



REVUE JURIDIQUE DE LA SORBONNE
SORBONNE LAW REVIEW



n° 8
décembre 2023

DOSSIER 1 :
LE DROIT EN SPECTACLE

DOSSIER 2 :
LA LIBERTÉ D'EXPRESSION
ET DE LA PRESSE

TABLE DES MATIÈRES

DOSSIER :

LE DROIT EN SPECTACLE _____ 9

PARTIE 1.

LE DROIT COMME OBJET DE SPECTACLE _____ 11

Avant-propos _____ 13

Julie DE GUILHEM, Tannaz GHOLIZADEH et Tatiana KOZLOVSKY

1. Le Droit peut-il être un spectacle ? _____ 15

Valérie Laure BENABOU

2. La justice en procès _____ 29

Maya ROS Y BLASCO

3. Réalisme et vraisemblance du procès dans le théâtre du premier âge classique (1640-1670) _____ 53

Romain DUBOS

4. Identification et mobilisation de la rhétorique shakespearienne du pouvoir au sein de l'appareil réflexif juridique _____ 71

Abraham LE GUEN

5. Droit et Théâtre : miroirs _____ 89

Sylvin BRANIER-RENAULT

6. Les procès fictifs : usages artistiques et sociaux du procès dans la cité _____ 109

Nathalie GOEDERT

Ninon MAILLARD

7. Le spectacle de la justice dans les séries judiciaires télévisées _____ 135

Barbara VILLEZ

PARTIE 2.

LE DROIT COMME SOURCE DE SPECTACLE _____ 149

8. Le costume et le droit _____ 151

Julie MATTIUSSI

9. Transparence de la justice et spectacle _____	163
Emmanuel JEULAND et Kenneth KPONOU	
I.- L'absence des acteurs du procès civil_____	167
Kenneth KPONOU	
II.- La diffusion des audiences et la question du spectacle_____	179
Par Emmanuel JEULAND	
10. Le Tribunal international Monsanto : une tribune à l'appel de l'évolution du droit _____	193
Joris FONTAINE	
11. Entre République et religion, une approche politique des cérémonies familiales _____	205
Martin BAUX DUPUY	
Rébecca DEMOULE	
12. JOP 2024 : ne pas gâcher la fête ? _____	217
Florence BELLIVIER	
Antonin GUILLARD	
13. La loi relative aux influenceurs : spectacle(s) et réseaux sociaux _____	233
Tatiana KOZLOVSKY	
Robin PLIQUE	

DOSSIER :

LA LIBERTÉ D'EXPRESSION ET DE LA PRESSE_____**253**

La liberté d'expression et de la presse _____	255
Jonas KNETSCH	
La liberté d'expression, un droit constitutionnel _____	257
Khalil FENDRI	
La liberté d'expression de l'universitaire _____	269
Xavier DUPRÉ DE BOULOIS	
Liberté d'expression et responsabilité civile _____	281
Patrice JOURDAIN	
Les abus de la liberté d'expression et la responsabilité civile _____	291
Sami JERBI	

Liberté d'expression et cessation de l'illicite_____319
Jonas KNETSCH

**La protection de la liberté d'expression dans le domaine de l'art :
l'exemple du *street art***_____331
Marine RANOUIL

**Réflexions sur la liberté d'expression à partir de l'arrêt rendu par la
Cour de cassation tunisienne n° 6096 du 4 décembre 2014**_____339
Salma ABID-MNIF

La liberté d'expression en droit international privé_____357
Salma TRIKI

Transparence de la justice et spectacle

Emmanuel JEULAND et Kenneth KPONOU

Qui voudrait d'une justice opaque ? Le principe de transparence paraît s'imposer par la force de l'évidence. Il est apparu dans les années 1990¹ probablement à partir d'une traduction de l'idée anglaise (et du Commonwealth) d'*open justice*² au Québec. Cette idée recouvrait au départ le libre accès aux documents concernant un procès et la publicité des débats. Dans sa version plus universelle qui s'est étendue au pays d'Amérique du Sud et à toute l'Europe, l'idée de transparence de la justice en est venue à signifier, pêle-mêle, le libre accès à la justice, aux informations concernant les statistiques, aux décisions judiciaires et à leur motivation, aux budgets des tribunaux et aux modes de désignation des magistrats et d'attribution des affaires. Il s'agit dès lors d'un principe de bonne administration de la justice qui est censé renforcer la confiance dans la justice. Il demeure un principe procédural qui peut être associé à la publicité des débats au travers notamment de la visioconférence et de la diffusion en différé des audiences.

L'étymologie de transparent est moins abstraite qu'il n'y paraît ; s'il veut bien dire « voir à travers sans rien cacher », le terme latin *parere* signifie à l'origine se préparer et vient d'une racine indo-européenne qui veut dire enfanter. On pourrait dire que le terme « transparent » signifie se préparer à rendre des comptes. Or, le thème de la transparence de la justice a émergé en lien avec les risques de corruption, le besoin d'accès à la justice et est maintenant associé à la numérisation de la justice.

Pourtant les filtres qui devraient être transparents pour laisser voir la justice dans toute son essence ne le sont pas, qu'il s'agisse des écrans (visioconférence, diffusion des audiences), des algorithmes (open data), des critères objectifs (attribution des

¹ Cette information peut être tirée d'une recherche sur le site Ngram Viewer (s'appuyant sur toutes les informations moissonnées par Google) et des premiers ouvrages francophones employant l'expression lorsqu'elle a pris son envol.

² J. SPIGELMAN, « *Seen to be Done: The Principle of Open Justice – Part II* », ([2]000) 74 *Australian Law Journal* 378; J. J. BOSLAND and J. TOWNEND, « *Open Justice, Transparency and the Media: Representing the Public Interest in the Physical and Virtual Courtroom* », *Communications Law*, vol. 23, n° 4, pp. 183-202, 2018, <https://ssrn.com/abstract=3336948>.

affaires, désignation des juges) ou des indicateurs et des statistiques (détermination des budgets). Le thème de la transparence de la justice paraît ainsi se développer en relation avec les nouvelles technologies et de la communication judiciaire. Néanmoins, il semble appeler une part d'occultation (par ex. l'anonymisation des décisions de justice dans *l'open data*). Quant à la justice elle-même, on peut se demander si elle peut être réellement connue même en transparence : son allégorie n'a-t-elle pas les yeux bandés pour exprimer qu'elle doit être impartiale mais peut-être aussi pour dire qu'elle peut être aveugle et générer une part d'ombre ? N'y a-t-il pas un fantasme à croire que l'on pourrait voir la justice à l'œuvre dans toute sa vérité ?

Selon la CEDH, la transparence de la justice est une justification du principe de publicité et de divulgation des documents (25 juillet 2000, *Tierce c. Saint-Marin*³) : « **Par la transparence** qu'elle (la publicité) confère à l'administration de la justice, elle contribue à la réalisation du but de l'article 6 § 1 : le procès équitable » (confirmé CEDH, 13 déc. 2007, *Foglia c. Suisse*, no 35865/04, parag.75). Il existe également des textes de *soft law* en Europe tels que la Résolution sur la transparence et l'accès à la justice (Réseaux européens de conseils de la magistrature, Bucarest 2009) prévoyant : « Un système de justice ouvert et transparent est un système dans lequel : Chaque personne, quels que soient ses antécédents ou ses capacités, a accès à la justice ou à un système de règlement alternatif des litiges, financièrement abordable et dans des lieux accessibles, de sorte que toutes les procédures peuvent être facilement engagées contre toute personne, publique ou privée, physique ou morale ». Se trouvent ici réunis les ingrédients de la transparence de la justice, y compris sa relation avec l'état de droit.

La transparence est un concept paradoxal qui semble tout à fait positif, mais qui peut s'avérer négatif à cause précisément de son idéalisme et de son angélisme. Par exemple, le palais de justice de Bordeaux avait été conçu de manière transparente pour que les citoyens puissent observer le travail des juges à travers les vitres. Un juge d'instruction ayant été lui-même poursuivi dans une affaire politico-financière s'est rendu compte que les journalistes pouvaient l'observer pendant qu'il était interrogé par deux autres juges d'instruction ; il a écrit : « la tendance actuelle est de construire des palais de justice en verre qui seraient un symbole de transparence et d'accessibilité mais une enquête a toujours besoin de discrétion⁴ ».

L'architecture du nouveau palais de justice de Paris (réalisée par Renzo Piano) prenant la forme d'une superposition de parallélépipèdes en verre exprime parfaitement ce symbolisme abstrait. Le caractère froid, transparent – faussement transparent car en miroir - et sécuritaire reflète le mouvement de rationalisation, de numérisation et de managérialisation de la justice. Il n'est pas certain que ce bâtiment dédramatise la justice et canalise les émotions des parties ; il peut même

³ Requêtes n° 24954/94, 24971/94 et 24972/94, parag. 92.

⁴ Ph. COURROYE, *Reste la justice*, Michel Lafon, 2018, première partie, v. paragraphe « liturgie judiciaire ».

susciter un certain malaise, y compris pour les juges (qui disposent d'ascenseurs spécifiques selon leur étage avec des codes, le tout géré par un partenaire privé).

L'émergence du principe de transparence de la justice s'explique, me semble-t-il, par la conjonction de deux facteurs : la numérisation de la justice qui donne l'impression que l'on va parvenir à une transparence de la justice et l'idée que la transparence de la justice va restaurer la confiance des citoyens dans la justice et donc la responsabilité des juges⁵.

Nous traiterons de deux sujets en relation avec la transparence, la visioconférence et la diffusion des audiences.

⁵ Nous nous permettons de renvoyer à E. JEULAND, *Vers un principe de transparence de la justice ?* *Mél. L. Cadiet*, LexisNexis 2023.

I.- L'absence des acteurs du procès civil

Kenneth KPONOU

Doctorant contractuel à l'École de droit de la Sorbonne

Résumé : S'inscrivant dans le cadre du Séminaire « Droit et spectacle », organisé par l'Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne, la présente étude a pour vocation de peindre le portrait de la notion d'absence dans le cadre du procès civil. Alors que la présence a été le mode privilégié et traditionnel d'organisation du procès, l'absence est aujourd'hui convoquée comme nouveau mode d'organisation du procès civil. Poursuivant les objectifs d'efficacité et de célérité, elle s'installe, prend ses marques, se développe et dévoie progressivement le procès civil. Au-delà de la description du phénomène, l'étude se propose également de proposer des pistes de solutions afin de trouver l'équilibre juste dans la dualité absence-présence.

