p1964.

⁷⁷⁵ Circulaire CRIM 00-14 F1 du 11 déc. 2000, n°6.4.4.

⁷⁷⁶ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

⁷⁷⁷ J-M. FAYOL-NOIRETERRE, JCP, Ed. G, n°30-35, doctrine, n°3951, p305.

⁷⁷⁸ Cass. ass. Plén., 11 juin 2004, bull. crim. Juin 2004, n°1.

Ces différentes possibilités de reproduction sont généralement considérées comme bénéfiques car depuis la création de l'appel en matière criminelle, l'utilité se ressent plus que jamais de faire « acter », lors du premier procès, certaines des déclarations des accusés, des témoins ou des victimes⁷⁷⁹. En effet, l'utilité est certaine lorsqu'un accusé ou un témoin fait, lors de l'audience d'appel, des déclarations en contradiction avec celles qu'il avait faites en première instance, tel qu'un coaccusé acquitté en première instance, qui en appel, déclarerait être l'unique auteur des faits de l'accusation⁷⁸⁰. De même, concernant les témoins, selon les praticiens, ils semblent réticents à répéter leur déposition⁷⁸¹, tout comme le sont, très logiquement, les victimes.

2. La question de la sténotypie

La sténotypie des débats, en ce qu'elle serait une mémoire fidèle des débats⁷⁸², est considérée par beaucoup comme une nécessité absolue. Il est, en effet, reproché à l'application actuelle du principe de publicité des débats, que le greffier devant la Cour d'assises ne puisse que noter que le témoin s'est présenté et qu'il a prêté serment, alors que son homologue devant le Tribunal correctionnel peut noter ce que dit le témoin⁷⁸³.

Ce procédé de la sténotypie, utilisé notamment aux Etats-Unis, où tous les procès sont sténographiés du début à la fin⁷⁸⁴, ne nécessiterait que l'utilisation d'un ordinateur équipé d'un logiciel d'enregistrement par dictée vocale. Une fois imprimés, les débats seraient joints au plumitif. En cas d'appel, il serait souhaitable de permettre à chacune des parties de demander copie de la sténotypie⁷⁸⁵.

Les auteurs qui prônent l'adoption de cette technique de reproduction des débats de première instance font valoir qu'elle concourrait à une bonne administration de la justice. En effet, elle permettrait de vérifier l'impartialité du président, point de cristallisation des critiques

⁷⁷⁹ Y. JACOB, La réforme de la cour d'assises : une deuxième chance pour les condamnés : Rev. pénit. et de droit pénal 2001, p158.

⁷⁸⁰ Ibid.

⁷⁸¹ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

⁷⁸² M. PEYROT, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p9.

⁷⁸³ P. LEMAIRE, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

⁷⁸⁴ A. LYON-CAEN, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

⁷⁸⁵ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

actuelles sur le fonctionnement de la cour d'assises. Certains vont même jusqu'à se demander pourquoi il est actuellement interdit d'enregistrer les débats et si la Justice aurait peur qu'on en garde une mémoire trop précise. De manière générale, la sténotypie servirait à permettre l'exercice d'un contrôle effectif, réel, sur le point de savoir si les règles du procès équitable et de loyauté des débats ont été respectées⁷⁸⁶.

Sur ce point, le Haut Comité avait d'ailleurs pu estimer que, malgré le principe de l'oralité, l'instauration de la sténotypie des débats était « *devenue nécessaire dans le cadre d'un double examen pour conserver une trace écrite des premiers débats* »⁷⁸⁷.

Cependant, ce procédé n'a pour l'instant pas été adopté par le législateur. Les raisons de cette absence d'utilisation de la sténotypie sont peut-être celles qui furent données par M. FAYOL-NOIRETERRE. Interrogé sur ce qu'il pensait de ces propositions de reproduction, le président a déclaré qu'il trouvait suffisant le dossier, les réquisitoires et les notes des jurés et que la sténotypie des débats risquait de porter atteinte au principe de l'oralité des débats⁷⁸⁸.

On peut effectivement admettre qu'il n'est pas certain que l'oralité en appel conserve exactement le même sens qu'en première instance car elle aura sans doute perdu d'un peu de sa spontanéité⁷⁸⁹.

§2. Lors du délibéré

Les débats terminés, le jury ne va délibérer que sur l'appel de l'arrêt pénal comme en 1^{ère} instance. Avant de s'intéresser au vote proprement dit (B), il convient de s'intéresser en premier lieu sur le contenu du pouvoir de rejurer de la Cour d'assises d'appel (A).

A. Le contenu du pouvoir de rejurer

⁷⁸⁶ A. LYON-CAEN, op. cit.

⁷⁸⁷ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

⁷⁸⁸ J-M. FAYOL-NOIRETERRE, JCP, Ed. G, n°30-35, doctrine, n°3951, p305.

⁷⁸⁹ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

Le pouvoir de « rejuger » de la seconde Cour d'assises est déterminé, comme pour toute juridiction d'appel, par l'effet dévolutif de ce recours. L'appel en matière criminelle produit cependant un effet dévolutif qui diffère de celui habituellement existant en matière pénale, cette différence tenant tant à la plénitude de juridiction possédée par la Cour d'assises d'appel (1), qu'à sa principale conséquence, l'impossibilité pour l'appelant de cantonner son appel (2).

1. Une plénitude de juridiction

L'effet dévolutif consiste en ce que l'appel « *ne fait pas disparaître le jugement attaqué mais soumet au juge du second degré (...), dans les limites résultants des faits du procès, de la qualité et des intérêts des appelants et selon les termes de l'acte d'appel, les divers points sur lesquels le juge inférieur aura statué* »⁷⁹⁰. Au vu de cette définition, une juridiction d'appel doit donc, aux termes de son examen, confirmer, infirmer ou réformer la décision entreprise⁷⁹¹.

Mais, on le sait, tel n'est pas le cas de l'appel institué par la loi du 15 juin 2000. S'il produit un effet dévolutif, en ce qu'il défère la connaissance de la cause à une juridiction « supérieure »⁷⁹², l'appel devant la Cour d'assises d'appel diffère profondément de celui de l'appel formé contre les décisions du Tribunal correctionnel et du Tribunal de police⁷⁹³. En effet, il résulte de l'article 231, alinéa 1 du Code de procédure pénale que la Cour d'assises d'appel a, comme en premier ressort, « *plénitude de juridiction pour juger (...) les individus renvoyés devant elle* ». Dès lors, la méthode des juges et des jurés apparaît comme étant identique à celle de leurs collègues de première instance. La seconde Cour d'assises ne raisonne pas à partir de la première décision pour l'infirmer ou la confirmer mais elle se borne à réexaminer l'affaire dans les mêmes conditions que la première Cour d'assises ou à la manière d'une Cour d'assises qui statuerait après cassation, ou encore à celle d'une juridiction correctionnelle après opposition, la première décision étant, comme nous l'avons déjà précisé, mise à néant par l'effet de l'appel⁷⁹⁴.

⁷⁹⁰ MM. MERLE et VITU, Traité de droit criminel, t.2 : cujas, 5^{ème} éd. 2001, n°835.

⁷⁹¹ Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p11, aln64.

⁷⁹² Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p11, aln65.

⁷⁹³ CPP, Art. 509.

⁷⁹⁴ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000 : D. 2001, n°25, doctrine, p1964.

La circulaire du 11 décembre 2000 constate d'ailleurs que, « *s'il ne saurait en être fait abstraction au cours des débats en appel, notamment d'un point de vue pratique, le procès tenu en première instance ne servira pas vraiment de base juridique au procès d'appel* »⁷⁹⁵.

La Cour d'assises d'appel pourra ainsi retenir, par exemple, une circonstance aggravante figurant dans l'arrêt de renvoi, alors même qu'elle aurait été exclue par la Cour d'assises statuant en premier ressort⁷⁹⁶.

En dépit de la plénitude de juridiction dont elle jouie, le pouvoir de « rejuger » de la Cour d'assises d'appel est toutefois restreint par une limite traditionnelle de l'effet dévolutif. Il s'agit de la prohibition de la « *reformatio in pejus* », c'est-à-dire l'interdiction d'aggraver le sort de l'appelant⁷⁹⁷.

En conséquence, en l'absence d'appel du Ministère public, la Cour d'assises saisie en appel ne peut aggraver la peine principale, ni prononcer des peines complémentaires nouvelles⁷⁹⁸. Mais l'appel du Ministère public principal ou incident restitue à la juridiction d'appel, dans les limites fixées par la loi pénale, son entière liberté d'appréciation de la peine. C'est la raison pour laquelle la circulaire du 11 décembre 2000 recommande au parquet de former systématiquement un appel incident pour « *permettre à la Cour d'assises de conserver sa plénitude de juridiction* ».

2. Les conséquences : l'impossibilité de cantonner son appel

L'effet dévolutif dont nous avons donné la définition connaît en général une seconde limite, qui est contenue dans la maxime latine suivante « *tantum devolutum, quantum appellatum* », et qui signifie que la juridiction d'appel ne peut connaître de l'affaire qu'autant qu'il a été appelé par l'appelant. Ainsi, l'appelant doit normalement pouvoir déterminer la portée de son recours en le cantonnant à certains chefs de la décision entreprise.

Cependant, et contrairement à ce qui se passe en procédure correctionnelle, le législateur n'a pas prévu que l'appelant puisse limiter son appel à certains aspects de la décision attaquée, lorsqu'il s'agit d'une décision rendue par une Cour d'assises.

⁷⁹⁵ Circulaire CRIM 00-14 F1 du 11 déc. 2000, n°5.1.

⁷⁹⁶ Cass. crim., 11 sept. 2002 : Bull. crim., n°161.

⁷⁹⁷ CPP, Art. 380-3.

⁷⁹⁸ Cass. crim., 26 mars 2003 : Bull. crim. 2003, n°78.

Le Haut comité avait d'ailleurs conclu qu'il ne fallait pas que l'appel soit cantonné, car le principe du droit au jury, qui n'est pas édicté dans l'intérêt du condamné, postule que le jury soit saisi de l'ensemble de la cause dans tous ses aspects.

Il en résulte que l'accusé et le parquet sont privés de cantonner leur appel à certains chefs de la décision attaquée comme le prononcé de la peine principale⁷⁹⁹ ou complémentaire, telle que l'interdiction du territoire français.

C'est en raison de cela que, malgré sa dénomination, l'appel instauré apparaît davantage comme un réexamen de l'affaire que comme un véritable appel⁸⁰⁰.

Cette originalité découle en fait de la plénitude de juridiction de la Cour d'assises d'appel. En effet, sous réserves des chefs d'accusation pour lesquels la juridiction du premier degré a prononcé un acquittement, lorsque l'accusé ou le parquet décide de faire appel de la décision prononcée par la Cour d'assises, celle-ci est entièrement détruite. Ceci justifie donc que la juridiction du second degré doive examiner l'ensemble du dossier, en son entier, tant sur la culpabilité que sur la peine⁸⁰¹.

Cependant, des auteurs souhaitent que la contestation de l'accusé puisse porter seulement sur le taux de la peine, selon le principe de scission entre culpabilité et sentence comme cela était recommandé par l'Ecole de défense sociale⁸⁰² et comme cela est appliqué en Common Law⁸⁰³. Il est vrai que la distinction entre culpabilité et condamnation est rendue nécessaire dans certains droits, comme celui d'Angleterre, où la juridiction rend deux décisions successives, la première sur la culpabilité et, en cas de reconnaissance de celle-ci, une seconde sur la peine⁸⁰⁴.

Ceux qui prônent l'établissement d'un possible cantonnement de l'appel en matière criminelle font valoir, qu'aux termes de l'article 2 du protocole n°7 de la Convention européenne des droits de l'homme, le droit de faire examiner sa décision une deuxième fois ne doit pas nécessairement viser de manière simultanée la déclaration de culpabilité et la condamnation. Sur le principe, l'appel de l'accusé peut donc, si celui-ci ne conteste pas la matérialité des faits, se limiter au prononcé de la peine. D'ailleurs la question de la

⁷⁹⁹ Cass. crim., 2 fév. 2005 : Bull. crim., n°39.

⁸⁰⁰ J. BUISSON : Procédures, mai 2005, n°136, p20.

⁸⁰¹ W. ROUMIER, Pour en finir avec une réforme inachevée : à propos de l'appel des décisions en matière criminelle : JCP 2003, doctrine, p4.

⁸⁰² M. ANCEL, La défense sociale nouvelle, Cujas, 1981, p219.

⁸⁰³ J. PRADEL, Droit pénal comparé, Dalloz 1995, n°428.

⁸⁰⁴ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000 : D. 2001, n°25, doctrine, p1964.

culpabilité est rarement remise en cause devant la Cour d'assises d'appel, les parties préférant davantage situer le débat sur la peine prononcée en première instance⁸⁰⁵.

Sont également mis en avant le fait, qu'en cas de reconnaissance de la culpabilité, on pourrait se passer de réentendre les témoins devant la Cour d'assises statuant en appel⁸⁰⁶, ainsi que le fait qu'on pourrait éviter d'imposer aux victimes « *un second chemin de croix judiciaire* » notamment dans les affaires de mœurs⁸⁰⁷.

Il est vrai qu'une telle mesure, qui fut d'ailleurs proposée par le sénateur GIRAULT lors de la discussion du projet de loi portant réforme de la procédure criminelle en 1996⁸⁰⁸, serait de nature à alléger la tâche des juridictions du second degré qui sont actuellement tenues de reprendre le dossier dans son intégralité⁸⁰⁹. Mais il reste tout de même un problème, celui de savoir si la Cour et le jury pourraient vraiment débattre de la sanction sans revenir sur les faits⁸¹⁰.

B. Le vote de la décision

La fixation à douze du nombre des jurés siégeant en instance d'appel entraîne une augmentation proportionnelle du nombre des voix qui doivent être réunies pour que soit acquise toute décision défavorable à l'accusé. Aussi, l'article 359 du Code de procédure pénale, modifié par la loi du 15 juin 2000, fixe-t-il, dans ce cas, à dix au moins, au lieu de huit, le nombre de voix exigées pour de telles décisions. Il s'agit des réponses positives aux questions relatives au fait principal et aux circonstances aggravantes, ainsi que des réponses négatives aux questions relatives aux causes d'irresponsabilité pénale et aux causes légales d'exemption ou de diminution de peine⁸¹¹. La même majorité est exigée par l'article 362, alinéa 2 du Code de procédure pénale lorsque la Cour d'assises, siégeant en tant que juridiction d'appel, entend prononcer le maximum de la peine privative de liberté encourue. Quant à la majorité absolue, nécessaire dans tous les autres cas, on peut déduire du même texte, qu'elle est de huit voix⁸¹².

⁸⁰⁵ W. ROUMIER, Pour en finir avec une réforme inachevée : à propos de l'appel des décisions en matière criminelle : JCP 2003, doctrine, p4.

⁸⁰⁶ J. PRADEL, D. 2003, n°1, SC, p30.

⁸⁰⁷ J. PRADEL, La loi du 4 mars 2002 : un placebo pour guérir les maux de la réforme du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence : D. 2002, n°21, doctrine, p1693.

⁸⁰⁸ JO Sénat CR 27 mars 1997, p1787.

⁸⁰⁹ W. ROUMIER, Pour en finir avec une réforme inachevée : op. cit.

⁸¹⁰ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

⁸¹¹ Juris-Classeur, art. 380-1 à 380-15 : fasc. 20, p19, aln114.

