

Audience solennelle de rentrée de la Cour de cassation

Discours prononcé par Monsieur Jean-Claude MARIN  
Procureur Général

-----

Le Lundi 12 janvier 2015

Monsieur le Premier Président, vos propos témoignent de l'émotion et du sentiment de l'ensemble des magistrats et des fonctionnaires de notre Cour ainsi que des membres de l'ordre des avocats aux Conseil d'Etat et à la Cour de cassation.

Notre démocratie, notre République est légitimement bouleversée devant toutes ces victimes unies dans un même destin terrible et macabre par ce qu'ils étaient, tous, les symboles de nos valeurs.

Liberté de pensée et liberté d'expression d'abord que l'on veut punir et bâillonner au nom usurpé d'un prophète pour tenter d'habiller un obscurantisme absurde et criminel.

Certains sont en effet morts parce qu'ils portaient haut et fort la bannière de l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen qui proclame, je cite, que « *la libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme...* ».

« Les chiens de garde de la démocratie », selon l'expression employée par la Cour européenne des droits de l'homme dans un de ses arrêts, ont payé de leur vie leur vigilance sur le respect de nos principes républicains de liberté.

Mais notre République, notre Démocratie est aussi atteinte au cœur par ces morts dans l'exercice de leur mission de protection de nos concitoyens et de garantie de la paix civile, parce qu'ils étaient les représentants visibles d'un Etat où la force illégitime et la violence ravalent leur superbe devant la loi et le droit.

Les autres victimes sont aussi celles dont le sort bafoue nos valeurs les plus essentielles, droit à la vie, laïcité, tolérance, liberté d'opinion et de religion.

En effet, et c'est ici, à la Cour de cassation qu'il faut le réaffirmer. Contre ceux qui commettent de tels actes innommables, quels que soient les sentiments de

répulsion voire de vengeance qu'ils peuvent susciter, seules la Loi et la Justice sont les armes dignes de notre Etat de droit, et c'est avec celles-là et celles-là seules qu'ils doivent être combattus.

Alors totale sera leur défaite et complète la victoire de la Démocratie.

Hier, notre belle devise de Liberté, d'Egalité et de Fraternité a été portée haut et fort non seulement par les citoyens de France mais aussi par tous ceux qui, de par le monde, se reconnaissent dans ces belles valeurs humanistes.

Monsieur le Premier Ministre, au cœur de cette tempête qui requiert toute votre disponibilité, et à vos côtés Madame la vice-Présidente de l'Assemblée nationale et Madame la Garde des Sceaux, mais aussi tant de personnalités de France, d'Europe et du monde entier, vous venez, ici, où le droit et la protection des libertés sont la raison d'être.

C'est évidemment un signe pour tous nos concitoyens.

Aussi compte tenu de ces circonstances limiterai-je mon propos à ce qui me paraît être l'essentiel.

Dans un monde qui s'interroge et au moment même où le recours au droit s'avère cardinal, comment laisser les institutions, et, tout particulièrement, l'institution judiciaire, hors du champ d'une réflexion sur l'exercice de sa fonction de régulateur social en y procédant à la fois par la voie intimiste de l'introspection et par l'interpellation que constituent le jugement et le regard des autres ?

Au cœur de tous les grands débats qui agitent et ébranlent les fondements de notre vision de la société et des normes qui l'organisent, la Cour de cassation est éminemment concernée par ce mouvement.

Elle doit le faire en s'interrogeant sur sa place dans le concert des juridictions suprêmes nationales et européennes en veillant à ce que, cinq siècles après l'Ordonnance du 25 août 1539 ses arrêts, je cite, « ...soient faits et écrits si clairement, qu'il n'y ait ni puisse avoir aucune ambiguïté ou incertitude ni lieu à demander interprétation. ».

En un mot, la Cour, dans toutes ses composantes, remplit-elle bien sa fonction à la fois originelle et moderne en délivrant, par ses décisions, une lecture intelligible et compréhensible de la norme juridique concernée ou critiquée.