Mots-clés : Absence – Présence physique – Audience – Procès civil – émotions

Abstract : *As part of the seminar on law and performance organised by the Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne, this study aims to paint a portrait of the notion of absence in the context of civil litigation. Whereas presence has traditionally been the preferred way of organising a trial, absence is now being called upon as a new way of organising a civil trial. In pursuit of the objectives of efficiency and speed, absence is taking root, gaining a foothold, developing and gradually disrupting civil litigation. In addition to describing the phenomenon, the study also proposes possible solutions for striking the right balance in the absence-presence duality.*

Keywords: *Absence – Physical presence – Hearing – Civil trial – Emotions*

La dualité présence-absence trouve son déploiement total dans le cadre du procès de manière générale, et en particulier celui du procès civil. Si la notion n'a jamais fait l'objet d'une définition processuelle spécifique ni d'une consécration législative, la notion irrigue fortement l'ensemble du code de procédure civile. Cette notion procédurale non identifiée (NPNI) peut se laisser étudier de deux manières. D'une part, elle se rencontre par son association avec des termes juridiques habituels. Ainsi, le code de procédure civile évoque-t-il l'absence de litige¹, l'absence de mise en état ou encore l'absence de contestation². Le législateur se sert de la notion, afin de marquer l'inexistence d'une situation juridique ou pour signaler le non-accomplissement d'une charge processuelle pouvant faire l'objet de sanction. D'autre part, et surtout, la notion est utilisée pour signaler le « fait de n'être pas dans un lieu où

¹ Art. 25 du CPC « Le juge statue en matière gracieuse lorsqu'en absence de litige... »

² Art. 707 du CPC « En absence de contestation par l'adversaire dans le délai... »

l'on pourrait, devrait être³ ». Ici, dans une démarche de juridicisation, la définition courante de la notion rejoint une possible définition juridique, processuelle, afin de marquer le rapport à la présence physique des acteurs du procès civil. Le législateur parle ainsi de l'absence des parties, de l'absence d'avocat, ou encore de l'absence du ministère public. La présente étude privilégiera la seconde robe de la notion et exclura la première. En effet, c'est surtout dans son rapport à la nécessité de comparaître⁴ à l'audience, à la place de l'oralité⁵, à la distance⁶, ou même de communication par voie électronique⁷, que la notion suscite un intérêt particulier, surtout dans le cadre du procès civil, avec un accent mis sur les parties, les avocats et le juge. Même si l'implication de l'absence dans le cadre du procès pénal ou du contentieux administratif est d'intérêt particulier, la focale sera réduite au procès civil.

1. L'absence, une question absente. Parler de l'absence dans le cadre de la procédure civile paraît antinomique, car la présence, en ce qu'elle conduit à une comparution des parties, a été depuis l'antiquité et Saint Louis sous chêne le « mode d'organisation du procès⁸ ». Les parties s'expriment et l'oralité détient une place centrale, sinon primordiale. Les procédures sont donc essentiellement, sinon exclusivement orales et très formalistes⁹. L'essor de l'écriture a permis de remettre en cause l'omniprésence de l'oralité, sans pour autant altérer la présence physique des acteurs du procès civil. Cette hégémonie se justifiait non seulement par la recherche de conciliation¹⁰ entre les parties, de renouement du lien social¹¹, mais également dans la mise en œuvre des principes directeurs du procès civil tels que le principe du contradictoire. L'absence était donc absente.

2. L'absence, une question présente. Aujourd'hui en revanche, cette présence physique est concurrencée par la démocratisation de l'absence des acteurs du procès. Caractérisée par la multiplicité de ses modalités, l'absence se traduit par l'objectif de réduction du temps des procès, la promotion des mécanismes de représentation à l'instance, mais également d'outils techniques tels que la « visioaudience ». Par la lourdeur apparente attribuée à la présence des parties, à l'audience, l'absence permet au législateur, sous vecteur d'efficacité et de célérité, de gérer les stocks, laissant

³ V. « Absence », in *Le Petit Robert de la langue française*, 2022, p. 9.

⁴ Art. 56 du CPC qui pose la nécessité de comparaître pour le défendeur en cas d'assignation.

⁵ Art. 446-1 et s. du CPC.

⁶ Art. 714 du CPC ; Art. 746 du CPC.

⁷ Art. 748 et s. du CPC.

⁸ A. DANET, *La présence en droit processuel*, Dalloz, coll. « Bibl. de la justice », 2018, n° 6.

⁹ V. N. GERBAY, *L'oralité du procès civil*, Thèse droit, Paris 1, 2008, n° 7 et s., p. 12 et s.

¹⁰ V. not. C. BARAILLER, *L'oralité en procédure civile*, Thèse droit, Nice, 2004 ; A. LYLIAN ONDO OKEMVELE, *La procédure orale*, Thèse droit, Nantes, 2005 ; F. REA-SABATIER, *L'oralité en matière prud'homale*, Thèse droit, Montpellier I, 2007 ; N. GERBAY, *L'oralité du procès civil*, Thèse droit, Paris 1, 2008 ; D. VERONE, *L'écrit dans la procédure orale*, Thèse droit, Montpellier, 2019.

¹¹ S. AMRANI-MEKKI, « Comparaître aujourd'hui Introduction générale », in L. ASCENSI, C. DUPRAC et S. JOBERT (dir.), *Comparaître aujourd'hui : la comparution des parties devant le juge*, Dalloz, 2023, n° 6, p. 4.

crainte *in fine* la promotion d'une justice déshumanisée¹². L'absence devient donc un outil de gestion des procédures. La crise sanitaire covidienne n'a pas manqué d'être un facteur d'exacerbation du phénomène en ce qu'il fallait rompre les liens, être à distance, promouvoir les mesures barrières, avec des implications réelles dans le procès civil.

Si l'étude théorique de l'absence a peu ou prou été ignorée en procédure civile¹³, elle apparaît tout de même à travers diverses études sur la présence. On peut ainsi faire référence aux travaux de Anaïs Danet comme *La présence en droit processuel*, mais également les récents travaux doctrinaux sur la *comparution*¹⁴ qui rendent – presque – futiles les prochains développements. L'ensemble de ces travaux démontre tout de même que traiter de l'absence sans la présence, et de la présence sans l'absence serait illusoire. Les deux sont liés comme le recto et le verso d'une page blanche pour reprendre l'une des célèbres métaphores de Saussure.

Il ne serait pas ainsi inintéressant de faire le point du déploiement de l'absence à travers sa manifestation dans le procès civil. Si elle permet de prendre en compte une certaine réalité procédurale, judiciaire, faudrait-il également mettre en avant les risques que porte une telle promotion. Il conviendra ainsi d'aborder l'absence manifestée dans le code de procédure civile (A), puis la procédure civile dévoyée par l'absence (B).

A.- L'absence manifestée dans le procès civil

Le premier réflexe est de voir dans l'association absence-procès une contradiction en ce que la présence physique constitue le mode conventionnel, traditionnel, d'organisation du procès civil. Cette intimité entre la présence physique et le procès civil apparaissait comme un devoir¹⁵, sinon une obligation¹⁶, légitimant la sanction de ce défaut de présence physique. Dans cette vision, on part du principe que les absents ont « toujours » tort (1). Au-delà de cette dimension sanctionnatrice, le

¹² O. DUFOUR, *La justice en voie de déshumanisation : Demain, les hommes jugés par l'intelligence artificielle ?*, LGDJ, Lextenso, 2021.

¹³ De manière générale, le droit civil traite de la question. En ce sens l'ouvrage général de J. HOAREAU-DODINAU et G. MÉTAIRIE (dir.), *L'absence : Du cas de l'absent à la théorie de l'absence*, Pulim, « Cahiers de l'Institut d'Anthropologie Juridique » n° 29, 2011 ; v. aussi, « Absence », in D. ALLAND et S. RIALS, *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, 2003.

¹⁴ L. ASCENSI, C. DUPRAC et S. JOBERT (dir.), *Comparaître aujourd'hui : la comparution des parties devant le juge*, Dalloz, 2023.

¹⁵ S. JOBERT, « La comparution : un devoir ? », in L. ASCENSI, C. DUPRAC et S. JOBERT (dir.), *Comparaître aujourd'hui : la comparution des parties devant le juge*, Dalloz, 2023, p. 51 et s.

¹⁶ V. par ex C. CHAINAIS, F. FERRAND, L. MAYER et S. GUINCHARD, *Procédure civile*, 36^e éd., Dalloz, 2022, n° 339, p. 283 : « La demande en justice crée un lien d'instance : elle instaure un rapport juridique propre, qui met à la charge des parties et du juge un certains nombres d'obligations [...]. Celles-ci existent pour les parties (*obligation de comparaître*, d'accomplir un certain nombre d'actes) ».

procès civil organise lui-même l'absence de ses acteurs, soit en mettant la présence des parties entre parenthèses, ou en concourant à sa disparition (2).

1.- *L'absence sanctionnée dans le procès civil*

Justifiée par la recherche d'une conciliation efficace entre des parties¹⁷, la présence physique et personnelle est une obligation devant certaines juridictions telles que le conseil de prud'hommes. D'un point de vue historique, la loi salique a pu prévoir que « la première infraction envisagée était le défaut de comparution, car la première difficulté rencontrée par la justice était d'être acceptée et de susciter la confiance de telle sorte que les parties renoncent à se faire justice à elles-mêmes¹⁸ ». Cette sévérité s'expliquait par la légitimité recherchée par l'institution judiciaire et le besoin de renforcer la « force symbolique du procès¹⁹ ». Si l'article 24 du code de procédure civile²⁰ est le témoin de cet héritage, la sanction de l'absence des parties au procès est aujourd'hui plus tempérée. Cette tempérance s'entrevoit à l'égard de deux acteurs du procès civil : le demandeur et le défendeur.

3. Sanction du défaut de présentation du demandeur. En effet, si le demandeur est celui qui initie naturellement le procès civil par le jeu de l'acte introductif d'instance, l'article 468 alinéa 2 donne la possibilité au juge de déclarer caduque cette citation en cas de défaut de comparution. Au-delà de l'extinction de l'instance, cette sanction peut s'avérer néfaste et dévastatrice pour le demandeur lorsqu'il est acquis en jurisprudence que l'assignation dont la caducité a été constatée n'interrompt pas la prescription²¹.

4. Sanction défaut de présentation du défendeur. Quant au défendeur, deux situations doivent être distinguées. La première est celle du défendeur, non-comparant à l'audience, à qui la citation du demandeur n'a pas été délivrée à personne, et dans le cas où la décision susceptible d'être rendue est en dernier ressort²². Dans ce cas, le jugement rendu sera qualifié de « jugement par défaut » et le défendeur

¹⁷ Anc. art R. 1453 du Code du travail.