Le rapport relatif à la majorité qualifiée reste donc le même qu'en première instance puisque cette majorité implique les voix d'au moins sept jurés sur douze, soit plus de la moitié d'entre eux⁸¹³. Or, de nombreux avocats souhaitaient une majorité qualifiée plus forte en appel pour lutter mieux encore contre le risque d'erreur judiciaire⁸¹⁴.

En revanche, le Haut Comité consultatif avait considéré que compte tenu de l'instauration d'un double degré de juridiction, le système de la majorité qualifiée n'était plus souhaitable en première instance et qu'il était même contraire à l'essence de la Cour d'assises qui suppose une fusion entre juges professionnels et populaires⁸¹⁵. Toujours est-il que, devant sans doute le risque de provoquer l'inutilité de l'institution elle-même, le législateur a fait le choix de conserver la prééminence du jury par rapport aux magistrats professionnels.

Section II - Les incidences de l'instauration d'un appel en matière criminelle

M. BADINTER déclara au cours des travaux parlementaires relatifs à la loi du 15 juin 2000, *« s'agissant du double degré de juridiction, je suis convaincu, pour ma part, que le progrès est irréversible. Les modalités mêmes du déroulement du procès se trouveront modifiées quand on posera la question : « coupable ou non coupable ? », avec certainement des conséquences sur le déroulement de l'audience »*⁸¹⁶.

Les prévisions du Sénateur se sont révélées exactes puisque l'introduction de cette nouvelle voie de recours que constitue l'appel en matière criminelle, a eu des répercussions sur les Cours d'assises des deux degrés de juridiction. En effet, tant le législateur que la pratique ont modifié le procès d'assises de première instance (§1) et ont fait émergé une nouveauté, le procès d'assises d'appel (§2).

§1. Les incidences sur la Cour d'assises de première instance

⁸¹² J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000 : D. 2001, n°25, doctrine, p1964.

⁸¹³ Ibid.

⁸¹⁴ H. TEMINE, L'appel des arrêts d'assises : Rev. sc. crim (1), janv-mars 2001, p83.

⁸¹⁵ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

⁸¹⁶ R. BADINTER, JO Sénat 31 mai 2000, p3367.

L'apport essentiel de l'instauration de cette nouvelle voie de recours est d'avoir modifié l'ambiance des débats devant la Cour d'assises de premier degré (A), mais aussi sur la mission du jury (B).

A. Les conséquences relatives à l'ambiance du procès

On peut légitimement se demander si les modifications de la tenue des audiences opérées ces dernières années ont fait émerger un nouveau procès d'assises en première instance⁸¹⁷. Pour M. DANET, la réponse est affirmative car il a constaté les « effets réflexifs » que l'instauration d'un appel a pu avoir en pratique sur ce procès de premier ressort⁸¹⁸.

L'ambiance des débats s'en est trouvée modifiée en raison des répercussions de cette nouvelle voie de recours sur la procédure générale de la Cour d'assises, dans le sens d'un allègement progressif du formalisme qui la caractérise⁸¹⁹.

En effet, le premier arrêt d'assises est susceptible d'un appel mais pas d'un pourvoi en cassation. Il en résulte que cette première décision n'est soumise à aucun contrôle de légalité de la part de la Cour de cassation, ce qui ne manque pas de l'inciter à s'affranchir peu à peu des contraintes d'un formalisme dont l'utilité apparaît de moins en moins évidente⁸²⁰. Pour M. ANGEVIN, « *au terme d'une évolution prévisible, la procédure d'assises devrait donc se simplifier et se rapprocher de la procédure correctionnelle* »⁸²¹. De plus, cet allègement du formalisme réduit l'intérêt du procès verbal, sauf si celui-ci contient des déclarations qui seront utilisées dans le second procès⁸²².

Ainsi, les présidents de Cour d'assises sont beaucoup plus sereins dans la mesure où la crainte d'un incident de nature à justifier un pourvoi en cassation n'est plus possible⁸²³. Il est vrai, qu'antérieurement à l'intervention du législateur en 2000, la recherche d'un moyen de cassation ou son évitement avait lieu de tracasser la défense ou le président parfois jusqu'à l'obsession⁸²⁴.

⁸¹⁷ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

⁸¹⁸ Ibid.

⁸¹⁹ H.ANGEVIN : Mort d'un dogme. A propos de l'instauration, par la loi du 15 juin 2000, d'un second degré de juridiction en matière criminelle : JCP G 2000, I, 260, p1795.

⁸²⁰ H.ANGEVIN : Mort d'un dogme, op.cit.

⁸²¹ H.ANGEVIN : Mort d'un dogme, op.cit.

⁸²² J. PRADEL, La loi du 4 mars 2002 : un placebo pour guérir les maux de la réforme du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence : D. 2002, n°21, doctrine, p1693.

⁸²³ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁸²⁴ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme:op. cit.

Parallèlement à cet allègement du formalisme de la procédure suivie devant la Cour d'assises de première instance, on constate un relâchement du contrôle opéré par la Cour de cassation, quant à la procédure suivie devant la Cour d'assises d'appel. En effet, la vigilance sourcilleuse avec laquelle elle veillait au respect de ce formalisme trouvait une bonne part de sa justification dans le fait qu'en l'absence d'une instance d'appel, le pourvoi en cassation constituait le seul recours contre les décisions des Cours d'assises⁸²⁵. Or, la création de l'appel a déjà conduit la Chambre criminelle à reconsidérer certaines de ses jurisprudences et à réduire le niveau de ses exigences formelles dans la tenue des documents écrits qu'elle examine et sur lesquels seulement les pourvois peuvent se fonder⁸²⁶.

De façon générale, depuis la création de la possibilité d'un appel en matière criminelle, les praticiens observent une relative diminution de la tension si particulière qui caractérisait précédemment la plus part des procès en assises. En effet, *« l'existence d'un appel ôte évidemment au verdict de première instance une part de cette violence tenant à son caractère précédemment irrévocable hormis le cas de la cassation et, avant cela, elle ôte donc à l'audience une partie de son caractère aléatoire, incontrôlable et finalement décisif »*⁸²⁷. Une ambiance détestable, une coïncidence entre la date d'une audience et un autre fait divers ne constituent plus *« de ces fatalités qui semblaient peser de manière démesurée sur les verdicts des Cours d'assises »*⁸²⁸.

B. Les conséquences relatives à la mission du jury

De manière générale, les jurés interrogés étaient favorables à la création d'un appel car ils trouvaient normal qu'une juridiction d'appel puisse éventuellement réviser leur sentence. En effet, *« bien que très conscients du rôle que la société leur demande de jouer, ils ne se sentent pas ainsi investis d'une souveraineté qui conférerait à leur décision un caractère sacré »*⁸²⁹.

Les associations d'anciens jurés se sont d'ailleurs toujours prononcées en faveur de la création d'un double degré de juridiction où siègeraient à nouveau des jurés, afin qu'un deuxième examen soit effectué et qu'ainsi une deuxième chance soit accordée à ceux qu'ils

⁸²⁵ H. ANGEVIN : Mort d'un dogme, op.cit.

⁸²⁶ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme : op. cit.

⁸²⁷ Ibid.

⁸²⁸ Ibid.

⁸²⁹ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, JCP 1996, Ed. G, n°30-35, n°3952.

ont condamnés. Les jurés ne voient pas dans la remise en cause de la décision qu'ils ont rendue une atteinte à leur souveraineté, bien au contraire ils le souhaitent⁸³⁰. Il a encore été rapporté que *« les jurés, dont tous les magistrats qui ont présidé des cours disent qu'ils jugent avec conscience, avec une attention extrême, avec un sérieux total, eux savent évoluer et alors même qu'ils sont conscients de la difficulté de leur tâche, eux-mêmes souhaitent que les décisions qu'ils rendent puisse être revues ou même corrigées et ils souhaitent également que ce soit par une nouvelle Cour d'assises où d'autres jurés siègeraient. »*⁸³¹

Les parlementaires ont répondu à l'attente des jurés en permettant que leur décision puisse faire l'objet d'un appel. La conséquence directe de l'instauration de ce recours est que *« le rôle du jury se fait plus technique et moins mystique puisque les jurés, comme les magistrats, sont contraints d'intégrer à leur façon de juger la possibilité de réexamen de l'affaire par des femmes et des hommes qui seront leurs pairs »*⁸³².

Cependant, bénéficiant désormais d'« un droit à l'erreur », certains craignent que les Cours d'assises de première instance ne se défaussent de leur responsabilité⁸³³. On a ainsi évoqué le « risque de déresponsabilisation des jurés ». En effet, les membres du jury se caractérisent généralement par un souci de conscience énorme de la responsabilité que leur incombe. Or, il y a un risque de les déresponsabiliser s'ils savent que de toute façon il y aura une faculté d'appel qui sera ouverte et qu'après tout peu importe la décision qu'ils prendront. Par conséquent, le danger existe que le second jury puisse aussi bien se tromper que le premier, d'autant que, malgré la présence de trois jurés supplémentaires, il n'y a pas de raison pour que le second jury ne se trompe pas tout autant que le premier⁸³⁴.

Dans le sens contraire, certains font valoir que, loin de déresponsabiliser la première Cour d'assises appelée à statuer, le recours possible sécurise le juge, y compris les juges d'un jour que sont les jurés, et lui donne un surcroît de liberté dans sa prise de décision⁸³⁵. Selon, le président de la Cour d'assises de la Seine, M. JACOB, la sérénité des débats a gagné les

⁸³⁰ P. LEMAIRE, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

⁸³¹ Ibid.

⁸³² J.F. CHASSAING : L'appel des arrêts des Cour d'assises. Le poids de l'histoire in Association française pour l'histoire de la Justice : La Cour d'assises, bilan d'un héritage démocratique, La documentation française 2001, p135.

⁸³³ H. TEMINE, L'appel des arrêts d'assises : Rev. sc. crim (1), janv-mars 2001, p83.

⁸³⁴ A. LYON-CAEN, op. cit.

⁸³⁵ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

jurés qui rassurés par l'existence d'un possible recours, « *sont beaucoup moins préoccupés par la peur de l'erreur judiciaire*⁸³⁶ », ce qui toutefois lui fait craindre que, malgré le serment qu'ils prêtent, le doute profite moins à l'accusé⁸³⁷.

Cependant, à cet égard, on peut signaler qu'au cours de l'année 2000 et des années antérieures, le taux d'acquittement était en moyenne de 4%. Or, pour l'année 2003, ce taux d'acquittement était de 4,4% et en 2004, il est même passé à 6,6%⁸³⁸. Il semble donc qu'il n'y ait pas lieu de redouter une plus grande sévérité des jurés de première instance, puisque ce surcroît de liberté qui leur a été accordé par la loi semble aller dans le sens, au contraire, d'une clémence plus importante.

§2. Les incidences sur la Cour d'assises d'appel

L'instauration du recours a suscité une inquiétude irraisonnable relative au nombre d'appels qui seraient formés⁸³⁹, par une minorité de la doctrine qui craignait un « bogue judiciaire »⁸⁴⁰. Or, la pratique de l'exercice du recours a démenti une telle crainte (A).

Concernant le jury d'appel, il est amené à jouer un nouveau rôle dans la justice criminelle (B).

A. L'exercice du recours

Dans son rapport d'information sur l'évaluation de la loi du 15 juin 2000, Mme LAZERGES avait conclu que « *six mois après, il semble que l'appel des décisions de cours d'assises se déroule dans des conditions relativement satisfaisantes, sauf dans quelques juridictions. Cette situation résulte à la fois d'un taux d'appel plus faible que prévu et de l'effort engagé par le Gouvernement pour accompagner cette réforme* »⁸⁴¹. Il est vrai, sur ce dernier point, qu'outre les moyens en personnel, le Gouvernement a consacré des sommes importantes à l'aménagement des salles d'assises afin, d'une part, de tenir compte de la

⁸³⁶ Y. JACOB, La Cour d'assises, in Journée d'études de l'ISC de Poitiers : Les dispositions procédurales de la loi du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence, deux années d'application, 15 juin 2002, Cujas.

⁸³⁷ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁸³⁸ Données locales, L'activité des juridictions pénales en 2000, Système national et Données locales, L'activité des juridictions pénales en 2004, Système national Etudes et statistiques de la Justice, site du Ministère de la Justice : <http://www.justice.gouv.fr/publicat/esj.htm>.

⁸³⁹ Ibid.

⁸⁴⁰ C. LAZERGES : rapport d'information n°3501 sur l'évaluation de la loi du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence et les droits des victimes, JO-Doc-AN 20 décembre 2001.

⁸⁴¹ C. LAZERGES : rapport d'information n°3501 sur l'évaluation de la loi du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence et les droits des victimes, JO-Doc-AN 20 décembre 2001.

présence de douze jurés lors des procès d'appel, au lieu de neuf en première instance et, d'autre part, de créer de nouvelles salles pour faire face à l'augmentation du taux d'occupation des salles existantes. Au total, le coût prévisionnel de la construction et la mise aux normes des salles d'assises avait évalué à près de 70 millions de francs⁸⁴².

S'agissant de l'exercice de l'appel, ce dernier est rapidement entré dans les mœurs et de manière raisonnée, puisque d'après les statistiques de la Chancellerie, pour l'année 2001, première année d'application, le taux d'appel était de 24%⁸⁴³, ce qui correspond à celui du pourvoi en cassation antérieurement à la création de l'appel. Les professionnels expliquent que l'interprétation de ce taux révèle qu'il est fortement lié à l'appréciation qui est faite de l'opportunité d'user de cette nouvelle voie⁸⁴⁴.

Si on s'intéresse aux données statistiques récentes, on observe que durant l'année 2004, les Cours d'assises du premier degré ont rendu 2575 arrêts dont 241 personnes acquittées. Sur ces 2575 arrêts prononcés, 549 appels ont été formés, soit un taux d'appel de 21,3%. Cependant, malgré cette moyenne nationale, on observe quelques particularités locales. Ainsi, pour les Cours d'assises ayant rendu plus de quinze arrêts, les taux d'appel vont de 0 à 41%. Ces disparités étaient plus importantes en 2001, les taux allant de 0 à 69 %⁸⁴⁵.

Le succès de cette nouvelle voie de recours contre les décisions rendues par les Cours d'assises est donc réel chez les justiciables, sans toutefois constituer un engouement⁸⁴⁶.

B. Le nouveau rôle joué par le jury

M. DANET, a conclu son étude sur « *le procès d'assises après la réforme* », en ces termes : « *le procès d'assises en appel cherche encore un ton spécifique. Il ne peut être ni tout à fait une répétition, ni un réexamen à l'économie. Il ne sert pas à juger une décision, mais l'existence de la décision frappée d'appel est incontestablement présente dans tous les esprits de ceux qui jugent comme de ceux qui requièrent ou qui plaident. L'appel tournant dessine peu à peu un nouveau procès d'assises distinct de celui de première instance* »⁸⁴⁷.

⁸⁴² Ibid.

⁸⁴³ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : op. cit.

⁸⁴⁴ Ibid.

⁸⁴⁵ Données locales, l'activité judiciaire en 2004, Activité par département de Cours d'assises, source : S/D SED, Etudes et statistiques de la Justice, site du Ministère de la Justice : <http://www.justice.gouv.fr/publicat/esj.htm>.

⁸⁴⁶ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : op. cit.

⁸⁴⁷ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

Or, un nouveau procès d'assises ne peut qu'engendrer un nouveau rôle joué par le jury. A cet égard, M. CHASSAING regrette que la réforme ne se soit pas accompagnée d'une réflexion sur la fonction du jury⁸⁴⁸.