Cette interrogation, qui n'est pas ou ne devrait pas être nouvelle, s'impose d'autant plus que le nombre de normes s'est considérablement accru, que les

acteurs nationaux ou internationaux de l'interprétation du droit se sont multipliés et que le juge suprême d'un ordre de juridictions doit aussi prendre l'habit de l'acteur d'un dialogue complexe entre les juges et les magistrats nationaux ou internationaux.

Le nombre de normes s'est non seulement accru mais, dans le même temps, la qualité de la loi s'est affaiblie rendant plus importante la mission d'interprétation confiée à l'autorité judiciaire.

En cela, s'impose le constat du Professeur Xavier LAGARDE pour qui l'abondance de normes, au lieu de mieux encadrer l'office du juge, en amplifie le rôle d'autant que, par ailleurs, ce dernier doit s'interroger sur l'applicabilité de textes de valeur normative supérieure qu'ils soient d'essence nationale ou supranationale.

Contrôle de conventionalité qui permet d'écarter l'application de la loi dans le litige, primauté et effet direct du droit de l'Union, jurisprudence du Conseil Constitutionnel qui a une autorité absolue, cette multiplication des sources appelle un dialogue des juges et nous savons que ce dialogue peut parfois être compliqué par la difficile articulation entre les divers contrôles de fondamentalité.

Ainsi, l'interprétation différente de la portée et du périmètre de la règle non bis in idem par les juridictions nationales et les juridictions européennes offre un premier exemple de cette difficulté.

Un autre exemple nous est fourni par l'actualité récente.

Le dialogue entre le juge national et les juges européens, voire entre les juges européens entre eux, n'est en effet pas toujours aisé et éclairant.

Ainsi, en ce qui concerne la protection des droits fondamentaux, le juge national agit sous le double regard de la Cour européenne des droits de l'homme, qui lui demande d'appliquer la convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, et de la Cour de Justice de l'Union Européenne qui interprète de manière impérative la charte européenne des droits fondamentaux.

Or, l'avis rendu le 18 décembre 2014 par lequel cette dernière a jugé que l'accord d'adhésion de l'Union Européenne à la Convention de sauvegarde

n'est pas compatible avec le droit de l'Union ne va pas faciliter la tâche des juges nationaux.

Une lecture sans doute trop rapide de l'article 6 du traité sur l'Union Européenne (TUE) selon lequel l'Union adhère à la convention de sauvegarde avait peut-être fait oublier que le protocole n° 8 précise que le traité d'adhésion doit, je cite, « *refléter la nécessité de préserver les caractéristiques spécifiques de l'Union et du droit de l'Union* ».

La Cour de Justice de l'Union a donc constaté que l'accord d'adhésion n'a prévu aucune disposition pour assurer la coordination entre les niveaux de protection conférés respectivement par la Charte des droits fondamentaux de l'Union et par la Convention de sauvegarde.

Elle a également remarqué que l'accord d'adhésion aurait pour effet d'autoriser la CEDH à se prononcer sur la conformité à la Convention de certains actes relevant de la Politique extérieure et sécurité commune dite PESC alors que la Cour de Justice de l'Union n'a pas elle-même compétence pour contrôler la légalité de ces actes, l'adhésion ayant pour effet de transférer de facto ce contrôle à un organe extérieur à l'Union.

On le voit, la coordination des contrôles de conformité à la Convention de sauvegarde, d'une part, et à la Charte des droits fondamentaux d'autre part, n'est pas chose facile et le juge national ne risque-t-il pas, en interprétant une norme de son droit national, de recueillir la bénédiction de Luxembourg et de subir les foudres de Strasbourg ou inversement?

Ces difficultés ne peuvent qu'inciter les juges nationaux à développer et approfondir le dialogue avec les cours européennes afin de parvenir à une interprétation harmonieuse des normes protectrices des droits fondamentaux des citoyens mais aussi avec les juridictions nationales soumises aux mêmes exigences.