¹⁸ V. E. JEULAND, *Droit processuel général*, 5^e éd., Paris, Montchrestien, 2022, n° 40, p. 91 ; C'est également le cas d'un rescrit de 213 de l'empereur Caracalla où il est précisé qu'« il est impossible de recevoir l'appel de celui qui, absent par contumace, bien qu'il eût été appelé à plaider une cause, est condamné après que l'affaire a été sommairement examinée avec soin ». C., 7, 65, 1 [Caracalla, a. 213], cité in R. GUILLAS, *Le jugement de l'absent. La contumace dans la procédure romano-canonique médiévale (IX^e-XIII^e siècle)*, Thèse droit. Paris Panthéon-Assas, 2022, p. 303.

¹⁹ S. AMRANI-MEKKI, « Comparaitre aujourd'hui Introduction générale », in L. ASCENSI, C. DUPRAC et S. JOBERT (dir.), *Comparaitre aujourd'hui : la comparution des parties devant le juge*, Dalloz, 2023, n° 6, p. 4.

²⁰ Art. 24 du CPC « Les parties sont tenues de garder en tout le respect dû à la justice. Le juge peut, suivant la gravité des manquements, prononcer, même d'office, des injonctions, supprimer les écrits, les déclarer calomnieux, ordonner l'impression et l'affichage de ses jugements ».

²¹ Cass., ass. plén., 3 avr. 1987, n° 86-11.536 P : *JCP* 1987. II. 20792, concl. CABANNES ; D. 1988, Somm. 122, obs. JULIEN ; *Gaz. Pal.* 1987. 2. Somm. 486, obs. CROZE et MOREL ;

²² Art. 473 al. 1 du CPC

ne pourra que contester ladite décision par une opposition. L'opposition devient ici la voie de recours de l'absence justifiable du défendeur²³, dans l'objectif de rétablir pleinement le contradictoire.

La seconde situation est celle du défendeur n'ayant pas comparu, nonobstant le fait que la citation a quand même été délivrée à personne²⁴. Dans ce cas, le jugement est réputé contradictoire et la voie de recours ouverte au défendeur est l'appel. Dans cette dernière hypothèse, le code de procédure civile permet à la cour d'appel de le condamner au paiement des dommages et intérêts. Le but poursuivi par ce mécanisme en matière civile est de pouvoir dissuader ceux qui ont refusé de comparaître en première instance de pouvoir interjeter des appels dilatoires²⁵.

5. Obligation de présentation en procédure orale. Au-delà des sanctions qui frappent les parties au début de l'instance, certaines procédures font de la présence des parties une marque de fabrique. C'est le cas de la procédure orale qui consacre, à l'article 446-1 al 1, l'obligation pour les parties de se présenter à l'audience en vue de formuler leurs prétentions et moyens. C'est ce que Corinne Bléry²⁶ qualifie « d'audience de la mise en état ». La partie qui se contenterait de formuler des prétentions écrites, sans se présenter à l'audience, se verrait opposer une irrecevabilité desdites prétentions²⁷. L'irrecevabilité vient sanctionner l'absence de la partie qui a l'obligation de se présenter à l'audience, sauf si l'absence est organisée par le législateur lui-même.

2.- L'absence organisée

Si la nécessité d'être présent à son procès est une nécessité, une charge²⁸, qui pèse sur l'ensemble des acteurs du procès civil, tend-elle à décliner, voire à disparaître, sous l'impulsion du législateur et du pouvoir règlementaire ?

²³ La même logique suit les demandes d'injonction de payer qui sont, par principe, des procédures non contradictoires. L'opposition à l'ordonnance d'injonction de payer permet de renouer avec le contradictoire.

²⁴ Art. 473 al. 2 du CPC.

²⁵ Art. 559 du CPC.

²⁶ C. BLÉRY, « Comparaître aujourd'hui : Introduction générale », in L. ASCENSI, C. DUPRAC et S. JOBERT (dir.), *Comparaître aujourd'hui : la comparution des parties devant le juge*, Dalloz, 2023, n° 1, p. 109.

²⁷ V. par ex. Cass. 2^e civ., 27 sept. 2012 *Bull. civ. II*, n° 155 « Statuant sur l'opposition formée à une ordonnance portant injonction de payer, la juridiction de proximité ne peut se fonder sur les prétentions écrites d'une partie qui n'était pas représentée, ni présente à l'audience, alors qu'elle n'en était pas dispensée » ; ou encore Cass. 2^e civ., 17 oct. 2013, n° 12-26.046 P : « Une juridiction de proximité, requise de rendre un jugement sur le fond par la défenderesse et qui n'est saisie d'aucun moyen par le demandeur qui n'a pas comparu et ne s'est pas fait représenter pour formuler valablement ses prétentions et en justifier, sans dispense accordée par le juge, ne peut que rejeter ses demandes. »

²⁸ S. JOBERT, art. préc., p. 58 et s.

6. L'absence des parties par le jeu de la représentation. Cette organisation de l'absence s'est d'abord manifestée par l'implémentation, puis l'extension, de la représentation obligatoire en justice des parties *stricto sensu* par un professionnel du droit, en l'occurrence un avocat. Pendant longtemps, la représentation obligatoire par avocat (représentation *ad litem*) avait un domaine d'application restreint. En effet, les auteurs du code de procédure civile ont jugé utile de consacrer la possibilité²⁹ de se défendre soi-même comme principe directeur du procès civil³⁰. Dans cette logique, lorsque les parties font usage de ce choix, elles ont l'obligation de se présenter elles-mêmes devant le juge pour présenter leurs prétentions et moyens. C'était le cas devant les juridictions prud'homales, commerciales, et l'ancien tribunal d'instance. Cependant, depuis la loi Macron de 2015³¹ et ensuite la loi Belloubet de mars 2019³², cette faculté est limitée. La première a consacré dans le nouvel article L. 1453-4 du code du travail la fonction de « défenseur syndical » chargé d'assister et de représenter les parties devant les conseils de prud'hommes. La seconde, par le jeu du décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019, a consacré l'obligation de constituer avocat, au-delà de 5 000 euros, parfois 10 000 euros, devant certaines juridictions où la représentation était libre. C'est le cas par exemple du tribunal de commerce³³.

7. Procédures sans audience et visioconférence. Ensuite, deux autres mouvements d'organisation de l'absence peuvent être identifiés. Tandis que le premier tend vers la disparition de l'audience en procédure civile, notamment par la consécration des procédures sans audience, le second se sert des nouvelles technologies pour renouveler la question de l'audience, notamment par la démocratisation de la visioconférence.

8. Absence par la réduction – voire la disparition – de l'audience physique. Le mouvement de suppression progressive de l'audience physique s'est fait par touche successive. La première graine fut plantée il y a bientôt vingt ans. En effet, la relativisation de l'intérêt des plaidoiries dans les procédures écrites a fait naître, chez les avocats, la pratique du dépôt de dossier, leur permettant de se passer de l'audience des plaidoiries. Prenant acte de la pratique, le décret du 28 décembre 2005³⁴ a instauré une option radicale qui consiste à se passer purement et simple-

²⁹ La précision est-elle utile lorsque la légistique du législateur fait défaut en prévoyant par exemple à l'article 762 du CPC que lorsque la représentation par avocat n'est pas obligatoire, les parties *se défendent* elle-même. L'utilisation du présent de l'indicatif ne constituant en aucun cas, ici, une obligation.

³⁰ Art. 18 du CPC : « Les parties peuvent se défendre elles-mêmes, sous réserve des cas dans lesquels la représentation est obligatoire. »

³¹ Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques.

³² Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

³³ Art. 853 du CPC : « Les parties sont, sauf disposition contraire, tenues de constituer avocat devant le tribunal de commerce.

La constitution de l'avocat emporte élection de domicile.

Les parties sont dispensées de l'obligation de constituer avocat dans les cas prévus par la loi ou le règlement, lorsque la demande porte sur un montant inférieur ou égal à 10 000 euros [...] »

³⁴ Décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 relatif à la procédure civile, à certaines procédures d'exécution et à la procédure de changement de nom.

ment des plaidoiries. Pour cela, l'adhésion de tous les protagonistes est nécessaire (ancien article 786-1 du code de procédure civile ; aujourd'hui article 806). Quoique critiqué³⁵, le mécanisme est aujourd'hui bien ancré. La deuxième graine est sans doute le décret du 1^{er} octobre 2010³⁶ qui a consacré à l'article 446-1 al. 2 du code de procédure civile une procédure orale dite « moderne », permettant aux parties de se voir dispenser de l'obligation de se présenter physiquement à l'audience afin de formuler leurs prétentions et moyens. Éloignant de plus en plus le juge civil³⁷, les parties ou leurs représentants peuvent, sans crainte de la sanction, valablement saisir le juge par des écritures ou des conclusions, sans se présenter à l'audience.³⁸ Vint enfin la réforme Belloubet qui a apporté les engrais pour entériner le déploiement total de l'absence physique des acteurs du procès civil, avec la création des PSA (procédures sans audience). En effet, cette loi a créé, dans le code de l'organisation judiciaire, l'article L. 212-5-1 qui prévoit que devant le tribunal judiciaire la procédure peut, à l'initiative des parties lorsqu'elles en sont expressément d'accord, se dérouler sans audience. Dans ce sens, la procédure est entièrement écrite ou numérique. Au-delà de cet aspect, la disparition de l'audience physique est-elle également favorisée par la démocratisation des visioaudiences.

9. La visioaudience. L'usage de la visioconférence avait déjà été admis le 29 mai 2000 dans le cadre de la convention européenne d'entraide judiciaire, notamment en matière pénale pour les prisonniers appartenant à la mafia. D'ailleurs à cette occasion la Cour européenne des droits de l'homme a jugé le dispositif compatible avec l'article 6 § 3 de la Convention, car l'accusé avait pu voir et s'entretenir avec son avocat. En droit interne, la visioconférence fut instaurée avec la loi du 20 décembre 2007³⁹ relative à la simplification du droit. Cette loi consacre à l'article L. 111-12 dans le code de l'organisation judiciaire la possibilité de recourir, sous réserve de l'accord de l'ensemble des parties, à la visioconférence en matière judiciaire (à savoir devant les juridictions pénales et civiles).

³⁵ F. ANCEL, « La plaidoiries et les procédures contentieuses écrites », *Procédures* 2017, dossier 6 : « L'audience de plaidoiries ne doit pas être considérée comme l'aboutissement d'une affaire, le "feu d'artifice" du dossier, ou la récompense publique d'un travail effectuée dans le silence du cabinet. Elle doit être conçue et préparée comme une phase autonome de la procédure ayant sa propre utilité (même en procédure écrite) ».

³⁶ Décret n° 2010-1165 du 1^{er} octobre 2010 relatif à la conciliation et à la procédure orale en matière civile, commerciale et sociale.