On peut effectivement se demander si les jurés abordent de la même manière leur mission, selon qu'ils font partie de la juridiction de première instance ou d'appel. D'autant plus que ce nouveau rôle joué par les jurés leur est difficile à distinguer, lors qu'il n'y pas de sessions particulières consacrées au jugement des affaires venant en appel.

En effet, comme nous l'avons dit, la pratique veut que les présidents n'organisent pas de sessions spéciales. Une telle organisation des sessions rend donc pour le moins délicate la représentation que se font les jurés de leur rôle lorsqu'ils vont juger au cours d'une même expérience, des affaires en tant que juridiction d'instance puis d'autres en tant que juridiction d'appel. Comme l'explique M.DANET, *« il n'est sans doute pas si simple après avoir siégé comme jurés dans des affaires qui venaient pour la première fois devant la Cour d'assises de se positionner comme juré d'appel, c'est-à-dire, qu'on le veuille ou non, en situation potentielle de défaire ce que d'autres jurés avaient jugé dans les mêmes conditions que celles dans lesquelles la Cour vient de siéger dans les affaires précédentes. L'ambiguïté contenue dans le système de l'appel tournant se retrouve ici »*⁸⁴⁹. C'est la raison pour laquelle, certains magistrats du parquet semblent aujourd'hui enclins à préférer l'organisation de sessions spéciales⁸⁵⁰.

On peut également se demander si le deuxième jury ne sera pas tenté de juger comme les premiers jurés car il y a bien eu antérieurement une décision dont on a d'ailleurs donné connaissance aux jurés d'appel et ils savent donc reprendre l'examen de l'affaire derrière d'autres confrères. Si on en croit les enquêtes menées dans chaque région, les jurés jugent différemment car leur culture, leur éducation, leur façon de vivre ne sont pas les mêmes. Il serait donc peu vraisemblable qu'ils votent de la même façon. En revanche, on peut penser que tel n'aurait pas été le cas avec le système de l'appel hiérarchique, puisque les jurés des deux degrés de juridiction auraient nécessairement été issus de la même région voire du même département⁸⁵¹.

⁸⁴⁸ J.F. CHASSAING : L'appel des arrêts des Cour d'assises. Le poids de l'histoire in Association française pour l'histoire de la Justice : La Cour d'assises, bilan d'un héritage démocratique, La documentation française 2001, p135.

⁸⁴⁹ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: op. cit.

⁸⁵⁰ Ibid.

⁸⁵¹ S. ROQUE, La réforme de la Cour d'assises, mémoire 1995, p155.

Concernant le contact des professionnels avec le jury de Cour d'assises d'appel, il n'est pas exactement le même qu'avec celui de la Cour d'assises de premier ressort. Du côté des avocats, cela fait trois jurés de plus à convaincre. Quant aux présidents d'assises, ils insistent sur le rôle d'animation qui est le leur et sur la nécessaire attention qu'ils doivent prêter aux jurés, pendant les sessions, pour leur assurer les meilleures conditions dans l'accomplissement de leurs fonctions. Or, la composition avec trois jurés supplémentaires alourdit cette tâche et on peut penser que le rôle des assesseurs trouvera au plan pratique à se renforcer⁸⁵². De même, plusieurs présidents témoignent de ce que la technique de la conduite des délibérés a changé, puisque désormais le poids des trois magistrats professionnels en appel a été réduit du quart au cinquième⁸⁵³. M. FAYOLLE, ancien Président de la Cour d'assises d'Aix en Provence, constate que cette différence mathématique a des répercussions sur les délibérations car des sous-groupes apparaissent au sein des jurés, jurés qui se sentent plus autonomes⁸⁵⁴.

S'agissant du bilan des arrêts rendus par ce « nouveau jury », nous ne disposons malheureusement pas de statistiques sur les taux d'aggravation, de confirmation ou de diminution de peine ou de réformation des arrêts de première instance. Nous savons seulement que sur les 549 appels formés en 2004, 358 arrêts ont été rendus, 408 personnes ayant été condamnées et 35 acquittées, avec un taux d'acquiescement de 7,3%⁸⁵⁵. Ce taux est donc plus élevé en appel qu'en première instance. Mais dans l'ignorance de la qualité de l'appelant, cette donnée statistique du taux d'acquiescement en appel ne peut nous éclairer davantage.

Il reste que, même en l'absence de toute information chiffrée, il semble que les Cours d'assises d'appel aient tendance à maintenir la peine prononcée en première instance, voire à l'alourdir, c'est du moins ce qui a été remarqué dans les premiers temps de l'application de la loi du 15 juin 2000⁸⁵⁶. Plus récemment, des professionnels ont également attesté d'un taux d'aggravation très élevé, ce qui pèse évidemment sur l'appréciation de l'opportunité des appels⁸⁵⁷.

⁸⁵² J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : op.cit.

⁸⁵³ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁸⁵⁴ Le Monde, daté du 14 novembre 2001, p14.

⁸⁵⁵ Données locales, l'activité judiciaire en 2004, Activité par département de Cour d'assises, source : S/D SED, Etudes et statistiques de la Justice, site du Ministère de la Justice : <http://www.justice.gouv.fr/publicat/esj.htm>.

⁸⁵⁶ C. LAZERGES : rapport d'information n°3501 sur l'évaluation de la loi du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence et les droits des victimes, JO-Doc-AN 20 décembre 2001.

⁸⁵⁷ J. DANET, Le procès d'assises après la réforme: regards sur les pratiques : rsc avril-juin 2003, p289.

Sans qu'on puisse évidemment avoir la moindre certitude sur le sens à donner à ces fréquentes augmentations, certains estiment que les jurés comprendraient mal les appels formés sur le seul quantum⁸⁵⁸. Ce taux d'aggravation s'expliquerait également du fait que les jurés sont réputés plus sévères dans les affaires de mœurs. En effet, ils n'aiment pas que les victimes ou leurs familles aient à revenir en appel pour revivre un nouveau procès, d'où des peines alourdies lorsqu'ils ont le sentiment que l'accusé a usé à titre dilatoire de la voie de recours ou lorsque celui-ci remet en cause le principe de sa culpabilité⁸⁵⁹. Cela conduit même à des situations absurdes, comme ce procès où l'Avocat général a demandé aux jurés de ne pas être trop sévères à l'égard d'un accusé, pour éviter qu'il n'ait à faire revivre en appel un nouveau calvaire à ses victimes.

Cependant, aujourd'hui, la jurisprudence nous donne quelques fois l'illustration d'une tendance inverse. Ce fut notamment le cas lors de la très médiatique affaire d'Outreau, au cours de laquelle les six personnes condamnées en première instance ayant fait appel ont été acquittées par la Cour d'assises de Paris le 1^{er} décembre 2005⁸⁶⁰.

Avec l'instauration de l'appel tournant, le législateur de 2000 a fait le choix de s'arrêter sur une solution simple. Pour parvenir à mettre fin à « l'archaïsme le plus lourd de conséquences de la procédure pénale »⁸⁶¹, il a alors délaissé des questions juridiques importantes mais susceptibles de ralentir l'aboutissement de la réforme et notamment la question de la motivation des décisions rendues par les juridictions criminelles.

⁸⁵⁸ Ibid.

⁸⁵⁹ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁸⁶⁰ Le Monde, en date du 7 décembre 2005.

⁸⁶¹ J-D. NUTTENS, Présomption d'innocence : le Parlement fait la loi : Gaz. Pal du mercredi 21 juin 2000, recueil mai-juin 2000, p 1049.

Titre II - La motivation des décisions en matière criminelle

Contrairement aux autres Cours et Tribunaux, les arrêts de Cours d'assises, quand elles statuent sur l'action publique, ne sont pas motivés. Une fois de plus, c'est le caractère presque sacré de la décision du jury qui justifie l'absence de toute motivation⁸⁶². Cependant, si cette décision s'expliquait historiquement à une époque où le jury exprimait la souveraineté populaire, cette conception ne correspondant plus à la réalité contemporaine, certains auteurs font remarquer qu'il n'y a aucune raison pour que subsiste une telle anomalie au sein d'une juridiction compétente pour juger des infractions les plus graves⁸⁶³. Molière lui-même ne disait-il pas : « *quand on pend quelqu'un, on lui dit pourquoi c'est* » ?

Dans le droit positif, c'est le système des questions, auxquelles il est répondu selon le principe de l'intime conviction, qui tient lieu de motivation des verdicts de Cour d'assises (chapitre I). Cependant, on peut légitimement se demander si ces règles satisfont réellement à l'exigence de motivation, qui se peut se définir comme l'« *ensemble des motifs qui expliquent un acte* », les motifs étant eux-mêmes « *les raisons d'ordre intellectuel qui poussent à faire quelque chose, à agir* »⁸⁶⁴. Il semble donc que le législateur français se trouve face à un dilemme entre la procédure de décision par questions et réponses propres aux juridictions criminelles comportant un jury et la motivation formelle des jugements et arrêts, obligatoire pour les autres juridictions (chapitre II).

⁸⁶² M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle : les petites affiches, 16 février 1996, n°21, p5.

⁸⁶³ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, JCP 1996, Ed. G, n°30-35, n°3952

⁸⁶⁴ Le Petit Larousse 2003, p 672.

Chapitre I - L'état du droit actuel : le système des questions et le principe de l'intime conviction

A l'issue des délibérations, le président de la Cour d'assises donne lecture des réponses faites aux questions posées à la cour et au jury, puis prononce l'arrêt portant condamnation, absolution ou acquittement de l'accusé⁸⁶⁵. C'est l'ensemble des réponses à ces questions qui constitue, en l'absence de motifs, la base et le soutien de la décision de la Cour d'assises qu'exprimera l'arrêt sur l'action publique⁸⁶⁶. Le jury motive donc ses décisions selon un système unique en procédure pénale, celui des questions (section I). En revanche, les jurés doivent, comme tout membre d'une juridiction pénale, juger de la cause en fonction de leur intime conviction (section II).

Section I - Le système des questions

La rédaction des questions est l'œuvre du seul président⁸⁶⁷ et elle doit se faire par écrit sur une feuille dite « de questions ». La feuille de questions, une fois apposées les mentions des décisions prises, tient alors lieu de base légale au verdict⁸⁶⁸. Au vu de leur importance, il convient donc de s'interroger sur la manière dont les questions sont posées (§1). De plus, on peut se demander quelle est la valeur de ce système des questions et notamment, s'il peut valablement remplacer une motivation formelle des décisions rendues par la Cour d'assises (§2).

§1 La position des questions

Les articles 349 à 351 du Code de procédure pénale prévoient l'ordre dans lequel doivent être normalement posées les questions à la cour et au jury. Ainsi, en premier lieu « *une question est posée sur chaque fait spécifié dans le dispositif de la décision de mise en accusation* »⁸⁶⁹. Ensuite, s'il y a lieu, sont posées les questions relatives aux « *causes d'irresponsabilité pénale* »⁸⁷⁰. Puis, « *chaque circonstance aggravante fait l'objet d'une*

⁸⁶⁵ CPP, Art. 366, al 1.

⁸⁶⁶ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, Litec, n°777, p275.

⁸⁶⁷ Cass. crim., 9 janv. 1974 : Bull. crim., n°8.

⁸⁶⁸ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°402, p219.

⁸⁶⁹ CPP, Art. 349, al 2.

⁸⁷⁰ CPP, Art. 349-1.

question distincte » et « *il en de même, lorsqu'elle est invoquée, de chaque cause légale d'exemption ou de diminution de la peine* »⁸⁷¹. Enfin, le cas échéant, sont posées les questions spéciales et subsidiaires⁸⁷².

Ces questions peuvent avoir des sources différentes (A), elles comportent des mentions obligatoires (B), elles doivent être intelligibles (C) et enfin, elles ont un contenu réglementé (D).

A. Les sources des questions

Aux termes de l'article 231 du Code de procédure pénale, la Cour d'assises « *a plénitude de juridiction pour juger, en premier ressort ou en appel, les personnes renvoyées devant elle par la décision de mise en accusation. Elle ne peut connaître d'aucune autre accusation* ». Il en résulte que c'est l'ordonnance du juge d'instruction ou l'arrêt de la chambre de l'instruction renvoyant l'accusé devant la Cour d'assises qui est la source normale des questions⁸⁷³. Lorsqu'il rédige les questions, le président doit en effet « *exprimer toute la substance, mais rien que les substance* » de ce document⁸⁷⁴.

Cependant, compte tenu du principe de l'oralité des débats, le président peut également interroger la Cour et le jury sur des circonstances qui se sont révélées au cours des débats, à la seule condition que celles-ci se rapportent aux faits contenus dans l'acte de saisine⁸⁷⁵. La Cour de cassation considère, en effet, que « *c'est un principe fondamental que la Cour d'assises doit juger l'accusation telle que les débats l'ont fait apparaître et non telle que la procédure écrite l'avait établie* »⁸⁷⁶.

Ainsi, le Code de procédure pénale prévoit la faculté pour le président de poser une question dite « spéciale », lorsqu'il résulte des débats, une ou plusieurs circonstances aggravantes non mentionnées dans la décision de mise en accusation⁸⁷⁷. De même, le président doit poser une question dite « subsidiaire » lorsque les débats font apparaître que les faits sont susceptibles de comporter une qualification légale autre que celle donnée par cette même décision⁸⁷⁸. C'est ainsi que, si dans des poursuites engagées pour meurtre, il apparaît que l'intention est douteuse, il conviendra de poser une question principale pour le

⁸⁷¹ CPP, Art. 349, al 3 et 4.

⁸⁷² CPP, Art 350 et 351.

⁸⁷³ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit. n°778, p275.

⁸⁷⁴ Cass. crim., 6 mai 1997 : Bull. crim., 173.

⁸⁷⁵ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°405, p221.

⁸⁷⁶ Cass. crim., 12 mai 1970: Bull. crim., 158.

⁸⁷⁷ CPP, Art. 350.

⁸⁷⁸ CPP, Art. 351.

meurtre suivie d'une question subsidiaire concernant une autre qualification, telles que celles des violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner ou de l'homicide involontaire⁸⁷⁹.

B. Les mentions devant être contenues dans les questions

Comme l'explique M. ROUMIER, « *sur le fond, les questions sont rédigées d'une telle manière que les réponses permettent d'établir, sans la moindre ambiguïté, la culpabilité de l'accusé* »⁸⁸⁰. Les questions doivent donc contenir un certain nombre de mentions destinées à identifier, sans qu'il puisse subsister la moindre ambiguïté, l'infraction sur laquelle la cour et le jury sont interrogés, et à en caractériser tous les éléments, tant moraux que matériels⁸⁸¹. Cependant, les exigences en la matière diffèrent selon le type de questions. M. ANGEVIN distingue en effet entre les questions principales et les autres.

Par questions principales, il entend, « *par opposition à celles qui sont relatives à des circonstances aggravantes ou à des causes de diminution ou d'exemption de peine, toutes les questions qui sont posées sur la culpabilité de l'accusé du chef d'un crime ou d'une infraction connexe, y compris celles qui portent sur une accusation de complicité ou de tentative, sans qu'il y est lieu de distinguer selon que la décision résulte de la décision de mise en accusation ou qu'elle est subsidiaire* »⁸⁸². Les mentions obligatoires qui doivent figurer dans toute question principale sont l'identité de la personne poursuivie, l'identité de la victime, le lieu et la date du crime, ainsi que les éléments constitutifs de l'infraction.