Le parquet général de la Cour de cassation, doit, par ses avis et conclusions, participer à ce dialogue et proposer à chacune des chambres des voies d'harmonisation propres à éliminer ces tensions.

Par ailleurs, dans un monde où le droit mou s'insinue dans notre tradition de droit dur, la lisibilité et la prévisibilité de l'application des normes, qu'elles soient nationales ou internationales et notamment européennes, autrement

dit les termes de la sécurité juridique et de la confiance légitime que doivent avoir les citoyens dans leurs institutions sont plus que jamais des sujets qui non seulement intéressent les relations interpersonnelles et inter institutionnelles mais sont des marqueurs pertinents de la réalité d'un Etat de droit et donc de l'attractivité d'un pays ou d'un système

Vous avez dès votre arrivée, Monsieur le Premier Président, et vous allez en parler dans un instant, lancé une vaste réflexion sur l'ensemble de ces thèmes : filtrage des pourvois, intensité du contrôle, place du parquet général, dialogue avec les autres institutions nationales ou européennes.

Vous le savez, le parquet général tout entier est à vos côtés et aux côtés des magistrats du siège et des avocats aux Conseils dans cet immense travail salutaire de réflexion sur nos méthodes de travail et notre place dans le concert des juridictions.

Cette réflexion a montré, dès le début, l'actualité, ici, de l'injonction socratique du connaît-toi toi-même tant au fil des premiers travaux s'est révélée l'existence de règles internes particulières, de modalités de fonctionnement ou de réalités inconnues des uns ou des autres.

Cette entreprise est essentielle et suscite de nombreuses attentes.

S'agissant du parquet général, son effort portera aussi sur l'actualité de l'opinion dissidente émise, en mars 1998, par le juge de Meyer dans l'affaire Reinhart et Slimane Kaïd contre France s'agissant de la critique, au nom de l'égalité des armes et du procès équitable, de la communication, en vue de l'audience, aux avocats généraux du rapport et du projet d'arrêt établis par le conseiller rapporteur. Cette opinion était ainsi exprimée et je cite :

« Quel mal y a-t-il à tout cela ? En quoi cela porterait-il atteinte au caractère équitable du procès ? Les magistrats du parquet de la Cour de cassation ne sont-ils pas, aussi bien que ceux du siège, et notamment les conseillers rapporteurs, indépendants, impartiaux et objectifs, en droit et en fait ? » ce même juge poursuivant ainsi... « Le fait qu'ils se les communiquent mutuellement avant l'audience, sans en faire part aux parties, ne porte en aucune manière atteinte au caractère équitable de la procédure ».

Comment ne pas penser aux motifs figurant dans le considérant 34 de la décision Marc Antoine contre France rendu 15 ans plus tard par la 5<sup>ème</sup> section de la Cour de Strasbourg sur la communication du projet de décision au rapporteur public ?

Et je souhaiterais, à cet instant précis, réaffirmer que, si le parquet général de la Cour de cassation espère voir un jour consacré le principe du choix de ses membres par le Conseil supérieur de la Magistrature, comme le sont les membres du siège de notre Cour, cette importante question statutaire ne doit pas être perçue comme un préalable incontournable à toute évolution de son rôle au sein de notre Cour.

En effet, dès lors que les deux derniers gardes des sceaux se sont engagés à respecter les avis émis par la formation du Conseil supérieur de la magistrature compétente pour les magistrats du parquet, dont l'avis devient, de facto, un avis conforme, le processus de nomination apparaît en l'état au moins équivalent à celui de plus de 80% des magistrats du siège nommés sur proposition du Garde des Sceaux et dont l'indépendance et l'impartialité ne saurait faire débat.

Mais, le parquet général a confiance dans le processus, nécessairement long, que vous avez mis en place, Monsieur le Premier Président, et nous travaillerons ensemble à cette recherche d'un meilleur fonctionnement de notre Cour.