³⁷ C. BLÉRY, « Un juge civil toujours plus lointain... ? Réflexion sur la dispense de présentation et la procédure sans audience », *D. actualité*, dossier, 22 déc. 2020.

³⁸ Cette disparition de l'audience de la mise en état en procédure orale n'est que la manifestation du désamour des avocats pour ce type de procédure et ses contraintes. Dans ce sens v. le rapport de l'association Droit & Procédure, « L'oralité est morte... vive la plaidoirie ! » ; C. BLÉRY et J.-P. TEBOUL, « D'un principe de présence à une libre dispense de présentation ou les évolutions en cours de l'oralité », in *Quarantième anniversaire du Code de procédure civile (1975-2015)*, éd. Panthéon-Assas, 2016, p. 109.

³⁹ Loi n° 2007-1787 du 20 décembre 2007 relative à la simplification du droit.

Disposant de belles côtes à leur lancement⁴⁰, la PSA et la visioaudience paraissent peu ou prou surcotées, sinon dépréciées⁴¹, et appellent à une application raisonnée⁴², notamment depuis leurs usages imposés durant la période covidienne.

10. Les innovations de la période covidienne. La crise covidienne a permis de prendre en compte les avantages et les limites de ces outils, par le biais de la mise en vigueur des ordonnances du 25 mars et du 18 novembre 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière non pénale et aux contrats de syndic de copropriété. Ces ordonnances peu ou prou similaires consacraient plusieurs articles qui traitaient de l'absence des parties en procédure civile. C'est le cas des articles 7 et 8 qui prévoyaient respectivement le recours à la visioaudience et aux procédures sans audience sans l'accord des parties⁴³, laissant entrevoir, pour certains auteurs, leur transposition au droit de demain⁴⁴. Si en matière pénale, le Conseil d'État avait bloqué à juste titre l'extension de la visioconférence sans l'accord des parties devant la cour d'assises, en estimant que la présence physique de l'accusé est essentielle, la matière civile n'a pas été jugée à la même enseigne.

11. Conseil constitutionnel et PSA. Le Conseil constitutionnel a d'ailleurs eu l'occasion de montrer son (dét)attachement à la présence physique des parties en matière civile à la lumière d'une question prioritaire de constitutionnalité⁴⁵. La décision du Conseil constitutionnel était scrutée⁴⁶ à deux égards. En effet, soit le Conseil constitutionnel ouvrait la boîte de pandore à la propagation, et la légitimation de la procédure sans audience, sans l'accord des parties, soit le Conseil constitutionnel hissait l'oralité comme principe constitutionnel en matière civile.

⁴⁰ Elles ont suscité l'intérêt des magistrats, tout au moins de certains d'entre eux, en tant qu'instrument de régulation des flux : faire l'économie de l'audience permettant de gagner du temps et de faire ouvrir de célérité. Sur cette idée v., C. BLÉRY et G. TEBOUL, « L'avenir de l'audience », *D. actualité*, 29 AVR. 2021.

⁴¹ Elles ont suscité l'hostilité des avocats qui se sont opposés à ce qu'elle soit imposée par un juge.

⁴² A. BERGEAUD-WETTERWALD, « L'application raisonnée de la procédure sans audience », *JCP* 2022, Étude 536.

⁴³ Dans le même temps, du côté du contentieux administratif caractérisé par une procédure écrite et froide, la crise sanitaire a conduit le Conseil d'État à indiquer le 27 novembre 2020, le déploiement de l'oralité afin d'expérimenter les échanges directs avec les parties. D'après son vice-président, ces audiences « ont démontré les avantages de l'échange oral pour saisir au mieux la complexité des situations et rendre la décision la plus juste, la plus pertinente et plus applicable à la réalité » : O. DUFOUR, « Le Conseil d'État se met à l'oralité pour améliorer la qualité de ses décisions », *Actu-juridique*, 30 nov. 2020.

⁴⁴ C. BLÉRY, « Covid-19 et procédure civile : nouveau droit transitoire ou préfiguration du droit de demain ? », *Gaz. Pal.* 1^{er} déc. 2020, p. 14.

⁴⁵ Une QPC sur la base de l'article de l'ordonnance du 25 mars 2020 et de son article 8 sur les procédures sans audience sans l'accord des parties (Cass, 2^e civ., 24 sept. 2020, n° 19-40. 056) en se fondant sur le fait que « la tenue d'une audience publique en matière civile est l'un des moyens propres à assurer un droit à un procès équitable, garanti par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 ».

⁴⁶ S. AMRANI-MEKKI, « Transmission d'une QPC sur les procédures sans audience », *Procédures* n° 11, novembre 2020, n° 193.

Le 19 novembre 2020,⁴⁷ le Conseil constitutionnel a validé, au regard du contexte sanitaire, les dispositions prévues à l'article 8 de l'ordonnance tout en affirmant au paragraphe 14 que « l'organisation d'une audience devant ces juridictions (non pénales) est une garantie légale des exigences constitutionnelles des droits de la défense et du procès équitable ». Cependant – et cela paraît plus critiquable – le Conseil constitutionnel n'a pas manqué de légitimer le dispositif de la PSA sans accord des parties aux motifs, d'une part, que la présence d'un avocat garantissait aux justiciables la possibilité de défendre utilement leur cause dans le cadre d'une procédure écrite⁴⁸ et, d'autre part, par la faculté offerte au juge d'apprécier, au regard de chaque espèce, la nécessité de la tenue d'une audience.

Au demeurant, on constate que si l'absence a été, dans un premier temps, traitée comme notion procédurale non identifiée et dont la manifestation est sanctionnée, elle apparaît aujourd'hui comme une notion à part entière, apprivoisée et organisée. Cependant, elle conduit à une expansion de l'écrit, des outils numériques, participant à la même occasion à la disparition progressive de l'audience, aussi bien en procédure orale qu'en procédure écrite avec tout son lot de risque pour le procès civil.

B.- Le procès civil dévoyé par l'absence

Peindre la manifestation et le déploiement de l'absence dans le cadre du procès civil met en lumière les ombres de cette notion. Elle dévoie le procès civil de son essence première : la rencontre physique, mutuelle, des acteurs du procès civil. Faudrait-il prendre conscience des risques inhérents à ce procédé (1), en vue de mieux l'encadrer (2).

1.- L'absence risquée

Dispense de présentation (comparution) en procédure orale, dépôt de dossier, des procédures sans audience, visioconférences, sont les nouvelles manifestations de l'absence des acteurs du procès civil. Que les parties comparaissent en personne ou par l'intermédiaire d'un avocat, la présentation physique devant un juge n'est plus une nécessité, laissant penser à une équivalence entre la comparution virtuelle et la comparution physique des acteurs du procès civil.

12. Dévoiement de la notion de présence et de comparution. Ce mouvement a été favorisé par un dévoiement de la notion de présence. En effet, si le *Petit Robert de la langue française*⁴⁹ définit la présence à travers des critères spatio-temporels

⁴⁷ Décision n° 2020-866 QPC du 19 novembre 2020.

⁴⁸ Procédure écrite qui brille par son formalisme rigoureux à travers l'articulation des conclusions qui doivent être qualificatives et récapitulatives.

⁴⁹ V. « Présence », in *Le petit Robert de la langue française*, op. cit., p. 2010.

(le fait d'être dans le lieu dont on parle), la présence peut être également celle qui laisse des traces. Des traces écrites, des traces spirituelles. Se fait donc jour l'opposition philosophique classique entre Derrida et Husserl sur la métaphysique de la présence⁵⁰. Ainsi, si l'audience a d'abord été physique, elle peut aujourd'hui – pour reprendre les termes de certains auteurs – être virtuelle, pour parler à la fois de la visioconférence (visioaudience)⁵¹, mais également pour caractériser les échanges écrits (audience virtuelle)⁵² entre les différents acteurs de la justice. Ce qui importe, c'est de comparaître *lato sensu*, plus que d'être présent *stricto sensu*⁵³.

13. Le mirage de l'équivalence fonctionnelle. Cependant, ce dévoiement de la notion de présence qui permet de rendre équivalentes présence physique et présence virtuelle, notamment par visioaudience, est un mirage. S'il ne peut être contesté que ces nouvelles modalités de présence permettent de pallier des situations d'éloignements géographiques réelles, de résorber le coût économique de la présence⁵⁴, en vue d'atteindre les objectifs d'efficacité et de célérité de la justice⁵⁵, il n'en demeure pas moins que l'équivalence fonctionnelle promise par les défenseurs de leur prolifération n'est que mirage. Mirage d'une part, car en écho à certains auteurs⁵⁶, l'équivalence suppose que les équipements techniques soient en accord avec de l'ambition. La crise sanitaire n'a pas manqué de mettre à jour les lacunes numériques de la justice française (problème de connexion, d'ordinateur). Mirage d'autre part, car ces différentes modalités participent en commun à l'affaiblissement, sinon une détérioration du rite judiciaire. Or l'audience physique, témoin du rituel judiciaire, permet, non seulement de faire passer des émotions, mais également de constater la place spécifique assignée aux acteurs de la justice, dans un décor particulier et par une *costuma* distinguable des avocats et du juge. C'est ainsi que le « spectacle judiciaire » se joue, au risque d'entraîner une recomposition des pratiques professionnelles à l'audience⁵⁷. Comme le dit l'adage anglais : « *justice must not only be done but also be seen to be done* » : la justice ne doit pas seulement être rendue, mais elle doit paraître être rendue (dans une traduction littérale). Mirage

⁵⁰ Dans sa philosophie de la métaphysique de la présence, Edmund Husserl considère la présence, qu'il qualifie de « présence physique » comme le fait d'être là « en personne » ou « en chair et en os » : E. HUSSERL, *Leçons pour une phénoménologie de la conscience intime du temps*, Paris, PUF, 1954, critiquée par Derrida

⁵¹ N. FRICERO, « Comprendre le nouveau schéma procédural à l'épreuve de la justice numérique », in *Dalloz action Droit et pratique de la procédure civile*, 112.21, 2021.

⁵² Expression utilisée par une convention conclue entre la cour d'appel de Lyon et le Barreaux de son ressort ; expression dénoncée par H. CROZE, « Qu'est-ce qu'une audience ? », *Procédures* 2012, repère 5.

⁵³ *La comparution lato sensu qui se prive de la présence physique des parties permet, comme le précise l'article 446-1, d'avoir un jugement contradictoire.*

⁵⁴ A. DANET, *La présence en droit processuel*, op. cit., n° 234 et s, p. 182 et s.

⁵⁵ D. CHOLET, *La célérité en droit processuel*, LGDJ, 2006 ; S. AMRANI-MEKKI, « Le principe de célérité », *RFAP*, n° 125, 2008.