Concernant les questions autres que principales, on peut noter que, pour les questions relatives aux circonstances aggravantes, celles-ci se référant nécessairement à une autre question pourtant sur un fait principal, il n'est pas besoin d'y mentionner l'identité de l'accusé ou celle de la victime, pas plus que les circonstances de temps et de lieu dans lesquelles l'infraction a été commise⁸⁸³.

C. Des questions devant être intelligibles

⁸⁷⁹ Bouquin procédure pénale, n° 541, p 377.

⁸⁸⁰ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°406, p221.

⁸⁸¹ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit. n°799, p282.

⁸⁸² Ibid.

⁸⁸³ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit. n°856, p302.

L'exigence de l'intelligibilité des questions interdit que ces dernières soient posées en droit (1) ou encore qu'elles soient complexes (2).

1. L'interdiction des questions en droit

Réminiscence du principe de la séparation du fait et du droit ainsi que de l'absence de connaissances juridiques des jurés qui ne sont pas censés avoir connaissance des qualifications pénales⁸⁸⁴, les questions doivent être rédigées en fait et non en droit.

Bien qu'elle ait un peu perdu de sa justification depuis que la Cour et le jury délibèrent ensemble, cette obligation se déduit de l'article 349, alinéa 1^{er} du Code de procédure pénale aux termes duquel « *Chaque question principale est posée ainsi qu'il suit : l'accusé est-il coupable d'avoir commis tel fait ?* ». La Cour de cassation exprime traditionnellement cette obligation en énonçant que « *la Cour et le jury doivent être interrogés sur les faits de l'accusation considérés en eux-mêmes et ne peuvent l'être sur des questions de droit* »⁸⁸⁵.

Les questions doivent donc seulement porter sur les faits et sur les circonstances qui l'accompagnent, et non sur les qualifications légales⁸⁸⁶. Une telle exigence signifie que les définitions juridiques doivent être données à la place de la qualification juridique. Ainsi, la jurisprudence décide que la question posée au jury qui ne reproduit pas la formule restrictive contenue dans le texte du Code pénal qui définit la tentative est irrégulière⁸⁸⁷. Tel est également le cas, de la question demandant si l'accusé est coupable de viol, au lieu de demander s'il est coupable d'avoir commis un acte de pénétration sexuelle par violence, contrainte ou surprise⁸⁸⁸. En revanche, depuis un revirement de jurisprudence opéré par la chambre criminelle, tel n'est plus le cas, comme nous l'avons vu en première partie, lorsque le mot « meurtre » est utilisé à la place de l'expression « d'avoir volontairement donné la mort à la victime »⁸⁸⁹.

De plus, la logique conduit la Cour de cassation a déclaré régulière la question posée en droit lorsque l'infraction ou la circonstance aggravante n'est pas définie par le texte d'incrimination, tel que c'est la cas pour les actes de barbarie⁸⁹⁰.

⁸⁸⁴ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°406, p222.

⁸⁸⁵ Cass. crim., 25 mai 1965 : Bull. crim., 143.

⁸⁸⁶ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°406, p222.

⁸⁸⁷ Cass. crim., 28 mars 1982 : Bull. crim., 131.

⁸⁸⁸ Cass. crim., 23 mai 1984 : Bull. crim., n°191.

⁸⁸⁹ Cass. crim., 3 avr. 1996 : Bull. crim., n°150.

⁸⁹⁰ Cass. crim., 1^{er} déc. 1993 : Bull. crim., 368.

2. La prohibition des questions complexes

A chaque question, la cour et le jury ne peuvent que répondre par « oui » ou « non ». Aussi, pour qu'ils conservent toute latitude pour juger dans le détail de la culpabilité des accusés, la chambre criminelle de la Cour de cassation a tiré de ces exigences la conséquence de prohibition des questions complexes⁸⁹¹. Les questions doivent être simples afin que la réponse par oui ou non soit sans équivoque.

Selon la jurisprudence, il n'y a complexité prohibée qu'autant que la même question contient plusieurs faits ou circonstances qui « peuvent donner lieu à des réponses distinctes qui, diversement appréciées, peuvent conduire à des conséquences différentes »⁸⁹².

Ces questions complexes prohibées sont donc celles qui comprennent soit deux chefs d'accusation distincts⁸⁹³, soit un fait principal et une circonstance aggravante⁸⁹⁴, soit plusieurs circonstances aggravantes⁸⁹⁵, soit qui s'appliquent à plusieurs accusés⁸⁹⁶. C'est ainsi que le président ne doit pas demander « *X est-il coupable d'avoir intentionnellement donné la mort avec préméditation* » mais plutôt « *X est-il coupable d'avoir intentionnellement donné la mort* », pour ensuite poser la question de savoir s'il l'a fait avec préméditation⁸⁹⁷.

D. Le contenu des questions

A l'origine de l'institution du jury, la loi de 1791 prévoyait que « *les jurés du Tribunal criminel étaient appelés à répondre à trois questions principales. Ils délibéraient d'abord sur l'existence matérielle du fait : « Le fait est-il constant ? ». Après avoir reconnu que le corps du délit était constitué, ils délibéraient sur l'application de ce fait à l'accusé pour reconnaître s'il en était l'auteur : « L'accusé est-il l'auteur du fait ? ». Enfin, ils examinaient la moralité du fait* »⁸⁹⁸.

Aujourd'hui, et depuis le système de position des questions introduit par le Code d'instruction criminelle, le Code de procédure pénale n'admet, en son article 349, alinéa 1, qu'une question qui englobe l'existence du fait, l'imputabilité et la culpabilité de l'accusé.

⁸⁹¹ A. MARON, Droit pénal, décembre 2005, n°182, p23.

⁸⁹² Cass. crim., 6 déc. 2000 : Bull. crim., 366.

⁸⁹³ Cass. crim., 6 déc. 2000 : Bull. crim., 366.

⁸⁹⁴ Cass. crim., 8 août 1981 : Bull. crim., 240.

⁸⁹⁵ Cass. crim., 22 mars 2000 : Bull. crim., n°131.

⁸⁹⁶ Cass. crim., 13 déc. 1945 : Bull. crim., 146.

⁸⁹⁷ P. CONTE et P. MAISTRE DE CHAMBON, *Procédure pénale*, 4^{ème} éd., Armand Colin, n°542, p377.

⁸⁹⁸ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°407, p223.

Cette question principale est rédigée de la manière suivante : « *L'accusé (nom, prénom) est-il coupable d'avoir à (lieu), le (date)... suivie de l'énonciation des éléments constitutifs de l'infraction* »⁸⁹⁹. L'emploi du mot « coupable » est une nécessité car une réponse affirmative à la question par laquelle il est demandé si l'accusé est coupable d'avoir commis tel crime implique, en effet, non seulement que cet accusé a matériellement commis l'infraction qui lui est reprochée, mais encore qu'elle lui est imputable, c'est-à-dire que sa volonté de la commettre était libre⁹⁰⁰.

Enfin, il convient de signaler que la loi du 15 juin 2000 a apporté une modification importante dans ce domaine. En effet, par le passé, même si l'accusé soulevait comme moyen de défense l'existence d'un fait justificatif ou d'une cause de non-imputabilité, on considérait qu'il n'était pas utile de poser une question distincte à ce propos⁹⁰¹. Si la Cour d'assises était parvenue à établir l'existence d'une telle cause d'irresponsabilité, elle se contentait de répondre « non » à la question sur la culpabilité, et « oui » dans l'hypothèse contraire.

Or, pour des raisons tenant à l'amélioration de la lisibilité des verdicts d'assises, le législateur a prévu que dorénavant la cour et le jury seraient d'abord interrogés sur la commission des faits et ensuite sur un éventuel motif d'irresponsabilité. Ainsi, aux termes de l'article 349-1, lorsqu'est invoquée comme moyen de défense l'existence de l'une des causes d'irresponsabilité pénale prévues par le Code pénal, chaque fait spécifié dans le dispositif de la décision de mise en accusation fait l'objet de deux questions posées ainsi qu'il suit : « *l'accusé a-t-il commis le fait ?* » et « *l'accusé bénéficie-t-il pour ce fait de la cause d'irresponsabilité pénale prévue par l'article... du code pénal selon lequel n'est pas personnellement responsable la personne qui... ?* ».

Selon M. ROUMIER, trois hypothèses sont donc à distinguer : « *tout d'abord, si la Cour d'assises répond par l'affirmative aux deux questions, cela signifie que l'accusé est acquitté du fait de l'existence d'une cause d'irresponsabilité. En revanche, quand elle répond de manière négative à la première question, on peut déduire que l'accusé, est, pour le moins, acquitté au bénéfice du doute. Ce n'est donc que lorsqu'il est répondu positivement à la première question et négativement à la seconde que l'accusé est déclaré coupable et que la cour et le jury sont amenés à délibérer sur la peine* »⁹⁰².

⁸⁹⁹ Idib.

⁹⁰⁰ H. ANGEVIN, La pratique de la Cour d'assises, op. cit. n°801, p283.

⁹⁰¹ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°407, p223.

⁹⁰² W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°407, p223.

§2 La valeur du système des questions

Comme nous allons le voir par la suite, le système des questions est très critiqué en ce qu'il ne permettrait pas une vraie « motivation » des verdicts de Cour d'assises.

Or, sur le plan juridique, ce système n'a jamais été sanctionné, que ce soit au niveau national ou européen, comme n'assurant pas une motivation correcte des décisions rendues en matière criminelle.

S'agissant de la Cour de cassation, elle considère que « *l'ensemble des réponses, reprises dans l'arrêt de condamnation qu'en leur intime conviction magistrats et jurés ont donné aux questions posées conformément à l'arrêt de renvoi, tient lieu de motifs aux arrêts de la Cour d'assises statuant sur l'action publique* »⁹⁰³. C'est pour cette raison que la Haute juridiction a, par deux arrêts en date du 15 décembre 1999, censuré des arrêts de la Cour d'assises du Val-de-Marne qui comportaient l'énonciation de motifs de fait⁹⁰⁴. Le président avait, en effet, voulu, après la lecture de la déclaration de la cour et du jury, insérer une analyse des faits de nature à expliquer les circonstances dans lesquelles le crime a été commis, dans le but d'éclairer les parties sur le cheminement de la conviction des juges⁹⁰⁵.

En conséquence de l'importance qu'elle attache aux questions et aux réponses, la chambre criminelle a consacré le caractère nécessaire de la feuille de questions. Ainsi, l'omission d'un des éléments obligatoires devant être contenus dans les questions prive l'arrêt de base légale⁹⁰⁶. De même, la Cour de cassation veille à ce que la déclaration de la Cour d'assises soit conforme en tout point à la feuille de questions qui en est la base⁹⁰⁷ et dans le cas contraire, ne manque pas d'annuler l'arrêt de condamnation dont les énonciations ne sont pas en concordance avec les mentions de la feuille de questions⁹⁰⁸.

S'agissant de la position de la Cour européenne des droits de l'homme sur la question de la motivation, elle est moins évidente. En effet, bien que l'obligation de motiver les décisions de justice ne soit pas inscrite explicitement à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, cette exigence est considérée par la Cour comme inhérente au droit à un procès équitable⁹⁰⁹. Mais, toutefois, l'actuelle déclaration de la cour et du jury semble

⁹⁰³ Cass. crim., 30 avr. 1996 : Bull. crim., n°181.

⁹⁰⁴ Cass. crim., 15 dec. 1999 : Bull. crim., n°307 et 308.

⁹⁰⁵ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°414, p227.

⁹⁰⁶ Cass. crim., 23 mai 1984 : Bull. crim., n°191.

⁹⁰⁷ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°415, p227.

⁹⁰⁸ Cass. crim., 8 nov. 2000 : Bull. crim., n°334.

⁹⁰⁹ CEDH, 19 avr. 1994, Van de Hurk / Pays Bas.

satisfaire aux exigences européennes, mettant la France à l'abri d'une condamnation. En effet, la juridiction européenne admet la motivation par la feuille de questions, car « *si le jury n'a pu répondre que par « oui » ou par « non » à chacune des questions posées par le président* », ces questions forment « *une trame sur laquelle s'est fondée la décision* », de sorte que « *la précision de ces questions permet de compenser adéquatement l'absence de motivation des réponses du jury* »⁹¹⁰.

Cependant, pour des auteurs, une telle solution est difficilement soutenable puisque les questions ne font que traduire les accusations pesant sur les personnes poursuivies, tandis que les réponses ne font que traduire la décision sur la culpabilité sans l'expliquer⁹¹¹.

Section II - L'intime conviction

-

Comme le dit très justement M. ROUMIER⁹¹², la notion de l'intime conviction fait l'objet régulièrement d'un contre sens, notamment de la part de ceux qui craignent que la motivation des décisions rendues par les Cours d'assises fasse quitter le terrain de l'intime conviction⁹¹³, et de ceux qui reprochent aux verdicts « fantaisistes » d'être davantage empreints d'émotion que de raison. Pour ces personnes, le principe de l'intime conviction permettrait aux jurés de condamner l'accusé sans preuve de sa culpabilité, en se fondant uniquement sur des impressions⁹¹⁴. Or, telle n'est pas la correcte signification de ce principe. En effet, l'intime conviction ne constitue qu'un mode d'appréciation des preuves qui s'oppose au système des preuves légales (§1), et qui dès lors n'empêche absolument pas la Cour d'assises de motiver ses verdicts (§2).

§1. La signification de l'intime conviction

Concernant l'appréciation des preuves qui est confiée au juge répressif, c'est le législateur révolutionnaire qui a institué le système dit de l'intime conviction en réaction au

⁹¹⁰ CEDH, 15 nov. 2001, Papon / France.

⁹¹¹ L. BORE, La motivation des décisions de justice et la convention européenne des droits de l'homme : JCP 2002 I 104.

⁹¹² W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°420, p229.

⁹¹³ H. LECLERC, Faut-il en finir avec le jury ?, Esprit mars-avril 1995, p46.

⁹¹⁴ H. LECLERC, Jury et intime conviction, Revue Après-demain, n° 366-367, sept-oct. 1994, p9. .

« système rigide et aveugle des preuves légales » qui prévalait sous l'Ancien Régime. La consécration du système de l'intime conviction coïncide ainsi avec la naissance du jury⁹¹⁵.

Selon le système des preuves légales, qu'un auteur qualifie de « règne de l'imbécillité juridique »⁹¹⁶, le juge n'a aucune liberté pour apprécier lui-même le degré de vraisemblance qu'il entend donner à chaque preuve, mais il est soumis à une forme légale de tarification de la valeur probatoire de chaque élément qui lui est fourni. Ainsi, Voltaire parlait de « demi-preuves qui ne sont que des doutes car on sait qu'il n'y a pas de demi-vérité » et de « oui-dire » qui sont des quarts ou des huitièmes de preuve « en sorte que huit rumeurs, qui ne font qu'un écho d'un bruit mal fondé, peuvent devenir une preuve complète »⁹¹⁷. Quant à l'aveu, la reine des preuves, il valait à lui seul une preuve entière et conduisait automatiquement le juge à prononcer un verdict de condamnation, d'où la pratique de la question à laquelle les magistrats recouraient pour l'extorquer à l'accusé⁹¹⁸.

Sous l'impulsion des philosophes et des juristes du XVIII^{ème} siècle, le système des preuves légales fut donc aboli et remplacé par le système opposé, celui de la preuve morale ou intime conviction. Cette instauration était liée à la présomption d'innocence consacrée par l'article 9 de la Déclaration des Droits de l'Homme.