Je voudrais maintenant m'arrêter un instant sur le Conseil Supérieur de la Magistrature dont de nombreux membres sont présents aujourd'hui qu'ils finissent leur mandat ou qu'ils s'apprêtent à l'entamer.

Issu des réformes constitutionnelles et organiques de 2008 et 2010, le Conseil supérieur de la Magistrature qui a, dans ce nouveau cadre institutionnel, tenu sa première réunion au début du mois de février 2011, a su donner une image forte de cette institution en se dotant d'une doctrine et de protocoles de fonctionnement propres à lui conférer une indépendance et une impartialité reconnues.

Elaborant, avec l'engagement précieux de la Garde des Sceaux, des règles assurant une totale transparence, quels que soient les postes concernés, ce Conseil a su, je crois, gagner la confiance des magistrats et celle de nos concitoyens.

Les membres, magistrats, qui sont minoritaires, et non magistrats, majoritaires, les laïcs, comme disent nos amis italiens, ont réalisé un travail considérable dans le respect de la liberté de parole et d'opinion de chacun, que certains

commentateurs ont voulu récemment ternir, respect et liberté qui ont contribués à la qualité des décisions et avis rendus.

Nominations, discipline, plainte des justiciables, toutes les prérogatives du Conseil ont ainsi été mises en œuvre dans le souci d'élaborer, au fil de ces quatre années du mandat qui s'achève, des règles propres à assurer la lisibilité et la prévisibilité que tous sont en droit d'attendre.

Ce travail n'a pu se faire sans la compétence, le dynamisme et la ténacité du secrétaire général du Conseil et de tous ses collaborateurs qui doivent évidemment être associés à cet hommage.

Qu'ils en soient ici remerciés.

Quant aux membres nouveaux qui vont prendre leurs fonctions dans quelques semaines, je leur souhaite la bienvenue par anticipation.

Tout n'est pas parfait et certaines critiques légitimes méritent qu'on s'y arrête.

Il reste en effet beaucoup à faire, notamment dans le champ du statut des magistrats, particulièrement du Ministère public, en espérant que viendra bientôt un temps où les stratégies céderont devant le constat d'un consensus sur la nécessité d'une réforme constitutionnelle indispensable pour la Justice de notre pays, réforme qui devra aussi porter sur la place, les compétences et le fonctionnement du Conseil.

Enfin je voudrais terminer en m'adressant aux magistrats du Ministère public.

Certes, le procureur général de la Cour de cassation n'est pas membre de la chaîne hiérarchique qui va des parquets à la Chancellerie. Mais il me semble légitime qu'à cet instant précis, je m'adresse à eux.

Les membres du Ministère public s'interrogent aujourd'hui sur leur statut, leur rôle, leur avenir alors qu'ils sont aux postes les plus avancés de la représentation de l'autorité judiciaire et de l'action de la justice en matière pénale, commerciale et citoyenne avec, pour corolaires, des contraintes et des astreintes de plus en plus lourdes.

Ces questionnements n'altèrent en rien l'implication de nos parquetiers, préparés à ces défis par notre Ecole Nationale de la Magistrature.

Ils ont cependant une conséquence que le Conseil supérieur de la Magistrature n'a pas manqué d'observer en constatant une certaine désaffection pour les postes du parquet, non à raison de la nature des fonctions mais essentiellement eu égard à la pesanteur des contraintes.

Il ne s'agit pas ici d'envisager l'ensemble des réponses qu'appelle une telle situation.

Certaines d'entre elles existent déjà : les membres du Ministère Public sont des magistrats à part entière et protégés en tant que tels sous le contrôle du Conseil Supérieur de la Magistrature, organe constitutionnel unique à l'image du corps judiciaire.

Le malaise vient aussi parfois d'un malentendu.