⁵⁶ V. L. BENABOU et E. JEULAND, « Vers la généralisation du principe de présence ? », *JCP* 2021. 140 ; A. B. W, Comparution.

⁵⁷ L. DUMOULIN, « La visioconférence dans le procès pénal : une solution pragmatique devenue le vecteur d'une politique managériale de la justice », *RSC* juin 2018, entretien.

enfin, car les neurosciences ne manquent pas de préciser les difficultés pour le cerveau de recevoir deux informations contradictoires perpétuellement (voire sans toucher) ; la barrière de l'écran diminuant de plus de cinquante pourcents l'intérêt, la concentration qu'on aurait pour une chose si l'on était physiquement présent. En somme, la visioaudience n'est donc « qu'un mode dégradé de l'audience⁵⁸ », qui ne peut remplacer ou concurrencer l'audience physique. À terme, c'est l'humanité de la justice qui est en cause, accompagnée d'un risque démocratique.

14. Risque démocratique. En effet, la démocratisation de la visioconférence, ou des procédures sans audience, favorisant l'absence physique des acteurs du procès civil, peut avoir pour effet pervers de faire désertier – on y certes loin pour les grandes juridictions – les juridictions par des gens de justice. Ce qui pourrait avoir pour conséquence de conduire à remettre en cause l'implantation de certains tribunaux. Or cela porte un risque démocratique par l'absence même du « sentiment de la justice⁵⁹ », et par la même occasion un possible retour à ce que l'humain a de primitif, la vengeance individuelle, la vindicte populaire.

15. Risque d'atteinte aux principes fondamentaux. Par ailleurs, la question se pose également de savoir si ces différentes modalités de présence des parties respectent les différents principes fondamentaux du procès. L'usage permanent de la visioconférence et la consécration de procédure intégralement écrite, permettent-ils d'assurer l'objectif de publicité du procès civil ? La réponse n'est pas évidente. Ensuite, quid du principe du contradictoire, principe central de tout procès, qui suppose que nulle partie ne peut être jugée sans avoir été entendue ou appelée⁶⁰ ? Peut-on véritablement affirmer qu'une procédure sans audience, entièrement écrite, ou numérique, satisfasse à cette exigence ? Le doute peut subsister. L'histoire du contradictoire témoigne que pour entendre une personne, il faut d'abord la voir. Gardons-nous donc du risque de dévoyer les principes. Il apparaît donc nécessaire d'encadrer suffisamment et fortement la prolifération de l'absence des acteurs du procès civil, car c'est par la présence de l'absence que l'on mesure l'importance de la présence physique.

2.- *L'absence mieux encadrée*

16. Nécessité d'un véritable principe de présence physique. La proportion, entre les bénéfices et les risques de la prolifération de l'absence, impose un encadrement rigoureux de la notion. L'encadrement efficace de la manifestation de l'absence des acteurs du procès civil, passe indéniablement par la nécessité d'une

⁵⁸ O. DUFOUR, *La justice en voie de déshumanisation : Demain, les hommes jugés par l'intelligence artificielle ?*, LGDJ, Lextenso, 2021, p. 223.

⁵⁹ V. à ce titre : Conseil national des Barreaux, « L'audience : état des lieux et réflexions prospectives », rapport du groupe de travail : Avenir de l'audience et de la plaidoirie, 13 nov. 2020.

⁶⁰ Art. 14 du CPC.

revalorisation de la présence physique des parties. Cette revalorisation nécessite d'ériger la présence physique des parties comme véritable principe du procès civil. Cette idée n'est pas nouvelle⁶¹. Le principe de présence physique de manière générale sert non seulement à assurer l'effectivité du droit d'être vu et entendu pour un justiciable, mais constitue également un référentiel émotionnel à l'audience. Il est souhaitable que les parties soient présentes physiquement à leur audience, plutôt qu'elles soient présentes uniquement par écrits ou par visioaudience. La justice n'est pas uniquement le lieu des contradictions, mais également celui des réconciliations. La présence physique favorise nettement cette réconciliation. Comme l'affirme la doctrine, « cette utilité de la comparution pour la fonction sociale du procès, qu'il s'agisse de la reconstruction du lien social ou de la poursuite de la vérité judiciaire, est aussi une condition de sa légitimité, car la comparution n'est pas qu'une obligation, elle est aussi un droit fondamental⁶² ». Le temps de l'audience physique est un temps utile et ne doit guère paraître comme un temps mort⁶³ qui doit être supprimé pour répondre à un objectif de célérité.

17. Présence physique non absolue. Cette nécessité d'un principe de présence physique n'implique pas non plus un dogmatisme aveugle et absolu de la présence physique. La légitimité d'un principe passe par l'encadrement de ces exceptions. En effet, si la présence physique se fait de manière à garantir la qualité de la contradiction, doit-elle également s'accommoder aux contingences liées à la bonne administration de la justice considérée comme un objectif à valeur constitutionnelle⁶⁴. La visioaudience apparaît ainsi comme un outil utile permettant de pallier les situations de distance géographiques, ou de situation de crise, notamment sanitaire.

18. Renforcer l'audience interactive. Par ailleurs, il faut également considérer la réalité des présences physiques où les parties sont absentes : les audiences non interactives. En effet, une partie peut être très bien présente physique sans interagir avec le juge. En matière pénale, le droit de se taire est d'ailleurs un droit fondamental du mis en cause. La présence physique doit donc être le lieu de la compréhension, de la précision et de l'interaction. C'est à ces conditions que la dualité absence-présence pourra trouver l'équilibre nécessaire afin de garantir les droits des justiciables.

⁶¹ En effet, c'est Julius Glaser, juriste autrichien, qui est à l'origine du principe de l'égalité des armes, qui a été également à l'origine du principe d'immédiateté dans la réforme de la procédure pénale autrichienne au milieu du XIX^e siècle. Ce principe existe également en procédure civile espagnole qui promeut une procédure orale et non écrite (v. (v. E. JEULAND, *Droit processuel général*, LGDJ 5^e éd, 2022, n° 240, p. 399 ; D. DE LORGERIL, *Procédure civile et nouvelles technologies*, L'Harmattan, 2016 p. 107).

⁶² S. AMRANI-MEKKI, « Comparaitre aujourd'hui : Introduction générale », art. préc., n° 6, p. 4 ; v. aussi, L. CADIET, J. NORMAND, S. AMRANI-Mekki, *Théorie générale du procès*, PUF, 3^e éd mise à jour., 2020, p. 631, n° 333.

⁶³ S. AMRANI-MEKKI, « Le principe de célérité », art. préc., p. 51 et s.

⁶⁴ Cons. const. 11 déc. 2014, n° 2014-704, à propos de la loi relative à la désignation des conseillers de prud'hommes, spéc. Cons. 2

II.- La diffusion des audiences et la question du spectacle

Par Emmanuel JEULAND

Professeur à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

Résumé : La diffusion des audiences en différé permis par la loi n°2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire a pris la forme d'une série d'émissions télévisées appelée « Justice en France ». Quoique les promoteurs de la réforme et de cette émission affirment qu'il s'agit de faire de la pédagogie et non de la justice-spectacle, le visionnage de ces émissions montre que la vérité judiciaire y est un moment du faux comme l'annonçait Debord à propos de la société du spectacle et que tous les ingrédients d'un spectacle sont présents : prises de vues, scénarisation, mise en scène de l'émission et musique. Ces diffusions conduisent non pas à une meilleure transparence de la justice conduisant à ce qu'elle rende des comptes de son fonctionnement et à accroître la confiance dans la justice mais à une hyper-transparence mettant les téléspectateurs à la place des juges et mettant en lumière des détails des parties qu'un membre du public ne pourrait pas voir. Cette diffusion participe donc d'une opération de communication de la justice et d'une quasi-propagande qui s'inscrit dans un vaste mouvement de managérialisation de la justice.

Mots clefs : diffusion des audiences, principe de publicité, communication, spectacle, managérialisation."

Les arguments favorables et défavorables à la diffusion des audiences méritent tout d'abord d'être énumérés. Pour : le principe de publicité, la connaissance de la justice, la sérénité et la transparence de la justice, la liberté de la presse et le fait de rendre des comptes et donc la confiance dans la justice. Contre : la pression médiatique, le risque de lynchage et de partialité ainsi que la justice-spectacle qui porterait atteinte à la sérénité de la justice. La question que je souhaiterais poser à propos de la possibilité de diffuser des audiences en différé créée par la loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 sur la confiance dans l'institution judiciaire est de savoir s'il s'agit d'un épiphénomène sans grande importance ou d'un changement plus profond, plus systémique. J'essaierai de montrer pourquoi il s'agit d'un élément participant d'un changement profond. L'hypothèse est que la diffusion des audiences participe d'un mouvement de managérialisation et de numérisation de la justice impliquant un soin particulier apporté à la communication tenant compte d'un changement de régime des émotions. La critique de la société du spectacle de G. Debord peut être partiellement mobilisée ; il considérerait notamment que le vrai dans un spectacle est un moment du faux. La question de la vérité judiciaire apparaît ainsi être en jeu (A) et il semble bien que l'on puisse parler de justice spectacle (B).

A.- La vérité judiciaire, moment du faux.

Après avoir fait le point sur les textes interdisant la diffusion des audiences et leur raison d'être, il sera possible d'appliquer certaines idées de Debord à la diffusion des audiences en différé.

1.- Raisons d'être de l'interdiction de la diffusion des audiences.

À la fin du XIX^e siècle, les médias se sont emparés des prétoires sans aucune restriction. Les photographies et les films étaient tolérés. Après la seconde guerre mondiale, l'arrivée de la télévision a généré une prise de conscience. Il faut dire que certaines photographies célèbres, telles celles de Marie Besnard, une femme suspectée d'empoisonnement, avaient montré que certains angles, certains cadrages pouvaient transformer une personne en monstre ou en sorcière et participer ainsi au lynchage médiatique. Le développement de la télévision a fait craindre que les procès ne soient filmés et diffusés en direct. Le procès Dominici qui a conduit à la condamnation du patriarche d'une famille peu à l'aise en français pour le triple meurtre d'une famille anglaise sans beaucoup de preuves a précipité le vote de la loi. C'est le jour même de la condamnation de Dominici que la loi est votée. La loi n° 54-1218 du 6 décembre 1954 a posé le principe de l'interdiction de la captation des débats judiciaires. L'article 38 *Ter* de la loi du 29 juillet 1881 relative à la liberté de la presse est dorénavant le siège de cette interdiction générale :

« Dès l'ouverture de l'audience des juridictions administratives ou judiciaires, l'emploi de tout appareil permettant d'enregistrer, de fixer ou de transmettre la parole ou l'image est interdit. Le président fait procéder à la saisie de tout appareil et du support de la parole ou de l'image utilisés en violation de cette interdiction ».