La pensée des hommes de l'époque est parfaitement résumée par Faustin HELIE qui écrivait que « la justice pénale, si elle veut remplir sa mission, si elle veut conformer ses lois et ses formes aux prescriptions de la loi morale, ne doit point avoir d'autre appui » que la conscience humaine, car « ce n'est qu'en prenant pour intermédiaire la conscience du juge, qu'elle peut parvenir, non seulement à percevoir la vérité mais encore à saisir les nuances qui séparent les actions, à graduer les châtiments suivant la gravité des faits »⁹¹⁹.

Dans le système de l'intime conviction, le juge se décide d'après sa conscience et condamne, relaxe ou acquitte suivant qu'il est ou non convaincu de la culpabilité, sans être obligé de donner aucune justification de la force probante qu'il attache aux preuves qu'il retient. Le Haut comité a d'ailleurs confirmé cette signification de l'intime conviction en déclarant qu'elle signifie simplement que le juge apprécie les preuves en conscience, sans

⁹¹⁵ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°421, p230.

⁹¹⁶ H. LECLERC, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p14.

⁹¹⁷ Le doute et le droit, Philosophie et théorie générale du droit sous la direction de F. TERRE, sous l'égide de l'institution de formation continue du Barreau de Paris, p49, édit. Dalloz 1994.

⁹¹⁸ A. RACHED, De l'intime conviction des juges, Thèse, Paris, 1942.

⁹¹⁹ F. HELIE, Traité de l'instruction criminelle, 2^{ème} éd., Paris, Plon, 1866, tome 4, n°1774.

être tenu par un système légal fixant par avance la valeur de chacune d'elles, comme cela existait sous l'ancien droit et en droit romain⁹²⁰.

Concernant la Cour de cassation, elle insiste sur le fait que « *la conviction des juges relève exclusivement de leur conscience* » et qu'il ne lui appartient pas de rechercher ni de contrôler les circonstances dans lesquelles un juge a formé sa conviction⁹²¹.

Complément indispensable du principe de la liberté de la preuve, qui postule que, sous quelques réserves, la loi ne privilégie aucun mode de preuve par rapport à un autre, le principe de l'intime conviction a été inscrit à l'article 427, alinéa 1^{er} du Code de procédure pénale, lequel après avoir prévu que les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve, a corrélativement édicté que « *le juge décide d'après son intime conviction* ».

Comme toute juridiction pénale, la Cour d'assises, et notamment le jury, juge donc en fonction du système de la preuve morale. Ainsi, lors de la prestation de serment, les jurés jurent de juger selon leur conscience et leur intime conviction⁹²². De même, aux termes de l'article 353 du Code de procédure pénale, le président doit donner lecture aux jurés, avant qu'ils ne se retirent pour délibérer, de l'admirable formule suivante : « *la loi ne demande pas compte aux juges des moyens par lesquels ils se sont convaincus, elle ne leur prescrit pas de règles desquelles ils doivent faire particulièrement dépendre la plénitude et la suffisance d'une preuve ; elle leur prescrit de s'interroger eux-mêmes, dans le silence et le recueillement et de chercher, dans la sincérité de leur conscience, quelle impression ont faite, sur leur raison, les preuves rapportées contre l'accusé, et les moyens de sa défense. La loi ne leur fait que cette seule question, qui renferme toute la mesure de leurs devoirs : Avez-vous une intime conviction ?* » ». Comme le dit M. LECLERC, « *il y a là une définition d'une profondeur extrême, c'est le règne de la raison, celui de la conscience, celui des citoyens* »⁹²³.

Ainsi, le principe de l'intime conviction, bien qu'il laisse une grande part au subjectivisme du juge dans l'appréhension d'une affaire, ne signifie par pour autant, qu'il conduit à juger en fonction de « la logique du cœur » et non de celle de « la raison ». Ce système de la preuve morale donne la faculté au juge de fonder sa conviction sur un seul élément du dossier, tel

⁹²⁰ Haut Comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, Rapport à M. le Garde des sceaux, avr. 1996, p16.

⁹²¹ Cass. crim., 22 juin 1988 : Bull. crim., n°285.

⁹²² CPP, Art. 304.

⁹²³ H. LECLERC, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, op. cit.

qu'un indice matériel, alors même que tous les autres, tels qu'une expertise scientifique ou même un aveu, le contrediraient⁹²⁴.

Cependant, on le comprend, vu de l'extérieur, un verdict rendu de cette manière met en lumière le danger de l'arbitraire du juge et explique que le principe de l'intime conviction soit tant décrié et fasse l'objet de contresens sur sa signification. Cette crainte est encore plus importante à l'égard des jurés populaires de Cour d'assises, qui, par principe, dénués d'expérience, sont « *plus facilement enclins à donner libre court à leurs émotions plutôt que de s'astreindre à la rigueur du raisonnement juridique* »⁹²⁵.

Or, il existe des règles permettant de limiter le risque que les sentiments l'emportent sur la raison dans la formation de la conviction du juge. En premier lieu, la procédure suivie devant la Cour d'assises, et notamment l'application du principe de l'oralité des débats, incite l'intime conviction des jurés à se forger à partir du seul débat oral qui s'est déroulé devant eux. A ce titre, M. HELIE écrivait que l'instruction orale à l'audience est « *la base de l'institution du jury. Les jurés forment leur conviction dans le débat qui s'ouvre devant eux, dans les dépositions, dans la parole plus ou moins assurée, l'accent plus ou moins sincère d'un témoin, dans l'attitude, les explications, la physionomie même des accusés. Les preuves qu'ils recueillent, ce sont ces impressions du débat que reçoit la conscience, sans qu'ils puissent en analyser les éléments. L'instruction orale est la seule forme de procédure qui se concilie avec le principe de l'intime conviction ; car ce principe suppose la certitude morale et cette certitude seule caractérise la vérité, ne s'acquière que par la libre discussion des accusés et des témoins* »⁹²⁶.

En second lieu, il est évident que la motivation des arrêts de Cour d'assises constitue pour le juge le seul moyen de rendre compte de son travail de réflexion et de justifier qu'avant de rendre son verdict, il a au préalable soumis sa conviction à l'épreuve du raisonnement⁹²⁷.

En effet, c'est l'absence de justification de ses décisions qui fait perdre la crédibilité dans le jury et dans la Cour d'assises, car elle conduit à craindre que la conviction des jurés n'ait été fondée que « *sur un amoncellement de prestiges, d'illusions et de contrevérités... propre à induire (neuf ou) douze citoyens, définis comme probes et libres, en une opinion moyenne, qui n'a d'autre chance d'être exacte que les 50% attribués par le calcul des probabilités à*

⁹²⁴ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°422, p231.

⁹²⁵ Ibid.

⁹²⁶ F. HELIE, Traité de l'instruction criminelle, 2^{ème} éd., Paris, Plon, 1866, n°3407.

⁹²⁷ R. MERLE et A. VITU, Traité de droit criminel, tome 2, 5^{ème} édit, Paris, Cujas, 2001, n°166 et 167.

*celui qui ne peut répondre par oui ou non, mais dont par une ironie touchante on ne les oblige tout de même pas à fournir les raisons »*⁹²⁸.

Or, la motivation en matière criminelle, si elle est souhaitable, est en plus compatible avec l'intime conviction.

§2 La compatibilité entre intime conviction et motivation

Le principe de l'intime conviction, en procédure pénale, postule l'appréciation des preuves en conscience mais pas l'irrationalité de la décision, bien au contraire⁹²⁹. Le Président ZAVARO soutenait à ce titre que « *si l'intime conviction n'est pas n'importe quoi, elle doit pouvoir s'expliquer de façon rationnelle* »⁹³⁰. En effet, l'intime conviction n'est pas le triomphe de la décision hâtive mais l'aboutissement d'une démonstration, d'une démarche rationnelle⁹³¹.

Or, c'est exactement ce que dit l'article 353 du Code de procédure pénale qui est lu aux jurés. Ce texte se réfère expressément à l'impression : « *(que) les preuves rapportées contre l'accusé et les moyens de sa défense (ont fait) sur leur raison* ». Il ne s'agit donc pas d'exprimer un sentiment, mais bel et bien un avis réfléchi. D'ailleurs, par le serment qu'il prête avant de siéger, les jurés s'engagent à n'écouter « *ni la haine ou la méchanceté, ni la crainte ou l'affection* », c'est-à-dire à ne pas suivre ce que leur dicte leur cœur, mais à juger « *d'après les charges et les moyens de défense* », c'est-à-dire selon les éléments de preuve développés par chacune des parties.

Dès lors, l'intime conviction ne dispense pas le juge d'une méthode logique dans l'évaluation des éléments probatoires qu'on lui soumet⁹³² et n'interdit donc pas la motivation des décisions rendues par les Cours d'assises, bien au contraire.

En effet, le principe de l'intime conviction est d'application générale en procédure pénale. Il fonde aussi la décision des juges correctionnels, en vertu de l'article 427 du Code de

⁹²⁸ Propos rapporté dans : C. VANNI, La Cour d'assises face au droit à un procès équitable, mémoire, Aix-en-Provence, 1996, p133.

⁹²⁹ V. LECLIOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

⁹³⁰ ZAVARO, Colloques de Saintes, « jury or not jury ? », 3 fév.1996, cite in Les petites affiches, 8 avril 1996, p11.

⁹³¹ P. LEMAIRE, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

⁹³² C. VANNI, La Cour d'assises face au droit à un procès équitable, mémoire, 1996, p132.

procédure pénale, et pourtant, aux termes de l'article 485 du même Code, les décisions correctionnelles sont motivées. La conjonction de ces deux textes induit que, sous réserves de l'obligation de motiver sa décision avec des éléments de droit et de fait⁹³³, le juge répressif apprécie souverainement les faits et les circonstances de la cause, ainsi que la valeur et la portée des éléments de preuve contradictoirement débattus. En matière correctionnelle, motivation et intime conviction ne sont donc pas incompatibles⁹³⁴.

Ainsi, le système de l'intime conviction ne fait aucunement obstacle à une motivation formelle des décisions rendues en matière criminelle. Au contraire, loin de s'y opposer, il commande une telle justification de ses décisions par la Cour d'assises, afin d'établir aux yeux de tous, et en particulier à ceux de la presse et de l'opinion, que le vote par les jurés de chaque question qui leur est posée par le président est le fruit d'une réflexion réfléchie. Par ailleurs, dès lors que l'on admet que l'intime conviction est l'aboutissement d'une démarche méthodique et déductive, on est en droit de penser que le juge, qu'il soit de carrière ou non, est en mesure de reproduire cette démonstration sur le papier⁹³⁵.

Au terme de cette étude sur l'état du droit actuel relatif à la motivation en matière criminelle, on constate donc que, d'une part, le système des questions ne satisfait qu'imparfaitement les attentes des justiciables et d'autre part, que l'intime conviction appelle la justification de ses verdicts par la Cour d'assises.

Dès lors, il nous faut envisager en quoi pourrait consister une motivation formelle en matière criminelle.

⁹³³ Cass. crim., 3 janv. 1978 : Bull. crim., n°1.

⁹³⁴ M.L. AGOSTINI, L'appel des décisions des Cours d'assises, mémoire, 2001, p89.

⁹³⁵ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°431, p234.

Chapitre II - La question d'une motivation formelle

-

Le système suivi devant la Cour d'assises qui fait abstraction de toute exigence de motivation s'explique par des raisons historiques. Lors de la création des Cours d'assises par les Constituants de 1791, l'absence de motivation était nécessaire pour garantir l'existence du jury et son autonomie face aux magistrats, car son exigence aurait nécessairement été mise en forme par ceux-ci et risquait de leur conférer une influence déterminante sur des jurés « profanes ». Or, depuis la loi du 25 novembre 1941, la cour et les jurés délibèrent ensemble sur le fait et le droit, sur la culpabilité et sur la peine⁹³⁶. Cette justification a donc perdu de sa portée car la participation des magistrats à la délibération leur permet, en tout état de cause, de faire connaître leur point de vue et de même que le développement du savoir rend les jurés moins influençables⁹³⁷. De plus, aujourd'hui, comme nous le savons, le principe de la souveraineté populaire à travers le jury a été mis à bas par l'instauration de l'appel.⁹³⁸

Ainsi, le fait que les arrêts actuellement rendus par les Cours d'assises, tant du premier degré que du second, ne soient pas motivés apparaît comme une « *véritable exception exorbitante*⁹³⁹ », qui porte atteinte aux principes constitutionnels⁹⁴⁰ et comme nous l'avons vu, d'une certaine manière, à la Convention européenne des droits de l'homme.

Dès lors, la nécessité d'une motivation des décisions en matière criminelle est devenue évidente (section I), mais l'établissement de ces modalités reste une tâche ardue (section II).

Section I - La nécessité d'une motivation des décisions en matière criminelle

La motivation des décisions apparaît nécessaire, notamment au regard de la cohérence de la justice (§1) et de l'instauration de l'appel (§2). En effet, l'absence de motivation, notamment de la part de la Cour d'assises d'appel, fait qu'elle n'est pas une vraie juridiction d'appel.

⁹³⁶ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁹³⁷ Rapport J-M. GIRAULT au nom de la commission sénatoriale des lois, 20 mars 1997, n°275.

⁹³⁸ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : op. cit.

⁹³⁹ Ibid.

⁹⁴⁰ Décisions du Conseil Constitutionnel des 3 nov. 1977 et 18 janv. 1985.

On peut préciser que, s'agissant de cette question de la motivation en matière criminelle, les législations étrangères adoptent des solutions différentes selon les pays. Ainsi, en Allemagne et en Italie, où les citoyens et les magistrats professionnels délibèrent ensemble, les décisions doivent être motivées. En Italie, l'obligation de motiver les décisions judiciaires est même inscrite dans la Constitution. De même, la récente loi espagnole prévoit la motivation des décisions du jury. Le verdict des jurés doit contenir un paragraphe dans lequel ils justifient les raisons pour lesquelles ils ont approuvé ou désapprouvé les faits qui leur étaient soumis. En revanche, en Angleterre et au Pays de Galles, en Belgique et aux Etats-Unis, la décision sur les faits, prise par le jury, n'a pas à être motivée, la culpabilité devant être établie selon les pays, « *au-delà de tout doute raisonnable* » ou d'après « *l'intime conviction* ». En revanche, la décision sur la peine, prise par les juges, doit l'être⁹⁴¹.

§1. La nécessité au regard de la cohérence de la justice

Selon M. TOUBON: « *il n'est plus possible de se contenter des réponses aux questions posées à la Cour d'assises, qui peuvent donner l'impression aux citoyens d'une justice aveugle, omnipotente et arbitraire* »⁹⁴²..

Il est vrai que l'absence de motivation des verdicts rendus par les Cours d'assises renforce l'image d'une justice « au feeling » et non crédible, en refusant de se soucier de la compréhension de ces décisions⁹⁴³. Son absence ne peut que conforter l'opinion dans l'idée d'une justice où le hasard tient une large part et des interrogations sur la fiabilité de certains verdicts⁹⁴⁴.

Or, la motivation présenterait de nombreux avantages. Elle permettrait en premier lieu de contraindre les juges à une réflexion et à une vertu pédagogique à l'égard de l'accusé en clarifiant la volonté de la Cour d'assises⁹⁴⁵, ce qui la contraindra, grâce à l'écrit, à clarifier les motifs de sa décision⁹⁴⁶. La conséquence de cette introduction de plus de rigueur, de logique et de rationalité dans la décision⁹⁴⁷, est que la motivation serait le gage d'une meilleure acceptation de la décision par le justiciable qui sera mieux en mesure de la

⁹⁴¹ La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels, Services des affaires européennes, Division des Etudes de législation comparée, février 1996.