La lecture parfois trop rapide de décisions rendues, notamment par la Cour de Strasbourg, ou de commentaires qu'elles provoquent fait naître le sentiment que leur qualité de membre de l'autorité judiciaire serait contestée voire ne serait pas reconnue.

Or, s'agissant de la CEDH, ce n'est pas le sens, à mon avis, qu'il faut donner à certains considérants de décisions qui dénie aux membres du ministère public français la seule qualité de juge au sens de l'article 5 § 3 de la Convention, ce qui ne saurait être critiqué.

Une partie des difficultés, liée au poids des fonctions et des astreintes y afférentes, peuvent et doivent trouver une réponse par une meilleure allocation, par la Chancellerie, de moyens humains, et pas nécessairement en magistrats, mais aussi par une gestion de l'ensemble des ressources humaines plus rigoureuse, notamment en termes d'organisation des services et d'affectation des profils.

Mais, je sais qu'il est des parquets où tout a été tenté en ce domaine et que les limites des outils de gestion des ressources tant humaines que matérielles ont été atteintes.

Ce constat a, bien sûr, été fait par la commission présidée par M Jean-Louis Nadal dans son rapport sur la refondation du Ministère Public.



Autre réponse qui devra intervenir et qui pèse sur les magistrats des parquets : la direction de l'activité de police judiciaire proclamée par l'article 12 du code de procédure pénale.

Des entretiens qu'a le CSM avec les magistrats proposés à des fonctions de chefs de cour ou de parquet, il ressort que cette direction recèle aujourd'hui des paradoxes.

D'un côté, les magistrats sont de plus en plus en relation avec des femmes et des hommes totalement investis dans leurs missions mais dont les cadres intermédiaires ou supérieurs se sont parfois, sauf dans les services spécialisés, retirés des fonctions d'enquêtes. Dès lors le parquetier devient l'enquêteur en chef et non le chef de l'enquête judiciaire.

D'un autre côté, ces magistrats s'interrogent dans le même temps sur la réalité de leur maîtrise sur la direction des enquêtes judiciaires.

D'autres causes de cette morosité sont connues : explosion du traitement téléphonique, de la réponse pénale non maîtrisée, des missions hors du cœur de métier et bien d'autres encore qu'il n'est pas possible d'évoquer ici.

Certes, la réforme statutaire tant attendue doit aussi jouer un rôle essentiel le jour où elle sera rendue possible. J'en ai parlé il y a un instant.

Ce ne peut être la seule réponse aux attentes des parquets.

D'abord par circulaire volontariste puis par la loi du 25 juillet 2013, il a été mis fin aux pouvoirs que le Garde des Sceaux tenait de l'article 30 du code de procédure pénale de donner des instructions de poursuites écrites, motivées et versées au dossier dans des procédures particulières.

Si le signal donné d'un retrait de l'exécutif de la conduite des procédures individuelles est un signal fort, la conséquence négative, mécaniquement induite par ce renoncement, est la disparition du fédérateur, au niveau national, de l'action publique.

Or un instrument de cohésion de l'action publique est indispensable et ne saurait être confié à la conférence des 36 procureurs généraux ou à tout autre organe, sans un débat institutionnel de fond.

Le temps n'est-il pas venu de rompre complètement le lien entre Ministère public et pouvoir exécutif en instituant un Procureur de la République française, responsable du Ministère public national et de son action, à l'image de ce parquet européen indépendant de l'exécutif communautaire que dessine l'article 86 du Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne ?

Alors serait parachevée l'œuvre que vous avez entreprise, Madame le Garde des Sceaux et confirmé le principe fondamental qui est que l'indépendance du Ministère Public ne signifie ni atomisation ni disparition du lien hiérarchique.

Je requiers qu'il plaise à la Cour constater qu'il a été satisfait aux prescriptions du code de l'organisation judiciaire, me donner acte de ces réquisitions et dire que du tout il sera dressé procès-verbal pour être versé au rang des minutes du greffe.