

Qui a tranché ?

Un juge à la Cour suprême des États-Unis d'Amérique a constaté, en substance, que, finalement, dans toutes les démocraties, la lumière du soleil (c'est-à-dire la publicité, la transparence, la controverse) est le meilleur des désinfectants.

Par *Simon Cohen*, le 17 Avril 2020



C'est dans la pénombre de son cabinet, sans personne, ni requérants, ni public, ni avocats, que le président de la section du contentieux du Conseil d'État (qui connaît son nom ?), nommé par le pouvoir, a jugé le pouvoir, pour le conforter, en considérant que « l'ordonnance contestée [**celle du 25 mars 2020**] ne peut être regardée [*sic*] comme portant une atteinte manifestement illégale aux libertés fondamentales [...] ».

La fin de « la » liberté ?

Il ne s'agit pas ici d'une liberté ordinaire ou d'une quelconque liberté, mais de la liberté souche, celle qui forme le premier mot de la devise de la République française, la liberté individuelle – celle sans laquelle rien n'est possible, celle dont un individu ne peut être privé que par l'office d'un juge, celle que l'on a affaiblie en l'assimilant à la liberté d'aller et venir – dont elle est la condition – et que l'on a dépravée en la réduisant à la sûreté qui passe par ce que Marat a dénommé la « soldatesque ».

Les dispositions de **l'ordonnance du 25 mars 2020**, après avoir permis de modifier la compétence des juridictions, réduit la publicité des audiences à presque rien, confié à un juge ce qui relevait de trois, autorisé la prolongation des gardes à vue sans présentation à un magistrat, augmenté les délais pour statuer sur les demandes de remise en liberté et allongé les délais de jugement des personnes détenues, prolongent d'office, sans justiciables, ni débats, ni juges, de deux à six mois les délais de détention provisoire, y compris, sous certaines conditions, pour « les mineurs âgés de plus de seize ans ».

Le fait que cet article soit le seizième – à l'instar de celui de la Constitution qui habilite le président, c'est-à-dire le prince, en cas de circonstances exceptionnelles à exercer les pouvoirs d'un tyran – est-il dû au hasard ou à une forme d'ironie perverse ?

Retour en 1214 ?

L'Angleterre est célébrée pour avoir, d'abord par le *bill of rights*, concédé par le roi Jean sans Terre en 1215 puis par la loi de 1679 dite d'*habeas corpus* – littéralement, « *que tu aies le corps* [de la personne physique] – à *présenter devant le juge* » – consacré la liberté individuelle, c'est-à-dire donné aux citoyens la garantie de ne pas être arrêtés arbitrairement ; il est, en effet, dit dans la grande charte qu'« *aucun homme libre ne sera arrêté ou emprisonné ou dépossédé de ses biens [...] sans un jugement loyal de ses pairs conformément à la loi du pays* ».

En fait, en prolongeant sans présentation des personnes, sans débat, sans avocats ni juges, pour une durée de deux à six mois les détentions provisoires, même après la cessation de l'état d'urgence sanitaire, **l'ordonnance du 25 mars 2020 n'est pas seulement scélérate, c'est-à-dire liberticide, elle est archaïque et hideuse comme une manière de lettre générale de cachet signée non par le roi mais par le prince et contresignée, tout comme la lettre de cachet, non pas par un ministre mais par le premier ministre et la ministre de la justice, qui n'aura d'ailleurs jamais, depuis qu'elle est en exercice, apposé son sceau que sur ce type de textes alors que, précisément, la justice et l'honneur imposaient la résistance et le refus, quitte à démissionner.**

Les moyens de faire autrement ?

Ils existent et, d'ailleurs, l'article 19 de l'ordonnance aménage précisément, pour les adapter aux temps d'urgence sanitaire, les règles relatives à l'organisation des débats devant le juge des libertés et de la détention statuant sur la prolongation de la détention provisoire (réquisitions écrites du procureur de la République, observations écrites de la personne et de son avocat lorsque le recours à l'utilisation d'un moyen de télécommunication audiovisuelle est matériellement impossible avec néanmoins faculté, pour l'avocat, de présenter des observations orales).

Ainsi que l'a écrit François Sureau, « *on ne fera croire à personne qu'il est impossible de trouver un juge pour signer un mandat quand c'est nécessaire* » (*Sans la Liberté*, Gallimard, 2019, p. 42).

Les avocats coupables ?

Il suffit de lire ce que l'une d'eux écrit, à savoir que les avocats seraient « *dressés à être au garde à vous selon le bon vouloir des magistrats* » (Hannelore Cayre, *Libération*, 31 mars 2020).

Si c'est le cas, nous sommes coupables, coupables d'avoir admis :

- d'être ravalés au rang d'auxiliaires de justice c'est-à-dire d'aides de camp, de calicots ou de gardes, à propos desquels Anouilh écrit : « *ce sont les auxiliaires, toujours innocents et toujours satisfaits d'eux-mêmes, de la justice* » (*Antigone*, La table ronde, 1946, p. 12)
- de tolérer que les textes permettent encore (malheureusement certains juges français encore un peu, mais heureusement la Cour européenne pas du tout) de limiter leur

liberté de parole en l'asservissant au tact et à la modération, c'est-à-dire aux convenances,

- d'avoir admis la position topographiquement prééminente des magistrats du parquet,
- d'avoir accepté – pour économiser un peu de carburant – que l'on substitue à la comparution physique du justiciable, qui contraint, une machinerie de visioconférence, qui éloigne,
- d'avoir souffert que la collégialité se réduise, la déjudiciarisation se développe et l'exercice immodéré de leurs pouvoirs propres par certains les transforme en juges théocratiques.

Qui gardera les gardiens ?

Le peuple a accepté que soit confié aux membres non élus du Conseil constitutionnel et à ceux du Conseil d'État le soin de défendre les libertés individuelles contre les menées – toujours plus audacieuses – de l'État.

Ils ne le font pas assez – et parfois, comme en l'espèce, pas du tout – parce que l'ivresse menace les sages que leur conscience ne retient pas assez de l'appétit ; membres de l'assemblée du Conseil d'État fulminant l'arrêt *Canal* le 19 mars 1962, revenez à notre secours !

Demeure la Cour européenne des droits de l'homme – celle qui justement vient de condamner la France en raison des conditions dégradantes de détention imposées dans six établissements pénitentiaires à une trentaine de requérants qui ont obtenu, globalement, 513 250 € d'indemnités (soit environ 16 000 € en moyenne par personne) – qui se prononcera sur cette très fâcheuse ordonnance, mais dans quelques années, lorsqu'une théorie d'individus aura subi quelques millénaires supplémentaires de détention provisoire (en retenant une prolongation moyenne de trois mois pour 21 000 détenus provisoires, soit 63 000 mois ou 5 250 années), sans juge ni jugement.