⁹⁴² Avant-projet de loi portant réforme de la procédure criminelle, septembre 1995, p 6.

⁹⁴³ B. FAYOLLE, Le Monde, daté du 14 novembre 2001, p14.

⁹⁴⁴ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : op. cit.

⁹⁴⁵ G. GIUDICELLI-DELAGE, La motivation des décisions de Justice, thèse Poitiers 1979.

⁹⁴⁶ J-M. FAYOL-NOIRETERRE, JCP, Ed. G, n°30-35, doctrine, n°3951, p305.

⁹⁴⁷ Haut Comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, Rapport à M. le Garde des sceaux, avr. 1996, p51.

comprendre⁹⁴⁸. Or, cette compréhension de la décision par l'accusé et les victimes est d'une extrême importance, tant il est vrai qu'« *une justice qui condamne sans expliquer s'expose à faire croire qu'elle juge sans comprendre* ».

De plus, concernant l'opinion publique, une décision qui serait mieux comprise pourrait éviter des réactions d'incompréhension, voire un sentiment de scandale qui, pour être fort rares, n'en portent pas moins atteinte à la sérénité de la justice⁹⁴⁹.

La motivation de l'arrêt apparaît dès lors comme une garantie supplémentaire apportée aux droits de l'homme en ce qu'elle permettrait de « *limiter les risques de contestations en réunissant les parties autour d'une solution plus compréhensible et plus juste* »⁹⁵⁰.

De plus, l'adoption de l'exigence de motivation des verdicts d'assises mettrait fin aux inégalités existant entre les procédures correctionnelle et criminelle en les harmonisant. Il est effectivement difficile à admettre que « *jusqu'à présent en France, un tribunal correctionnel qui condamne un voleur à trois mois de prison avec sursis justifie sa décision* » alors que « *dans le même temps, un meurtrier condamné à la réclusion criminelle à perpétuité doit s'accommoder de la décision non motivée d'un jury* »⁹⁵¹.

Enfin, à tous ces bienfaits de la motivation, on peut encore ajouter qu'elle permet de suivre l'élaboration scientifique de la jurisprudence et de contrôler les raisons d'être de son évolution⁹⁵².

§2. La nécessité au regard de l'instauration d'un appel en matière criminelle

L'instauration de l'appel en matière criminelle a fait disparaître l'une des particularités de la Cour d'assises qui étaient les plus décriées. Mais, depuis l'introduction de cette nouveauté dans notre droit, la deuxième grande dérogation que connaît la procédure criminelle, à savoir la non motivation des décisions rendues en la matière, a encore moins de raison d'être et est donc elle-même appelée à disparaître.

⁹⁴⁸ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, JCP 1996, Ed. G, n°30-35, n°3952.

⁹⁴⁹ Rapport J-M. GIRAULT au nom de la commission sénatoriale des lois, 20 mars 1997, n°275.

⁹⁵⁰ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle : les petites affiches, 16 février 1996, n°21, p5.

⁹⁵¹ Ibid.

⁹⁵² C. VANNI, La Cour d'assises face au droit à un procès équitable, mémoire, 1996, p143.

En effet, la motivation est inhérente au droit d'appel⁹⁵³. Son absence, en ce qu'elle rend difficile l'exercice de cette voie de recours, est considérée par beaucoup comme une atteinte aux droits de la défense. Or, la motivation du verdict rendu par la première Cour d'assises permettrait de décider en connaissance de cause de l'exercice de l'appel⁹⁵⁴.

Il est vrai qu'on pourrait craindre qu'une telle motivation induise la décision des seconds jurés. Certains font ainsi valoir que la motivation en premier ressort risquerait d'influencer la Cour d'assises d'appel et ainsi de réduire la portée du double degré de juridiction. Mais c'est oublier que la décision de renvoi devant la Cour d'assises du premier degré est elle-même motivée⁹⁵⁵.

La motivation en première instance semble donc indissociable d'un système comportant un possible double examen, ce qui n'exclut pas, bien au contraire, la même exigence au stade de la décision d'appel⁹⁵⁶. La motivation s'impose d'ailleurs au second degré car lorsque deux juridictions successives aboutissent l'une et l'autre à la même conclusion sur le même fondement, on peut penser que la décision sera perçue comme plus convaincante et plus acceptée⁹⁵⁷.

Mais, c'est surtout en cas d'infirmité⁹⁵⁸ que l'on entrevoit toute la nécessité de connaître les motifs qui ont conduit la seconde Cour d'assises à rendre son verdict. A cet égard, on peut évoquer l'affaire « Patrick DILS »⁹⁵⁹. Après deux déclarations de culpabilité prononcées à douze ans d'intervalle par deux Cours d'assises différentes à propos du meurtre de deux jeunes garçons, la Cour d'assises d'appel des mineurs du Rhône, dans un troisième procès, le 24 avril 2002, a finalement acquitté celui-ci⁹⁶⁰. Or, comme l'explique un auteur, strictement aucune motivation ne vient expliquer les deux premières condamnations et la décision finale d'acquittement. Mais comment ne pas penser au désarroi des familles et des victimes qui se voient privées de toute explication concernant les raisons qui ont conduit la Cour à prononcer l'acquittement⁹⁶¹ ?

⁹⁵³ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

⁹⁵⁴ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, JCP 1996, Ed. G, n°30-35, n°3952

⁹⁵⁵ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

⁹⁵⁶ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, op. cit.

⁹⁵⁷ C. COHEN, A propos de la Cour d'assises : les moyens de la réforme : Gaz. Pal. du 27 août 1996, doct. p974.

⁹⁵⁸ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif, op. cit.

⁹⁵⁹ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : op. cit.

⁹⁶⁰ Le Monde en date du 26 avril 2002.

⁹⁶¹ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : op. cit.

Le journaliste du Monde commentant l'événement a d'ailleurs écrit : « Deux jurys n'avaient pu admettre que Patrick Dils se fut accusé à tort. TANT qu'elles continueront de tomber sans explication, les décisions de cour d'assises demeureront inintelligibles au peuple français au nom duquel elles sont censées être rendues, comme elles le demeureront pour les accusés, les premiers concernés. En l'absence de motivation, nul ne sait donc si l'acquittement de Patrick Dils résulte d'une somme de convictions de l'innocence, ou de la règle - ô combien plus théorique que réelle ! - selon laquelle le doute doit profiter à l'accusé »⁹⁶².

Enfin, la motivation des décisions rendues par la Cour d'assises d'appel permettrait aussi à la Cour de cassation d'assurer un vrai contrôle de l'interprétation de la règle de droit faite par les jurés⁹⁶³. La Cour de cassation retrouverait ainsi dans ce domaine l'intégralité de son rôle, et notamment sa fonction d'uniformisation de l'interprétation de la loi pénale⁹⁶⁴.

Section II - Un difficile établissement des modalités de cette motivation

Paradoxalement, après avoir fait état de sa conviction favorable à la motivation, le Haut Comité avait exprimé des doutes sur la praticabilité de cet exercice par des juridictions au sein desquelles siègent des jurés. Loin de préconiser son adoption définitive, la Commission DENIAU s'était donc contentée de suggérer une expérience nationale de trois ans⁹⁶⁵. Une telle prudence met en lumière que de nombreux obstacles rendent malaisée la rédaction d'une motivation de ses décisions par la Cour d'assises (§1). Mais en dépit de ces difficultés, des propositions relatives aux modalités de cette motivation ont été faites et méritent l'attention (§2). Cependant, il est vrai que des inconvénients subsistent (§3).

§1. Les obstacles à la rédaction d'une motivation

⁹⁶² Le Monde, en date du 26 avril 2002.

⁹⁶³ V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : op. cit.

⁹⁶⁴ F. LOMBARD, « Les citoyens-juge » : la réforme de la cour d'assises ou les limites de la souveraineté populaire, Rev. sc. crim., oct-déc. 1996, p781.

⁹⁶⁵ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, op. cit.

Différents obstacles à la rédaction d'une motivation en matière criminelle sont généralement invoqués. Ils tiennent d'une part, à l'institution du jury criminel (A) et d'autre part, à la procédure de délibération suivie devant la Cour d'assises (B).

A. Les obstacles tenant au jury en tant qu'institution

Parmi les justifications avancées pour expliquer l'absence de motivation en matière criminelle, la souveraineté du peuple était la plus traditionnelle. La doctrine s'accordait, en effet, à reconnaître que cette spécificité se justifiait par le fait que la Cour d'assises est composée de représentants du peuple souverain, lequel n'a de compte à rendre à personne⁹⁶⁶. Ainsi, MM. TERRAIL et PETRIAT affirment que *« si l'on s'adresse au peuple souverain, c'est bien pour qu'il ait le dernier mot après ses juges, et le dernier mot, par définition, ne prête pas à de longues explications, le peuple français n'ayant en tout état de cause pas de compte à se rendre à lui-même, étant par définition indivisible. On ne lui demande pas davantage de motiver sa décision de confier son destin à tel ou tel candidat qui le représentera à la tête de l'Etat »*⁹⁶⁷.

Or, aujourd'hui, nous savons que cette considération souverainiste est réfutée par la quasi-unanimité de la doctrine et des professionnels. Il est notable à cet égard que le Haut Comité ait déclaré que le jury n'exerçant pas de fonction souveraine, rien ne s'oppose en principe à ce que les décisions de la Cour d'assises soient motivées⁹⁶⁸.

Cependant, malgré l'abandon du « dogme de la souveraineté du jury », certains font valoir que « motivation » et « jury populaire » restent inconciliables.

Ainsi, pour une association d'avocats, *« en aucune façon il n'apparaît possible d'envisager une motivation des décisions criminelles dès lors qu'elles sont rendues par un jury criminel »*⁹⁶⁹. De même, pour J. PRADEL⁹⁷⁰, motivation rime mal avec jury car les jurés sont invités à juger selon leur intime conviction et la Cour de cassation n'admet pas que les arrêts d'assises soient motivés, jugeant ces initiatives non correctes en droit. C'est d'ailleurs ce qu'a également déclaré le Garde des sceaux lors de l'examen de ce qui allait devenir la loi du 15 juin 2000 : *« il ne me paraît pas utile de prévoir cette motivation, car une telle*

⁹⁶⁶ G. GIUDICELLI-DELAGE, La motivation des décisions de Justice, thèse Poitiers 1979, p323.

⁹⁶⁷ A. TERRAIL et P. PETRIAT, Qui a peur de la réforme de la Cour d'assises : Gaz. Pal. du 27 août 1996, doctrine p 972.

⁹⁶⁸ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif, op. cit.

⁹⁶⁹ UJA de Paris, Gaz. Pal. du 31 janv. 1^{er} fév. 1996, p36.

⁹⁷⁰ J. PRADEL, L'appel contre les arrêts d'assises : un apport heureux de la loi du 15 juin 2000 : D. 2001, n°25, doctrine, p1964.

*exigence, qui ne découle nullement de l'institution d'un appel, ne correspond pas à la nature de la juridiction »*⁹⁷¹. Aussi, la motivation des décisions criminelles n'a été retenue à aucun stade de la navette parlementaire, contrairement au projet de M.TOUBON⁹⁷².

Quant à M. ANGEVIN, il considère également que la motivation des arrêts de Cour d'assises est incompatible avec l'institution du jury⁹⁷³. Il conclut d'ailleurs sa chronique sur *« la motivation des décisions des juridictions comportant un jury »* en ces termes : *« Le peuple, écrivait Montesquieu, « n'est pas un jurisconsulte (...). Il faut lui présenter un seul objet, un fait, et un seul fait, et qu'il n'ait qu'à voir s'il doit condamner, absoudre ou remettre le jugement. » C'est le parti qu'avaient pris, en énonçant que « la loi ne demande pas compte aux juges des moyens par lesquels ils se sont convaincus » tant en 1808 les rédacteurs du Code d'instruction criminelle qu'en 1958 ceux du Code de procédure pénale. La sagesse serait de s'y tenir, si l'on entend du moins conserver le jury populaire »*⁹⁷⁴.

Ainsi, pour tous ces auteurs, la motivation serait juridiquement irrationnelle et pratiquement irréaliste puisque les jurés sont des non professionnels⁹⁷⁵. Il s'agit d'un défaut important mais cependant logique, car on ne peut pas demander aux jurés qui ne sont pas juristes de faire un exercice de rédaction argumentée. A cela, on peut tout de même objecter que le Tribunal pour Enfants est composé d'un magistrat et de deux assesseurs non professionnels qui motivent leurs décisions⁹⁷⁶. Mais, il est vrai que les assesseurs en cause ont des compétences dans le domaine de l'enfance, ce qui facilite sans doute la motivation de leurs jugements⁹⁷⁷.

B. Les obstacles tenant à la procédure de délibéré devant la Cour d'assises

⁹⁷¹ E. GUIGOU, JOAN, 11 fév. 2000, p1002.

⁹⁷² C. LAZERGES, Histoire d'une navette parlementaire, p7, RCS janvier 2001.

⁹⁷³ H.ANGEVIN : Mort d'un dogme. A propos de l'instauration, par la loi du 15 juin 2000, d'un second degré de juridiction en matière criminelle : JCP G 2000, I, 260, p1795.

⁹⁷⁴ H. ANGEVIN, De la motivation des décisions des juridictions comportant un jury, Droit pénal Août-sept. 1996, chroniques, p1.

⁹⁷⁵ Ibid.

⁹⁷⁶ Ord. du 2 fév. 1945, Art. 15, 15-1, 16 et 16 bis.

⁹⁷⁷ COJ, Art. L. 522-3.

D'un point de vue pratique, la difficulté pour la Cour d'assises de réussir à motiver ses verdicts s'explique d'une part, par la divisibilité jury et d'autre part, du fait que, lors des délibérations, ses membres ont voté secrètement, sans avoir eu à indiquer le sens de leur décision personnelle et encore moins les raisons de cette décision.

La complexité d'une motivation à sept ou à douze participants de formations et de statuts différents n'a d'ailleurs pas échappé au Haut Comité consultatif pour qui « *une décision peut résulter d'une mosaïque de motifs différents, voire sur certains points contradictoires* »⁹⁷⁸. Des personnes ont ainsi pu voter dans le même sens, mais pour des motivations différentes. Or, l'application stricte du principe du secret des délibérations vient encore rendre la tâche plus ardue. En effet, dans une juridiction collégiale composée de magistrats, généralement au nombre de trois, comme le sont le Tribunal correctionnel ou la Cour d'appel, la motivation du « jugement » est l'œuvre commune de ceux-ci, qui s'accordent sur sa rédaction après discussion et confrontation des points de vue de chacun clairement exprimés.

Cependant, il en va autrement des juridictions criminelles car le vote a lieu au scrutin secret⁹⁷⁹. Les seules manifestations de la motivation ont pu se produire durant la discussion précédant le vote, moment où chacun a l'occasion de confronter son opinion à celles des autres. Mais il reste qu'à l'instant du vote, la décision pourra être prise pour des motifs, certes convergents et divers, mais surtout informulés par certains membres du jury au cours du délibéré. Le vote secret amène ainsi à l'occasion son lot de surprises⁹⁸⁰.

On le comprend bien, la difficulté pour les différents membres de la cour et du jury de se mettre d'accord et de parvenir à une motivation unique et intellectuellement scrupuleuse est réelle⁹⁸¹, étant donné qu'aucun des participants n'est censé connaître la motivation personnelle des autres.