La loi n° 81-82 du 2 février 1981 a tempéré l'interdiction pour les procès historiques mais on ne peut avoir accès au film avant 50 ans. Le Code du patrimoine aux articles L.221-1 et suivants permet ainsi l'enregistrement des audiences d'un procès lorsque celui-ci présente un intérêt pour la constitution d'archives historiques de la justice. Ces enregistrements doivent être « réalisés dans des conditions ne portant pas atteinte ni au bon déroulement des débats ni à l'exercice des droits de la défense ».

Par ailleurs, l'article L.111-12 du Code de l'organisation judiciaire permet la diffusion en circuit fermé des débats, lorsque ceux-ci sont retransmis dans une autre salle que la salle d'audience : même entre deux tribunaux on l'a vu avec les attentats de Nice.

La Cour européenne des droits de l'homme a jugé que les États :

« doivent bénéficier d'une grande marge d'appréciation lorsqu'ils réglementent la liberté pour la presse de retransmettre des audiences judiciaires en direct¹ ».

La Recommandation du Conseil de l'Europe 2003-13, du 10 juillet 2003, sur la diffusion d'informations par les médias en relation avec les procédures pénales énonce quant à elle dans son Principe 14 :

« Les reportages en direct ou les enregistrements effectués par les médias dans les salles d'audience ne devraient pas être possibles, sauf si et dans la mesure où la loi ou les autorités judiciaires compétentes le permettent explicitement. De tels reportages ne devraient être autorisés que s'il n'en résulte aucun risque sérieux d'influence indue sur les victimes, les témoins, les parties aux procédures pénales, les jurés ou les magistrats ».

La loi du 22 décembre 2021 sur la confiance dans les institutions judiciaires étend les possibilités de dérogation à l'interdit de la diffusion d'un procès. Les images ne peuvent être diffusées qu'après que les affaires ont été définitivement jugées, et sans porter « atteinte ni à la sécurité, ni au respect de la vie privée des personnes enregistrées, ni au respect de la présomption d'innocence ». L'avantage est de sensibiliser le public au procès et de préserver le sens du principe de publicité.

Le décret n° 2022-462 du 31 mars 2022 précise que l'accord des parties est requis dans tous les cas, même lorsque l'affaire n'a pas été jugée en audience publique. Le décret fixe également le régime et les délais de l'autorisation préalable du premier président de la cour d'appel. Ce dernier est compétent pour donner son autorisation sur un projet éditorial qui doit être suffisamment élaboré. Il doit recueillir l'avis du ministère public et dispose d'un délai de quarante-cinq jours à compter de la transmission de la demande d'enregistrement pour se prononcer (son silence vaut refus). S'il n'autorise pas la diffusion, un recours est possible, dans un délai de huit jours, devant la Cour de cassation.

On peut considérer qu'en réalité le régime est toujours celui de l'interdiction de la diffusion sauf dérogation et donc autorisation. Ni le décret ni la loi ne donnent de précision sur les angles de vue (alors qu'ils peuvent ou non donner une impression de culpabilité). La retransmission des procès est un gage de transparence dit le chroniqueur judiciaire D. Verdheillan en charge d'une série tous les mois sur FR3 appelée « La justice en France² ».

S'agit-il de faire respecter le principe de publicité (mais est-il en danger ?), le principe d'impartialité (la pression médiatique peut mettre à mal ce principe), de faire connaître la justice, d'améliorer son image, d'accroître la confiance dans la justice ? Ou bien s'agit-il de transformer les procès en spectacle pour la télévision ?

¹ REFFF.

² La justice en France le ministère de la Justice et France Télévisions ont signé une convention en mars 2022 pour la diffusion de procès dans le cadre d'une série documentaire, « Justice en France » (début le 19 oct. 2022).

Il s'agit à tout le moins d'élargir l'audience à des personnes qui ne viennent pas généralement assister à un procès.

L'idée est qu'il s'agit d'une entreprise de communication liée à la managérialisation de la justice qui modifie le régime de vérité et des émotions. Il est possible de s'appuyer sur l'analyse de Debord tout en tenant compte des critiques de Rancière notamment.

Pour aller plus loin dans la critique de la justice-spectacle on ne peut pas ne pas faire référence à Guy Debord qui avec son essai sur la société du spectacle a ouvert en 1967 un champ de réflexion³.

2.- *Debord au prétoire.*

Guy Debord a fait des études de droit à la faculté de Paris, mais il suit surtout les cours de philosophie sur Hegel. Il fonde son approche du spectacle sur le fétichisme de la marchandise qu'il emprunte à Marx : dans le capitalisme, la valeur d'échange prévaut sur la valeur d'usage ; elle dépend donc de l'argent que l'on est prêt à y mettre mais pas de sa valeur d'usage ce à quoi elle sert ou de sa valeur en termes de travail : par exemple une chaussure Nike à 800 euros (valeur d'échange) n'a coûté que quelques euros de fabrication, et s'il s'agissait de couvrir un usage, on trouve des baskets à 30 euros. Il s'agit d'un fétichisme en ce sens qu'il crée une déconnexion avec le réel qui est le temps de travail et le besoin ; il crée une forme de déréalisation. On pourrait en dire autant aujourd'hui du système financier lorsque l'on dit qu'il est déconnecté de l'économie dite réelle. Or, pour compenser cette perte de réalité, de sentiment de vraie vie, le spectacle constitue l'image comme marchandise ; autrement dit l'image est valorisée en argent mais aussi est là pour compenser l'absence de réalité en ce sens que l'on s'identifie à un personnage d'une série ou à un joueur de football (dont le salaire stratosphérique correspond lui aussi à une valeur d'échange). Le spectateur vit alors par procuration ; cela le rend passif et il ne ressent pas le besoin de réclamer un retour à une vie plus authentique. Les spectateurs ne prennent donc pas en majorité d'engagement politique ou syndical. On boucle le système avec la publicité de la marchandise et en faisant porter des chaussures Nike aux sportifs dans lesquels les spectateurs s'identifient.

Debord écrit ainsi : « le spectacle n'est pas un ensemble d'images, mais un rapport social entre des personnes, médiatisé par des images »⁴. A. Jappe, un commentateur allemand de Debord explique : « dans la société fondée sur la production de marchandises, le lien social est extérieur aux hommes parce que ceux-ci ne socialisent pas immédiatement dans la production mais seulement dans l'échange qui a lieu à

³ Gallimard, Folio, 1992.

⁴ Op. cit., n° 4.

travers la transformation de tout produit »⁵ et aussi « le fétichisme de la marchandise, décrit par Marx, était la transformation des rapports humains en rapports entre choses ; à présent, ceux-ci se transforment en rapports entre image »⁶. Debord citant Gabel parle ainsi de : « la vie quotidienne soumise au spectacle ; qu'il faut comprendre comme une organisation systématique de la « défaillance de la faculté de rencontre » et comme son remplacement par un fait hallucinatoire social »⁷. Notre société du spectacle est donc liée à un certain régime économique. Si l'on croise cette déduction avec l'existence d'un système technique mis à jour par Ellul⁸, on aboutit à un double système séparé de la vie réelle, la société du spectacle (sport, série, télé-réalité, etc.) et le système technique qui se combine dans l'internet pour donner un miroir cohérent de notre société qui est en réalité fragmentée et sans grande possibilité de rencontre réelle sauf des rencontres elles-mêmes appauvries sur Tinder notamment.

Qu'en est-il du droit et de la justice ? Viennent-ils juste de rencontrer la société du spectacle ? Il y a un élément à prendre en compte ici qui est que la justice est un lieu où l'on recherche la vérité, même si l'on sait qu'elle est essentiellement inatteignable mais que l'on peut s'en approcher. Or Debord affirme que « dans le monde réellement renversé (le monde du spectacle, où le réel disparaît), le vrai est un moment du faux »⁹. Le vrai de la justice serait donc un moment du faux comme spectacle. On voit ainsi dans le 1^{er} épisode de l'émission « Justice en France » un prévenu rationaliser le fait qu'il roulait en état d'ivresse, ce qui paraît vrai tout en s'inscrivant dans une fictionnalisation/scénarisation. Dans l'épisode sur une audience de cour d'assises, un accusé dit « c'est la vérité je n'ai pas eu l'intention de tuer, c'était gratuit » ; le président réagit : « mais si vous avez tapé dans la tête, vous deviez savoir que c'est une partie fragile et que l'on peut en mourir¹⁰, d'ailleurs sa sœur n'a pas reconnu la victime tant sa face était abîmée » ; le procureur dit alors : « on est là pour rechercher la vérité, il y a une volonté de tuer car il a tapé dans la tête, il en avait donc l'intention ».

Filmer la justice, c'est filmer les mensonges d'un justiciable ordinaire dans le premier documentaire « Justice en France » et dans le 3^o devant une cour d'assises, donc le film dit le vrai mais transforme la justice en spectacle, l'en transforme en marchandise.

⁵ *Un complot permanent contre le monde entier, essais sur Guy Debord, L'échappée, 2023, p. 91.*

⁶ *Op. cit.*, p. 37.

⁷ *Op. cit.*, n° 217.

⁸ *Le système technicien, Cherche Midi, 2012.*

⁹ *Op. cit.*, n° 9.

¹⁰ On peut noter que la question du visage est en jeu, c'est une histoire de sans visages alors que les visages des parties sont floutés dans la diffusion, or, le visage est au cœur de l'éthique d'un philosophe tel que Levinas. Cela donne à réfléchir...

B.- Une justice-spectacle ?

Après avoir montré que la diffusion en différé des audiences relève de la justice spectacle (1), j'essaierai de mettre à jour des éléments d'explication (2).

1.- Une scénarisation de la justice.

Le ministère ainsi que la doctrine ont précisé à plusieurs reprises qu'il ne s'agissait pas de faire de la justice-spectacle. Le journaliste D. Verdheillan le souligne : « Comme l'a indiqué la Chancellerie, il ne s'agira pas d'une justice-spectacle, mais d'une justice d'explication »¹¹. Mais si l'on ressent le besoin de le préciser c'est qu'il y a un doute et que l'on veut prendre les devants pour le lever. Il faut revenir à la notion de spectacle pour essayer de comprendre¹² : il vient du latin *spectaculum* et veut dire A.- « ce qui se présente au regard », B.- « représentation de théâtre, de danse, de cinéma, d'opéra, de numéro de variétés, qui est donnée en public »¹³.

La diffusion des audiences ne peut être du spectacle vivant car il est en différé mais un spectacle au sens d'une représentation. Il y a bien une scénarisation, une fictionnalisation et une bande-annonce accompagnée d'une musique de film policier. Il y a donc bien tout un dispositif très proche d'une émission de télé-réalité. Il y a aussi tout un ensemble de choix fait à propos des plans, du montage et donc des coupures temporelles. A. Garapon s'est demandé si derrière la peur de l'atteinte à la sérénité de la justice par les médias ne se cachait pas la crainte d'une atteinte au rituel judiciaire¹⁴.

Il est vrai que pour certains on ne peut parler de justice-spectacle que s'il s'agit d'un spectacle vivant et donc que s'il a lieu en direct. « La justice ne doit pas devenir un spectacle¹⁵ » selon le réalisateur Jean-Xavier de Lestrade. Il a suivi un procès aux Etats-Unis diffusé en direct :

« Je suis favorable à ce que la justice soit filmée, mais pas à ce qu'elle soit diffusée en direct. Car le danger serait de transformer le prétoire en salle de spectacle. Or, pour être efficace, la justice a besoin d'un minimum de sérénité. Il faut aussi protéger des parties prenantes d'un procès : les jurés, les accusés, les témoins. Ce n'est pas pareil de témoigner devant cinquante personnes dans l'enceinte du tribunal, et devant une centaine de milliers de gens via les caméras. Cela peut même changer la teneur du témoignage. Si demain les audiences sont diffusées

¹¹ Entretien <https://www.francetelevisions.fr/et-vous/notre-tele/a-ne-pas-manquer/justice-en-france-13901> consulter le 8 novembre 2023.

¹² Voir dans ce dossier la contribution de V.-L. BENABOU.

¹³ CNRTL.

¹⁴ *Bien juger : Essai sur le rituel judiciaire*, 2001, O. Jacob, p. 57 : « Comment la présence de tels appareils peut-elle troubler la sérénité de la justice ? L'explication est plutôt à chercher du côté du rituel ».

¹⁵ *Faut-il filmer et diffuser les procès ?* Entretien par Béatrice BOUNIOL et Aude CARASCO, le 28 septembre 2020, La Croix.

en direct, il y aura le procès au sein du prétoire avec des jurés qui prennent une décision avec la Cour et, à côté, celui de l'opinion publique. J'en ai fait l'expérience en réalisant la série documentaire *Soupçon* (en 2004, puis 2018) sur l'affaire Michael Peterson en Caroline du nord. »

La question n'est donc pas tant de pouvoir filmer les procès, ce qui est un apport patrimonial indéniable. La France a beaucoup de retard par rapport à de nombreux pays sur cette question. Sur les principes, rien ne s'oppose à ce que les cameras puissent entrer dans les prétoires, mais dans quelles conditions et comment ?

Le journaliste D. Verdheillan affirme que la diffusion d'audience permettrait de lutter contre les fictions en matière de justice¹⁶. C'est une curieuse conception de la fiction comme contraire à la réalité et à la vérité alors qu'une reconstitution jouée par des acteurs peut en dire davantage sur les faits d'une affaire qu'une captation (voir par exemple le docu-fiction sur l'affaire Courjault de J.-X. de Lestrade). À l'inverse, la captation peut être fictionnalisée et scénarisée de telle sorte que la « réalité » soit construite. Certes, on pourrait dire que la diffusion des procès est un spectacle pour certains téléspectateurs mais pas pour les autres. Il faut aussi tenir compte de ce qui est caché à travers ce type de présentation de la justice : notamment les tensions internes entre les acteurs de la justice et le ministère, le manque de moyen et la managérialisation. Le rapport à la réalité est complexe et il existe des risques de déréalisation même en filmant des audiences réelles.

La bande-annonce, la musique et l'organisation du plateau opèrent une scénarisation qui crée une certaine représentation de la justice et non un accès à l'équivalent de ce qu'un citoyen pourrait connaître en se rendant dans un tribunal. Est-ce pour autant un spectacle. Il n'est pas possible d'affirmer que ces émissions ont un but seulement pédagogique. Elles ne sont certes pas racoleuses, mais la temporalité des coupes dans les plaidoiries et dans le réquisitoire crée une rhétorique essentiellement factuelle et émotionnelle. Le rituel est peu présent même en cour d'assises sauf la robe rouge de la présidente qui est omniprésente. Les jurés sont tellement floutés qu'ils sont complètement absents. Un avocat explique l'absence d'émotions d'un accusé, indiquant qu'il est incapable de parler de lui, comme un antisocial. Or, son visage flouté le rend pas très humain, il a commis un meurtre gratuit monstrueux et il ne demande pas vraiment à être pardonné contrairement à son complice. Les jours d'audience sont notés comme dans un film. Le téléspectateur ressent un peu de voyeurisme car il est plus proche des acteurs que dans une salle d'audience. C'est une fausse transparence car on voit un procès d'assises ayant duré trois jours en 45 minutes : la sélection qui en est faite est une écriture avec des coupes, il n'y a pas d'approfondissement des faits. Les prises de vues ne sont régulées alors que dans la loi concernant la diffusion historique, il est précisé qu'il faut un plan fixe. Au plan de la justice pénale internationale, il est précisé qu'il faut 6 caméras. Dans l'émission, les suspects sont condamnés dès le début. On peut y voir un mécanisme de bouc émissaire, même les avocats sont ambigus et ne les défendent pas vraiment.

¹⁶ Art. Précit.

Le journaliste se place en président de juridiction sur son plateau Télé devant une sorte de chaire et il écoute ses invités placés de part et d'autre de la table un juge et un avocat. En arrière-fond, un cube transparent est représenté dans lequel on devine la salle d'audience et une grosse porte en chêne fermée, comme un élément de rituel. C'est un peu comme une bibliothèque de vieux livres de droit dans un cabinet d'avocat ultramoderne où l'on ouvre plus de livres. Les invités donnent, certes, des explications dans l'épisode sur la cour d'assises notamment sur les récusations des jurés et sur le ministère public, mais rien n'est dit sur les cours criminelles, rien sur la notion d'intention de tuer, sur le nœud du problème. La discussion est centrée sur l'affaire humaine plus que sur le droit.

On peut remarquer qu'aucun épisode n'a porté sur les comparutions immédiates ou sur des audiences d'action civile passant en revue des dizaines de dossiers en une après-midi. La justice fait donc un peu de propagande. Le manque de moyens de la justice, la fatigue et les tensions des gens de justice ne sont pas abordés.

Le journaliste D. Verdheilan critique les fictions sur la justice comme si elle ne donnait pas une image exacte de la justice notamment le film *Tête haute* d'E. Bercot¹⁷. Or, la diffusion en différé d'une audience crée une fausse réalité en s'appuyant sur une prétendue réalité. Le vrai est donc bien ici un moment du faux. On peut d'ailleurs avancer qu'il s'agit aussi d'une fausse pédagogie lorsque journaliste et commentateurs prétendent qu'il ne s'agit pas justice-spectacle. On prévient ainsi une critique, on devance une analyse parfaitement soutenable. Debord souligne que dans le spectacle « ce qui apparaît est bon, ce qui est bon apparaît »¹⁸. En montrant ainsi la justice elle apparaît bonne et l'on espère ainsi renouer le lien de confiance avec la justice.

Certes, Debord peut être critiqué. Se rattachant à des critiques marxistes et donc matérialistes, on peut considérer qu'il tombe dans un réductionnisme explicatif et un schème interprétatif unique qui le fait passer à côté d'autres analyses du spectacle comme ce qui divertit de la vie réelle mais aussi fait réfléchir à la vie réelle. Ainsi, J. Rancière dans le spectateur émancipé¹⁹ affirme que les spectateurs ne sont pas si passifs que cela. On reste acteur en regardant. Tout une histoire du théâtre au XX^e siècle implique le spectateur avec notamment le théâtre de la cruauté d'Artaud. Il y eut de nombreuses tentatives pour rendre le spectateur acteur. L'idée que la technique tue l'art et rend passif les citoyens n'est donc pas confirmée par les faits. Rancière écrit : « l'écran est une surface de manifestation mais il est aussi une surface opaque qui empêche les identifications »²⁰. L'auteur se montre ici opposé à l'idée de transparence. Ce qui nous donne peut-être une piste : ce n'est pas la justice-spectacle qui est à craindre mais la justice transparente, celle qui prétend tout

¹⁷ 2014.

¹⁸ Op. cit., n° 12.

¹⁹ La Fabrique, 2008.

²⁰ Op. cit., p. 136.

faire voir. On peut songer à des émissions de télé-réalité qui suivent des candidats dans tout leur mouvement pendant des semaines et qui font voter soit un jury soit les candidats eux-mêmes sur leur partenaire soit même public qui se trouve ainsi actif en position de juge. Or, dans l'émission *Justice en France*, le spectateur voit parfois ce qu'un membre du public présent physiquement au tribunal ne pourrait pas voir dans un mouvement d'ultra-transparence.

Un épisode a ainsi concerné une affaire de violences conjugales : en appel, la femme change le récit des faits et raconte que son mari ne l'a pas touché mais que c'est elle qui, à cause des médicaments qu'elle prend, est tombée. La caméra glisse derrière la chaire des juges créant une impression d'hyper-transparence (terme proposé par une étudiante de master 2) puisqu'est montré ce que l'on n'est pas censé voir lorsque l'on est dans le public en présentiel. La caméra s'attarde enfin sur les deux époux assis sur le banc à la fin de l'audience, la main dans la main, ils sont floutés mais pas leurs mains qui sont ainsi mises en évidence. La caméra nous montre l'angle que verraient les juges. Le spectateur est ainsi mis à la place des juges. Les commentateurs invités dans l'émission, une avocate et une juge d'instruction, n'expliquent pas pourquoi la chambre des appels correctionnels a maintenu la condamnation de l'époux en disant simplement que la « loi est passée » et en tenant des propos vagues sur la notion d'emprise alors qu'elle n'apparaît pas dans la qualification et la motivation juridique. L'épisode raconte donc une histoire sans faire de pédagogie contrairement à ce qui était annoncé par le gouvernement et le journaliste. Il surfe au contraire sur l'air du temps par ce retournement de situation et la prise en compte d'une emprise dont la preuve n'a pas été établie à l'audience. Le ministère public a d'ailleurs renoncé à sa demande de condamnation. Il est vrai que l'on peut y voir, comme l'a dit une étudiante de master, un homme de plus de 50 ans peu enclin à condamner un homme que son épouse dédouane. Il n'empêche que la conclusion de l'analyse est qu'il s'agit bien de justice spectacle. Certes, il ne s'agit pas pour un téléspectateur de s'identifier à ce couple mais plutôt au juge. Selon la définition simple et large d'un spectacle comme représentation publique, on a bien affaire à un spectacle dans cet épisode.