Toutefois, l'exemple de la Cour de Justice de la République peut nous redonner espoir. Cette juridiction, dont la procédure est celle de la Cour d'assises, a en effet motivé sa décision du 9 mars 1999 rendue dans l'affaire dite du sang contaminé, nonobstant la présence de douze jurés parlementaires non professionnels et des avis divergents⁹⁸².

§2 Les modalités de motivation proposées

⁹⁷⁸ H. ANGEVIN, De la motivation des décisions des juridictions comportant un jury, op. cit.

⁹⁷⁹ Ibid.

⁹⁸⁰ A. TERRAIL et P. PETRIAT, Qui a peur de la réforme de la Cour d'assises : op. cit.

⁹⁸¹ Y. CORNELOUP, La justice criminelle : pouvoir ou autorité ? : Gaz. Pal. du 21 sept. 1999, chron. p1338.

⁹⁸² V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : op. cit.

Désireux de refondre la procédure criminelle française, M. TOUBON, alors ministre de la Justice, avait entendu instaurer, en même temps que la voie de recours de l'appel, l'exigence de la motivation des décisions rendues par les Cours d'assises. Ce projet consistait en la rédaction de la motivation par un magistrat professionnel et un droit de regard du jury (A). Cependant, suite à la dissolution de l'Assemblée nationale, la réforme ne put aboutir. Mais, les travaux parlementaires et gouvernementaux réalisés ont donné matière à réflexion et des propositions reposant sur une participation plus égalitaire entre les membres de la cour et du jury dans l'élaboration de la motivation ont vu le jour (B).

A. La rédaction de la motivation par un magistrat professionnel et le droit de regard du jury

L'avant-projet de loi déposé par M. TOUBON, en 1995, prévoyait la motivation des décisions rendues par le Tribunal criminel, juridiction du premier degré, mais pas de celle des décisions rendues par la Cour d'assises qui constituait le second degré de juridiction. La motivation prévue pour le Tribunal criminel était presque entièrement calquée sur celle pratiquée par la Tribunal correctionnel.

Le nouveau projet de loi portant réforme de la procédure criminelle prévoyait, en revanche, comme cela avait été préconisé par la Commission DENIAU, la motivation pour les juridictions des deux degrés. Magistrats professionnels et jurés populaires décidaient d'après leur intime conviction. Lors des délibérations, une fois la décision prise, les membres de la cour et du jury devaient dégager ensemble les éléments essentiels de la motivation pour en permettre la rédaction ultérieure⁹⁸³.

La décision devait d'abord rappeler les faits et la qualification légale dont ils avaient fait l'objet, le déroulement de la procédure d'instruction jusqu'à la décision de renvoi. Elle exposait ensuite ce qui constituait à proprement parler les motifs de la décision. La motivation reprenait, « *pour chacun des faits reprochés à l'accusé, les principaux moyens par lesquels la juridiction criminelle s'est convaincue et, en cas de condamnation, les principaux éléments de fait et de personnalité qui ont justifié le choix de la peine* ». Enfin, la décision comportait le dispositif, précisant les infractions dont les personnes poursuivies étaient déclarées acquittées ou coupables, ainsi que dans cette dernière hypothèse, la peine qui leur était applicable.

⁹⁸³ JO AN, session 1996-1997, Projet de loi n°2938, Exposé des motifs, p 16.

Après qu'il ait été répondu à l'ensemble des questions et qu'il ait été statué sur la peine, et *« avant le prononcé de la décision en audience publique ou, au plus tard dans un délai de huit jours à compter de cette date, le président ou l'un de ses assesseurs par lui désigné, (mettait) en forme la motivation conformément aux éléments essentiels dégagés par le Tribunal d'assises »*. A titre exceptionnel, si la complexité de l'affaire le justifiait, *« ce délai peut être porté à quinze jours »*. Selon les propos tenus par le Garde des Sceaux à l'Assemblée nationale, *« dans la plupart des cas, la motivation sera rédigée dans le prolongement du délibéré et lue à l'audience juste après la sentence »*. Le délai de quinze jours *" ne devra être utilisé que dans des affaires d'une exceptionnelle complexité, mettant en cause de nombreux accusés, ou dont les débats auraient duré plusieurs semaines comme ce fut le cas pour les procès Barbie ou Touvier »*⁹⁸⁴.

Quant à l'aspect formel, il était envisagé la rédaction d'un texte relativement court élaboré à partir d'un tableau à deux colonnes : la première ferait état des différents moyens de preuve qui auraient convaincu la cour et le jury de la culpabilité de l'accusé, l'autre indiquerait ceux qui auraient été écartés⁹⁸⁵.

Le projet de loi de M. TOUBON prévoyait donc une dissociation entre la décision portant condamnation ou acquittement de l'accusé et sa motivation. La première, qui se référerait aux réponses aux questions et au vote sur l'application de la peine aurait été prononcée à l'issue de la délibération. La seconde, œuvre du seul président, serait intervenue ultérieurement sous la forme d'un document, annexé à la feuille de questions et nommé « la feuille de motivation ».

Cependant, le rapport du Haut comité avait établi que les jurés souhaitaient disposer d'un droit de regard sur le contenu de la feuille de motivation. Le projet de loi décida donc d'y associer le jury, en faisant contresigner la feuille de motivation par le premier juré désigné par le sort ou si ce dernier ne pouvait ou ne voulait signer, par le ou les jurés suivant dans l'ordre où ils ont été désignés par le sort de la formation du jury de jugement⁹⁸⁶.

Mais ce projet de loi fit l'objet de nombreuses critiques. Lors des débats à l'Assemblée nationale, des modifications furent apportées. Ainsi, afin de souligner que les juridictions d'assises ne sauraient motiver leurs décisions de manière aussi détaillée que les Tribunaux correctionnels, les députés ont préféré remplacer le terme de « motivation », par la notion de

⁹⁸⁴ Rapport J-M. GIRAULT au nom de la commission sénatoriale des lois, 20 mars 1997, n°275.

⁹⁸⁵ JO AN CR, séance du 21 janv. 1997, p 273.

⁹⁸⁶ V. LECLOUS et C. MARSAT, Rapport du Haut Comité consultatif sur la procédure criminelle de jugement en matière criminelle : Droit pénal Juin 1996, p3.

« mise en forme des raisons » du jugement ou de l'arrêt⁹⁸⁷. Ces « raisons » devaient être le résumé des arguments par lesquels le Tribunal ou la Cour s'était convaincu. De plus, elles ne concernaient plus que les faits, puisque dans l'article amendé, la motivation du choix de la peine avait disparue.

La Commission des lois du Sénat, avait, quant à elle, proposé de remplacer la mise en forme « littéraire » des raisons par un questionnement sur les preuves, avant les réponses aux questions sur la culpabilité. Ce questionnement ne pouvait se faire que pour la décision de condamnation. L'acquittement et la décision sur la peine ne pouvaient faire l'objet d'aucune explication. Il s'agissait de conserver le système actuel des questions mais en l'améliorant grâce à la position à la cour et au jury de questions plus nombreuses et plus nuancées⁹⁸⁸.

Cependant, pour le Garde des sceaux, le mécanisme ainsi modifié n'était plus satisfaisant car il aboutissait à la suppression pure et simple de la motivation. De plus, il estimait que la motivation était nécessaire, que la décision porte sur la culpabilité ou sur la peine. Mais, il ne parvint pas à imposer son point de vue à la Commissions des lois du Sénat et de toute façon, c'est le projet dans son entier qui fut abandonné.

Il est également intéressant d'évoquer la proposition faite par M. BURGELIN, dans son rapport déposé en juillet 2005 et intitulé « *Santé, Justice et dangers : pour une meilleure prévention de la récidive* ». En effet, considérant qu'il est impératif que l'administration pénitentiaire puisse mettre en œuvre ses missions générales de réinsertion sociale du condamné et de prévention de la récidive, dès le début de l'exécution de la peine, le président de la Commission Santé-Justice, propose que la Cour d'assises motive toute condamnation à une peine d'emprisonnement ferme sur les modalités de détention et de prise en charge les plus adaptées aux personnes dont le discernement a été altéré.

Cependant, conscient des difficultés particulières d'application de cette préconisation en matière criminelle, le jury ne pouvant se déterminer que sur la base de questions préalablement posées et la décision rendue ne devant pas être motivée, M. BURGELIN préconise que, lorsqu'une atténuation de la responsabilité pénale de l'accusé est envisagée, une question supplémentaire relative aux modalités de prise en charge de l'intéressé soit posée à la Cour d'assises. Pour y répondre, celle-ci pourrait s'appuyer sur l'avis délivré par l'expert psychiatre sur ce point, mais aussi sur tous les éléments de personnalité portés à sa connaissance lors de l'instruction de l'affaire à l'audience.

⁹⁸⁷ Rapport J-M. GIRAULT au nom de la commission sénatoriale des lois, 20 mars 1997, n°275.

⁹⁸⁸ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°451, p245.

Par ailleurs, pour ne pas contrevenir au principe de non motivation des arrêts criminels, M. BURGELIN propose que la décision de la juridiction sur ces questions puisse faire l'objet de simples recommandations écrites, rédigées dans un bref délai par les magistrats professionnels au vu des débats intervenus pendant le délibéré⁹⁸⁹.

B. La participation du jury à l'élaboration de la motivation

Pour éviter tous les inconvénients liés à la rédaction de la motivation des arrêts de Cour d'assises par son seul président, certains ont pu émettre des propositions visant à faire participer un minimum les jurés à l'élaboration de cette motivation.

Ainsi, selon un président de Cour d'assises, il faut qu'au cours des délibérés soient examinées très soigneusement un certain nombre de questions élémentaires sur la culpabilité et sur la peine. L'infraction doit être analysée dans ses éléments matériels et moraux. Quant à la peine, son prononcé suppose un examen systématique de la gravité des faits, de l'âge des protagonistes, des éléments psychologiques, des possibilités de reclassement de l'accusé, de sa dangerosité. Au regard de ces éléments incontournables, il faut que l'on puisse sortir du délibéré avec un plan de motivation qui confère au juge rédacteur un cadre très précis⁹⁹⁰. Mais, il ne faudrait pas cependant que l'indispensable motivation conduise à l'introduction d'une hiérarchie des preuves et supprime finalement le jugement fondé sur l'intime conviction⁹⁹¹.

Un autre auteur a également pu suggérer que les réponses aux questions pourraient être complétées par des explications indiquant, pour chacun des faits reprochés à l'accusé, les principaux moyens par lesquels la juridiction s'est convaincue. En cas de condamnation, celle-ci pourrait indiquer les éléments de fait et de personnalité qui ont justifié le choix de la peine. Cette motivation serait mise en forme par un des professionnels et elle figurerait dans un document annexé à l'arrêt et signé par le président et le premier juré⁹⁹².

Ainsi, dans le cadre de ces deux solutions, la Cour d'assises devrait sortir du délibéré avec une esquisse de la motivation qui permettrait au juge rédacteur d'avoir un cadre précis ne trahissant pas la volonté de la majorité. La motivation pourrait être mise en forme, soit juste

⁹⁸⁹ J.F. BURGELIN, Rapport de la Commission Santé-Justice, « Santé, Justice et dangers : pour une meilleure prévention de la récidive », juillet 2005, p 51.

⁹⁹⁰ J-M. FAYOL-NOIRETERRE, JCP, Ed. G, n°30-35, doctrine, n°3951, p305.

⁹⁹¹ Ibid.

⁹⁹² V. BRAULT-JAMIN, L'appel des arrêts d'assises : Rev. pénit 2003, doctrine, p689.

à l'issue du délibéré et donc avant la lecture de la décision, soit après cette lecture et alors dans les huit jours à compter du jour où la décision aurait été rendue.

D'autre part, certains proposent l'adoption du système de la césure pénale du jugement distinct sur les faits et sur la peine, cher aux théoriciens de la « défense sociale nouvelle »⁹⁹³. Il s'agirait de revenir au système qui prévalait en 1932 et qui est toujours appliqué en Common Law⁹⁹⁴, avec une première décision qui serait rendue par les jurés seuls, sans motivation, puis une deuxième décision rendue, après un autre débat, par les magistrats et les jurés ensemble sur la peine, expliquant pourquoi cette peine a été choisie⁹⁹⁵.

Enfin, M. PREVOST propose d'offrir aux parties la faculté de poser aux jury une ou deux questions supplémentaires dont les réponses permettraient aux jurés de faire connaître clairement la démarche qui les a conduit à prendre leur décision⁹⁹⁶. Une telle pratique est d'ailleurs inspirée là encore de celle suivie dans les pays anglo-saxons. En effet, en Angleterre, le juge s'adresse directement au prévenu pour lui donner les motifs de sa sanction. Les magistrats anglais ne sont pourtant pas tenus légalement de motiver leurs jugements. Mais, ils mettent un point d'honneur à joindre à leur décision des explications orales précises, les « *speeches* », bien plus développées que nos motifs⁹⁹⁷. Au Canada, dans certains Etats, le juge doit expliquer de vive voix au prévenu la raison de sa décision et de la peine fixée. Il ne motive pas par écrit, mais ces motifs sont consignés par le greffier comme des notes d'audience⁹⁹⁸. Dans ces modèles, il ne s'agit pas d'une motivation au sens habituel, mais plutôt d'une explication sommaire des motifs. Toutefois, cela n'en demeure pas moins une solution a minima de clarification de la décision de la juridiction criminelle, ce qui peut contribuer à en faire admettre le bien fondé.

§3. Les inconvénients de ces propositions

⁹⁹³ M. ANCEL, La défense sociale nouvelle, Cujas, 1981, p219.

⁹⁹⁴ J. PRADEL, Droit pénal comparé, Dalloz 1995, n°428.

⁹⁹⁵ H. LECLERC, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p14.

⁹⁹⁶ M. PEYROT, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p9.

⁹⁹⁷ J. SPREUTELS cité in W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°457, p248.

⁹⁹⁸ M.L. AGOSTINI, L'appel des décisions des Cours d'assises, mémoire, 2001, p94.

Pour bienheureuses qu'elles soient, ces diverses propositions présentent deux inconvénients majeurs que sont la rupture de la continuité des débats (A) et l'extrême difficulté pour le président de restituer une motivation conforme à celle des membres de la Cour durant les délibérés (B). Toutefois, des moyens techniques pourraient permettre de parvenir malgré tout à réaliser une motivation formelle (C).

A. La rupture de la continuité des débats

La continuité des débats, rendue nécessaire par la présence des jurés, a pour conséquence la nécessité de prononcer l'arrêt de condamnation ou d'acquittement à l'issue de ces débats, sans qu'il soit possible de renvoyer, comme le font d'autres juridictions, le prononcé de la décision à une date ultérieure. Or, la rédaction des motifs d'un arrêt demande du temps, un temps d'autant plus long que la cause est complexe, ce qui interdit pratiquement de la réaliser sur le champ⁹⁹⁹. Aussi, l'introduction de l'exigence de motivation réelle, en ce qu'elle rendrait nécessaire une telle mise en délibéré, provoquerait une rupture de l'unité de temps du procès criminel¹⁰⁰⁰. Dès lors, il convient, pour toutes les raisons qui justifient le principe de la continuité des débats, d'éviter que la motivation des arrêts intervienne trop postérieurement aux délibérés¹⁰⁰¹.