Un indice peut ici être relevé : un appel à participer cette émission a été envoyé aux avocats, il place le droit pénal en premier puis le droit de l'environnement, le droit de l'enfant, le droit des détenus et même le droit rural. Il ne s'agit pas vraiment de la justice civile ordinaire mais plutôt d'une liste de matières. Cette liste montre que les choix sont dictés par ce qui peut intéresser le public mais elle ne constitue pas une image cohérente de la justice. Entrent d'ailleurs dans cette liste le surendettement et les tutelles ; or ces domaines en principe sont non publics. Les procédures gracieuses qui ont lieu en principe à huis clos sont ainsi rendues publiques ce qui traduit à nouveau l'hyper-transparence de la diffusion des audiences.

En conclusion, il fallait élargir la diffusion des audiences mais pas essentiellement pour des raisons pédagogiques plutôt pour lutter contre la concurrence culturelle des procès américains en direct et pour tenir compte de l'appréhension du monde par

l'image, « la France a du retard » dit J.-X. de Lestrade. La justice devenait invisible. L'approche du management/marketing implique de la communication ; il s'agit de quasi-propagande. Il ne s'agit pas de montrer comment la justice fonctionne. Le but n'est donc pas pédagogique et la visée n'est pas purement d'intérêt général. Le principe de publicité est même élargi aux procédures gracieuses. Rien n'est occulté. On peut parler de transparence de la justice mais aussi des justiciables même s'ils sont floutés (le gros plan sur le polo Lacoste, des mains moites etc. le montrent en occultant le reste de leur corps). Le principe de transparence dépasse le principe de publicité. On assiste à la levée d'un tabou, l'interdit de filmer et diffuser.

2.- Recherches d'explications.

Il est curieux de constater que l'interdiction de 1954 a correspondu au début de la télévision alors que les années 2020 marquent la fin de la télévision traditionnelle : chacun peut la regarder quand il veut sur n'importe quel écran. Il y a par ailleurs un nouveau régime de l'émotion et de la raison qui s'est mis en place, l'intime se fait « extime²¹ » : même les divorces peuvent devenir publics (épisode 2 de « Justice en France »). Les émotions doivent être exprimées et contrôlées comme on le voit dans la télé-réalité (considérée comme la seule véritable nouveauté de la télévision sinon il s'agit de théâtre filmé, de variétés filmées, de journal filmé). Juridiquement la diffusion d'audience ne porte pas atteinte à l'intimité de la vie privée car les parties donnent leur consentement mais sait-on bien à quoi on s'engage ? On existe en étant vu à la télé ; la justice entre ainsi dans le giron de la société des images et du spectacle, sinon elle serait invisibilisée. La culture de l'émotion change et la diffusion des audiences s'inscrit dans cette évolution.

Pourquoi aujourd'hui ? Est-ce que le juge est une résistance au système, est-ce le tribunal qui ramène à la réalité ? L'existence d'un tiers impartial est la caractéristique même de la justice, le tiers observe les rapports existants et les conflits de manière impartiale, il remet en cause le système du fétichisme en cherchant les vraies relations même dans une simple affaire. On se souvient du procès Nike.

Comment relier le spectacle de la justice et la transparence ? Il n'y a pas d'autres réalités que ce que nous montre la diffusion de l'audience ; le juge est un homme comme les autres, plutôt affalé dans le premier épisode, il n'est pas un vrai tiers. Dans le 3^e épisode, la présidente est omniprésente, presque trop puissante lorsqu'elle fait la police de l'audience. Le tiers d'autorité mis en scène ne court-il pas le risque d'être désactivé ou d'être qualifié d'abusif ?

Pour autant la justice est peut-être un lieu de résistance, mais les juges sont pris dans les grandes tensions du moment liées notamment à l'émergence d'une société

²¹ J. BERNARD, « Les voies d'approche des émotions », *Terrains/Théories* [En ligne], 2 | 2015, mis en ligne le 17 octobre 2014, consulté le 22 février 2021.
URL : <http://journals.openedition.org/teth/196> ;
DOI : <https://doi.org/10.4000/teth.196>, spéc. n° 28.

du spectacle numérisée : ils résistent car ils participent de tout ce qui ramène au réel et qui éloignent de la consommation de marchandises et de la financiarisation.

Dans cette optique la diffusion des audiences fait certainement partie du spectacle, la justice devient entreprise traitant de flux de contentieux et d'images/marchandises selon l'analyse de Debord. Les explications et la pédagogie paraissent être un alibi ou à tout le moins un objectif secondaire.

La diffusion des audiences renforce-t-elle la confiance dans la justice. La confiance n'est guère un concept juridique : entre le téléspectateur et la justice on ne peut guère parler d'un juridique d'administration à administré. La question de la confiance traduit peut-être en réalité une adaptation de la justice à une époque où prédomine le système technique et spectaculaire comme compensation d'une absence de réalité. Il se peut que ces émissions ne fassent pas beaucoup d'audience, il y avait moins de 500 000 téléspectateurs pour la première représentation dont s'est félicité le ministre de la justice qui a ajouté : « La loi Confiance l'a permis, la Justice fait enfin son entrée dans le salon des Français. Mieux la connaître, c'est aussi mieux la comprendre. Renouer le lien de confiance passe aussi par-là ! »²².

Une étude menée en Hollande montre²³ que la diffusion des audiences n'attire pas spécialement ceux qui connaissent déjà la justice et ne renforce pas nécessairement la confiance dans la justice de ceux qui ne la connaissent pas car ils voient alors des personnes en chair et en os avec leur défaut et leur qualité. En revanche, une frange de la population connaissant un peu la justice apprend à encore mieux la connaître avec la diffusion des audiences. Sa confiance dans la justice s'en trouve alors renforcée. D'autres documentaires dont faites entrer l'accusé qui reconstitue un procès en entendant des témoins et parfois l'accusé permettent l'identification mais aussi la projection de ses zones d'ombre. Cette diffusion en différé dénature le rituel qui implique un effet de présence et ne favorise pas les rencontres et les relations : on passe à côté du vrai travail de la justice sur des conflits pouvant faire évoluer la société. La diffusion des audiences participe donc du mouvement d'évitement du juge dont la promotion de la médiation fait partie.

La transparence suppose un filtre devenu invisible afin de rendre visible et connaissable ce qu'il cachait. Il s'agit d'une métaphore qui laisse accroire que la justice peut être vue et donc évaluer et que partant la confiance dans la justice pourrait être réinstaurée ; les juges pourraient rendre des comptes. Or, la connaissance par la vue peut être facilement faussée par la manière dont sont fabriquées les images (prises de vues, montage, structure d'une *open data*).

²² Twitter 12:46 PM 20 oct. 2022 consulté le 8 janvier 2023.

²³ S. GRIMMELIKHUIJSEN and A. KLIJN, « The Effects of Judicial Transparency on Public Trust: Evidence from a Field Experiment », *Public Administration* Vol. 93, n° 4, 2015 (995-1011) © 2015 John Wiley & Sons Ltd. Downloaded from: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/padm.12149>.

Que deviennent le droit et la justice ? est-ce une technique au service du système technique et du spectacle ? S'agit-il de s'identifier à un suspect pour se faire peur ou justement ne pas s'identifier ? Or, dans le même temps la justice subit la managérialisation comme tous les services publics au moyen d'indicateurs quantitatifs, d'évaluation et d'objectifs chiffrés avec son lot de souffrance et d'irrationalité au nom de la rationalité. Il faut réussir à tenir en même temps cette managérialisation qui peut expliquer la disparition des audiences en matière civile et la diffusion des audiences pénales surtout en différé.

Un fait divers est significatif me semble-t-il : des affiches critiquant la souffrance au travail collées dans le tribunal de Nantes par des syndicats ont été arrachées pendant un week-end, une enquête a été ouverte, les caméras de surveillance ont établi que c'était le président du tribunal qui les avait arrachées. Dans l'obscurité de la justice aujourd'hui qui est une forme d'organisation fondée sur le rendement, des objectifs quantifiés en nombre d'affaire et en durée, on accroît la diffusion des audiences. Il y a là un grand paradoxe, comme si en montrant ce qui apparaît on montrait que la justice était bonne comme le dit Debord et que l'on cachait ce qui ne va pas.

En conclusion, la Justice se veut transparente et devient spectaculaire : s'agit-il d'un épiphénomène dans une culture globale où un phénoménal central ? Le lieu du conflit devient un lieu de spectacle, on le fait disparaître en le montrant trop, et par ailleurs il est évité par différents moyens (les obligations de conciliations, deux fois moins de contentieux en matière prud'homale avec les barèmes notamment).

La transparence de la justice est un élément de discours lié à l'administration judiciaire qui peut avoir un impact procédural. Il s'agit d'un concept visuel qui conduit vers une justice en image : on la voit à travers un écran qui n'est pas si transparent mais qui peut améliorer l'accès à distance de témoins ou de parties. Il y a une notion concrète de la transparence (les vitres des palais de justice, les box des salles d'audience pénale et les écrans) et une notion abstraite. On peut se demander quel est l'écran dans la métaphore de la transparence de la justice. La justice est aveugle mais aussi aveuglante. Elle est par principe une boîte noire, car elle n'est pas toujours aisée à comprendre, notamment un jugement cherchant un chemin parmi des positions contradictoires n'est souvent pas aisé à interpréter, il peut rester énigmatique.

L'ouverture de la diffusion des audiences et plus largement le thème de la transparence n'est donc pas un épiphénomène, mais le cœur d'un bouclage du système technique et spectaculaire qui déréalise en portant atteinte à une fonction tierce de résolution des litiges. Néanmoins il y a des résistances, les juges eux-mêmes qui tiennent bon, l'université qui doit continuer son travail critique, les artistes et les spectacles qui mettent à jour les dissensus dont parlent Rancière, les conflits liés à des moments de transition difficiles à dépasser (justice climatique notamment). Il y a donc un spectacle en différé qui endort, rend passif et compense l'absence de

réel et un spectacle vivant qui réveille²⁴ ; un spectacle qui contribue à appauvrir le droit, à le rendre technocratique, lourd car il devient l'outil de la technique, écrit souvent de manière très technique. La question n'est pas pour ou contre la diffusion des audiences mais comment et avec quelles précautions ? Quelles prises de vues ? Quelle justice ? Quelle réalité ? Quelle liberté d'expression ? Quelle vérité ? Quel respect de la vie privée ? dans quel contexte et système ? Il faut espérer que ces textes donnent lieu à une jurisprudence qui permette de répondre à toutes ces questions.

²⁴ Par ex. Thomas KLOTZ, *Justice*, photos T. KLOTZ, texte M. POIVERT, éd. C.F., 2022