En effet, en premier lieu, l'obligation de mettre la décision en délibéré risquerait de menacer l'indépendance des jurés et des magistrats professionnels sur lesquels pourraient s'exercer des pressions pendant ce laps de temps¹⁰⁰². Ce risque d'influence n'est pas négligeable car, entre la lecture en audience publique de la décision et la rédaction de sa motivation, le jugement aura pu faire l'objet de maints commentaires, ce qui ne facilitera pas la tâche du rédacteur qui pourra être tenté d'infléchir les motifs articulés¹⁰⁰³. Or, une maladresse de rédaction entraînant une contradiction de motifs ou l'oubli de répondre à un chef de conclusions considéré comme péremptoire, seront de nature à justifier la cassation de l'arrêt, facteur supplémentaire de retard dans le jugement de l'affaire¹⁰⁰⁴.

⁹⁹⁹ H. ANGEVIN, De la motivation des décisions des juridictions comportant un jury, Droit pénal Août-sept. 1996, chroniques, p1.

¹⁰⁰⁰ Haut Comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, Rapport à M. le Garde des sceaux, avr. 1996, p52.

¹⁰⁰¹ J-M. FAYOL-NOIRETERRE, JCP, Ed. G, n°30-35, doctrine, n°3951, p305.

¹⁰⁰² Haut Comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle, Rapport à M. le Garde des sceaux, avr. 1996, p37.

¹⁰⁰³ H. ANGEVIN, De la motivation des décisions des juridictions comportant un jury, op. cit.

¹⁰⁰⁴ H. ANGEVIN, De la motivation des décisions des juridictions comportant un jury, op. cit.

En second lieu, le projet de M. TOUBON proposait qu'au cours de la mise en délibéré, la Cour d'assises puisse accéder au dossier de l'instruction. Mais une telle pratique, qui est connue aux Etats-Unis, impliquerait pour la procédure criminelle française la fin de l'oralité des débats. En effet, on jugerait en fonction du dossier et en fonction des procès-verbaux qui y sont contenus¹⁰⁰⁵, ce qui aboutirait à changer la signification de la notion d'intime conviction telle qu'on la conçoit traditionnellement. C'est la raison pour laquelle le projet de loi précisait également que le dossier de l'instruction ne pourrait être consulté au cours du délibéré que pour vérifier des éléments évoqués au cours des débats¹⁰⁰⁶.

Par ailleurs, le fait que la motivation de la décision soit rédigée postérieurement à sa lecture à l'audience a pour conséquence un autre inconvénient qui a trait à la logique juridique. En effet, dans tout jugement, au sens large, les motifs sont censés être « *la base de la décision* »¹⁰⁰⁷, ils précèdent donc nécessairement le dispositif qui contient la décision. Or, dans les propositions qui ont été faites, les motifs sont postérieurs au dispositif. En fait, la base du dispositif ce sont les réponses irrévocables des juges aux questions posées. Ces prétendus motifs seraient donc une manière d'explication a posteriori, émanant d'un seul magistrat, au demeurant dans l'ignorance des raisons profondes par lesquelles les autres juges se sont déterminés, de la décision prise plusieurs jours plus tôt. Ils ne font pas corps avec le jugement ou arrêt, ils lui sont extérieurs. De plus, ils ne sont pas lus en audience publique, comme l'est obligatoirement la décision, mais « *ils sont contenus dans un document bizarre (...) la feuille de motivation* »¹⁰⁰⁸.

B. Un exercice « acrobatique » pour le magistrat professionnel

On peut légitimement se demander si, celui qui en aura la charge, c'est-à-dire le président ou l'assesseur qu'il aura choisi, sera en mesure de rédiger après coup une motivation précisant « *pour chacune des questions auxquelles il a été répondu, les moyens par lesquels la Cour d'assises s'est convaincue et, en cas de condamnation, les éléments de fait et de personnalité qui ont justifié le choix de la peine* »¹⁰⁰⁹. On pense, qu'au contraire, il apparaît clairement que « *faute de pouvoir pénétrer dans la conscience de chacun des juges ou jurés,*

¹⁰⁰⁵ P. LEMAIRE, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

¹⁰⁰⁶ Rapport J-M. GIRAULT au nom de la commission sénatoriale des lois, 20 mars 1997, n°275.

¹⁰⁰⁷ CPP, Art. 485.

¹⁰⁰⁸ H. ANGEVIN, De la motivation des décisions des juridictions comportant un jury, op. cit.

¹⁰⁰⁹ Projet de loi portant réforme de la procédure criminelle.

*il ne pourra, à supposer que sa conviction coïncide avec celle de la majorité, qu'exposer ses propres motifs ou, au mieux, ceux de ces collègues magistrats »*¹⁰¹⁰.

Il est en effet évident que, si on confie à un seul juge, même sous le contrôle du premier juré, le soin de rédiger la décision, existe le risque de contradictions de motifs entre ceux discutés par la Cour et ceux exprimés par le magistrat¹⁰¹¹. On peut très bien imaginer que le président, de même que les assesseurs, se retrouve minoritaire et qu'il ne soit pas d'accord avec la décision, voire qu'il ne puisse lui trouver aucune justification

De plus, la difficulté est d'autant plus grande pour le président de donner une motivation conforme à celle du jury populaire que lui-même est un professionnel.

Motiver une telle décision représenterait donc pour le Président un exercice acrobatique intellectuellement, voire impossible et absurde, n'ayant qu'un rapport lointain avec les raisons de chacun¹⁰¹². Le risque n'est ainsi pas négligeable que le président trahisse la pensée de la Cour d'assises qui s'est exprimée au Cour des délibérations.

Pour certains, la motivation après verdict par le président apparaît dès lors comme « *tout à fait périlleuse et risque d'être un exercice d'escroquerie intellectuelle* »¹⁰¹³.

Si tant est que l'on puisse admettre que seuls les magistrats professionnels rédigent la motivation, se pose de surcroît le problème du contrôle des motifs par les membres du jury. Comme nous l'avons vu, la solution proposée est la contresignature par le premier juré du document rédigé par le président, pour attester de la conformité de la motivation inscrite avec celle du jury. Ceci implique, qu'une semaine ou deux après le prononcé de la décision, lorsque le président aura rédigé la motivation de l'arrêt, on fasse revenir le premier juré pour apposer sa signature au pied du document¹⁰¹⁴. Mais, il n'a pas été envisagé ce qui se passerait dans l'hypothèse où le juré en question refuserait de signer, notamment parce qu'il n'approuve pas personnellement la décision rendue ou qu'il veut récuser les motifs énoncés par le président¹⁰¹⁵.

C. Les moyens techniques de réalisation

¹⁰¹⁰ H. ANGEVIN, De la motivation des décisions des juridictions comportant un jury, op. cit.

¹⁰¹¹ J-M. FAYOL-NOIRETERRE, JCP, Ed. G, n°30-35, doctrine, n°3951, p305.

¹⁰¹² A. TERRAIL et P. PETRIAT, Qui a peur de la réforme de la Cour d'assises : Gaz. Pal. du 27 août 1996, doctrine p 972.

¹⁰¹³ Y. CORNELOUP, La justice criminelle : pouvoir ou autorité ? : Gaz. Pal. du 21 sept. 1999, chron. p1338.

¹⁰¹⁴ H. ANGEVIN, De la motivation des décisions des juridictions comportant un jury, op. cit.

¹⁰¹⁵ Ibid.

A ce stade de l'étude, il convient d'indiquer les très bonnes suggestions émises par M. BLANC afin de résoudre les divers inconvénients que nous venons d'entrevoir. Selon lui, l'utilisation de certaines techniques modernes dans les prétoires et les salles de délibération pourrait permettre de surmonter ces obstacles.

Il propose donc, en premier lieu, de prévoir pendant la délibération qu'un des magistrats ait à sa disposition un traitement informatisé de textes et une imprimante. Grâce à ce matériel informatique, le magistrat en question pourrait, au fur et à mesure que s'élabore la décision, fournir à la cour et au jury, en temps réel, un projet d'arrêt sur lequel ceux-ci pourraient poursuivre la délibération et y apporter instantanément les modifications nécessaires.

En second lieu, l'auteur imagine également que le texte en cours d'élaboration soit projeté sur un grand écran dans la salle de délibérations, ce qui permettrait à tous les membres de la cour d'assises d'en prendre connaissance simultanément. Chacun pourrait ainsi, dans les meilleures conditions possibles, contribuer à la rédaction des motivations de l'arrêt.

Enfin, M. BLANC préconise lui aussi la pratique de la sténotypie des débats. En effet, la Cour d'assises pourrait ainsi en disposer dès la fin des débats en audience publique. Encore une fois, le traitement informatisé de textes autorise cette facilité, ce qui permettrait de s'y référer en cas de besoin au cours des délibérations¹⁰¹⁶.

Comme l'auteur de ces propositions l'explique lui-même, on peut objecter à ces solutions deux types de reproches. Il s'agit d'abord de l'allongement de toute façon inéluctable des délibérations, dû à l'exigence de motivation. Cependant, l'introduction de ces techniques devrait au contraire cantonner cette augmentation dans des proportions raisonnables, pour peu que le magistrat chargé de les mettre en œuvre dispose de la formation adéquate¹⁰¹⁷.

Enfin, demeure le perpétuel problème du coût. Mais il est vrai que l'informatisation croissante des juridictions permet de relativiser sans doute cette objection. Il reste, qu'au vu des difficultés théoriques qui font obstacle à la rédaction d'une motivation commune par les membres de la Cour d'assises, l'informatique se révèle être un pis-aller.

¹⁰¹⁶ G. BLANC, La souveraineté populaire en question, JCP 1996, Ed. G, n°30-35, n°3952.

¹⁰¹⁷ Ibid.

Conclusion

Le jury criminel français est-il amené à disparaître?

De rares auteurs souhaitent effectivement la suppression de cette composante populaire de la Cour d'assises. Selon eux, le jury criminel serait archaïque et aurait dû être aboli en même temps que la peine de mort en 1981. Le maintien de cette institution n'aurait pas d'utilité car le jury populaire ne serait plus qu'un « mythe » juridique¹⁰¹⁸.

Cependant, la grande majorité d'entre eux, résignée à voir dans le jury « un mal nécessaire¹⁰¹⁹ », se contente de préconiser une amélioration de la procédure actuellement suivie devant la Cour d'assises, notamment en ce qui concerne l'appel, même si tous s'en félicitent. N'oublions pas que l'appel actuel a été considéré par ceux-là mêmes qui l'ont créé comme étant provisoire. Il apparaît, en effet, qu'à la lecture des débats devant l'une et l'autre chambre, que ni le Garde des Sceaux, ni les autres intervenants n'ont paru considérer la réforme qu'ils mettaient sur pied « *comme l'expression définitive du double degré de juridiction en matière criminelle, ouvrant même, à plus ou moins long terme, la perspective de nouvelles réformes* ».

Nous pensons également que l'on assistera prochainement à une motivation des décisions rendues en matière criminelle.

Il reste qu'un tel processus de modification est long et difficile car comme l'expliquait le Ministre de la justice lors de l'installation du Haut Comité, « *la réforme de la procédure criminelle n'est pas qu'une réforme juridique de fond, elle est aussi une réforme de société, puisqu'elle porte sur la place et sur le rôle du peuple dans l'œuvre de justice criminelle. Elle mérite donc que chacun puisse faire valoir son sentiment et faire état de ses attentes, en bref que l'opinion puisse prendre part au débat*¹⁰²⁰ »

¹⁰¹⁸ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle : les petites affiches, 16 février 1996, n°21, p5.

¹⁰¹⁹ P. LEMAIRE, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

¹⁰²⁰ M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif : op. cit.

Parallèlement, la procédure pénale connaîtra très certainement une constante augmentation des domaines dans lesquels le jugement des crimes se fera sans jury, comme en Angleterre, pourtant patrie de naissance de l'institution. En effet, dans le système criminel anglais, les jurés interviennent désormais de façon assez exceptionnelle¹⁰²¹.

En France, la tendance législative de se passer de jurés n'est d'ailleurs pas nouvelle. En ce sens, était dressée la « *chronique d'une mort annoncée* »¹⁰²². Il est vrai que la vie moderne fait apparaître deux éléments qui nuisent au jury populaire. Il s'agit d'abord du développement des menaces, pressions et violences adressées ou subies par les gens de justice et l'accroissement des charges professionnelles pour les citoyens. C'est cette première considération qui a justement conduit à la création de Cours d'assises sans jury. Ensuite, cette logique s'est accentuée par la pratique de la correctionnalisation législative et judiciaire des crimes.

En réalité, le désir de se défaire, directement ou indirectement du jury est même une « *donnée constante de notre histoire judiciaire* »¹⁰²³. Mais chaque fois qu'il a été vraiment menacé, des voix suffisamment fermes et nombreuses se sont élevées pour le sauver. C'est que le jury, malgré sa marginalisation croissante, demeure, depuis plus de deux siècles, le symbole d'un idéal démocratique intégré à la justice et sa meilleure défense est qu'il en est ancré dans notre tradition. Certes ils peuvent déplaire, certes ils peuvent déranger, mais les jurés sont incontestablement « *le dernier espace de liberté (...), de démocratie* » et de citoyenneté en matière judiciaire¹⁰²⁴. Le jury est encore, selon M. GARRAUD, le meilleur moyen d'« *empêcher le droit pénal de se séparer du sentiment populaire* », d'empêcher le développement de ce type de fractures sociales qui conduit toute une fraction de la population de la société à se désintéresser de la chose publique. D'autant plus que les sondages laissent apparaître un attachement réel des français à cette institution dans laquelle beaucoup voient « *une conquête révolutionnaire essentielle pour la démocratie* »¹⁰²⁵.

¹⁰²¹ A.J. BULLIER, La nouvelle politique du gouvernement BLAIR : le labeur pénal du Labour Party : petites affiches, 28 août 2001, n°171, p 4.

¹⁰²² M-H. GOZZI, Installation du Haut comité consultatif : op.cit.

¹⁰²³ R. BOUCHERY, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p3.

¹⁰²⁴ P. LEMAIRE, in Colloque de l'association Droit et démocratie sur le jury criminel, Les petites affiches du 8 avr. 1996, n°43, p11.

¹⁰²⁵ H.ANGEVIN : Mort d'un dogme. A propos de l'instauration, par la loi du 15 juin 2000, d'un second degré de juridiction en matière criminelle : JCP G 2000, I, 260, p1795.

Le maintien de la participation populaire au jugement des crimes est encore nécessaire au regard de sa fonction éducative à l'égard des citoyens jurés. On n'a, en effet, jamais mieux senti que de nos jours les graves inconvénients liés au manque de perception du fonctionnement de la justice par le grand public. Ces dernières années, « *de passive quelle était, l'attitude du public est devenue franchement hostile à l'égard d'une justice qu'elle ne comprend plus depuis que cette justice semble négliger sa protection et l'intérêt des victimes pour se soucier uniquement d'améliorer le sort des délinquants* ¹⁰²⁶ ». Or, le jury apparaît à cet égard comme la meilleure école du respect de la loi, car avec lui, la langue judiciaire se répand peu à peu au-delà de l'enceinte des tribunaux et s'infiltré dans toute la société¹⁰²⁷.

Supprimer le jury nous conduirait donc à faire disparaître un contact entre la justice pénale et l'opinion publique, qui, dans le système judiciaire d'un pays démocratique, apparaît comme tout à fait indispensable.

Telle est en tout cas, notre intime conviction.

¹⁰²⁶ J. VERIN, Participation du public à la justice pénale et à la prévention du crime : Rev. sc. crim, 1981, p418.

¹⁰²⁷ W. ROUMIER, L'avenir du jury criminel, LGDJ, n°192 p109.

TABLE DES MATIERES