

LA JUSTICE EN PERSPECTIVES¹.

**L'HISTOIRE DE LA JUSTICE:
LA COLONISATION, VICHY, LA GUERRE D'ALGERIE.**

Sous la Direction de

Jean-Paul JEAN

*Directeur de la mission de recherche Droit et justice
Substitut général près la Cour d'appel de Paris.*

Par

Gaëlle DEHARO

*Doctorante à l'Université de Paris I Panthéon-Sorbonne,
associée au Centre de recherche sur la Justice et le procès
ATER à l'Université de Paris XI-SCEAUX*

¹ Le présent document rend compte des travaux de chercheurs intervenus au cours des sessions de formation continue de l'ENM, les 30 et 31 octobre 2001 et 2 et 3 mai 2002.

Sommaire

| | |
|---|-----------|
| La magistrature coloniale, B. DURAND. <i>Doyen de la faculté de Montpellier I.....</i> | <i>4</i> |
| La magistrature sous Vichy, A. BANCAUD. <i>Chercheur à l'Institut d'histoire du temps présent. – CNRS.....</i> | <i>7</i> |
| La magistrature à Lyon sous Vichy, C. FILLON. <i>Chercheur au centre lyonnais d'histoire du droit.....</i> | <i>9</i> |
| La justice en Savoie pendant l'occupation, M. BUSSIERE. <i>Président du Tribunal de grande instance d'Annecy.....</i> | <i>12</i> |
| Les magistrats pendant la guerre d'Algérie, S.THENAULT. <i>Chercheur à l'Institut d'histoire du temps présent. – CNRS.....</i> | <i>15</i> |
| Les juridictions extraordinaires pendant la guerre d'Algérie. S.THENAULT. <i>Chercheur à l'Institut d'histoire du temps présent. – CNRS.....</i> | <i>18</i> |
| Le Tribunal de l'ordre public. M. TOUZET. <i>Magistrat.</i> | <i>22</i> |

La magistrature contemporaine est l'héritière d'une longue évolution nourrie des vicissitudes des périodes de crise ; entre mai 1940 et juin 1962, pas moins de 19 juridictions extraordinaires sont dénombrées. Les journées sur la *Justice en perspective*, proposées par la *Mission de recherche Droit et Justice*, ont permis d'appréhender l'évolution de la justice, produit d'une histoire riche, à travers *les travaux historiques sur le fonctionnement de la justice*.

L'éclairage porte ici sur le fonctionnement de la Justice, son histoire et son héritage ; se pose, en effet, la question de la *transmission aux magistrats de la mémoire de la magistrature* dont la physionomie traduit la réalité sociale et politique et reflète un phénomène générationnel modelant la « *famille judiciaire* ». De la colonisation à la guerre d'Algérie, la magistrature est marquée par l'existence de régimes d'exception complétant, modifiant ou concurrençant les pouvoirs de droit commun des juges « *civils*² ». Il s'agit ici de voir l'influence des périodes de crise sur l'évolution du contenu et du traitement du contentieux et, plus généralement, sur l'activité des magistrats. Les travaux sur la mémoire de la justice permettent d'apprécier les effets du recours à l'exception sur l'exercice des professions judiciaires. Dans cette perspective, les regards croisés de différents chercheurs se renforcent du témoignage d'un magistrat ayant siégé dans l'une de ces juridictions ; les différents travaux ici présentés apportent un éclairage à la fois pertinent et clairvoyant sur une question essentielle permettant à la magistrature de porter un regard différent sur son histoire, sur elle-même.

² Dans les développements qui suivent, et pour respecter la terminologie des auteurs, le terme de justice « *civile* » n'est pas employé par opposition à la justice pénale, mais dans le sens spécifique de justice « *non-militaire* ».

La magistrature coloniale

Bernard DURAND,

Doyen de la Faculté de Droit de Montpellier I.

La justice a été un élément fort de l'action coloniale, notamment par les échanges entre les colonies et la métropole qui ont enrichi et adapté les concepts du droit français³. Faut-il pourtant considérer que la Justice est entrée dans le champ d'une stratégie coloniale servant un dessein déterminé ? L'étude de la magistrature coloniale sous la III^{ème} République est particulièrement révélatrice car elle traduit les héritages successifs de la Monarchie et de l'Empire et prédispose la situation des quatrième et cinquième Républiques et, par conséquent, l'héritage de la magistrature contemporaine.

L'étude de la magistrature coloniale suppose *le renouvellement des approches traditionnelles*. Il faut, dans un premier temps, mettre à l'écart une *vision trop idéologique* de la magistrature coloniale qui aurait accompagné une colonisation et un ordre colonial perçus exclusivement comme une forme de domination. Si elle permettait de prendre acte des différences, en installant notamment à côté du droit commun un droit coutumier, elle réduisait ces différences par la transformation du droit coutumier concilié avec le droit commun. L'évolution de la Justice n'était donc pas plaquée point par point sur l'évolution de la colonisation. Elle s'alimente de la position des magistrats qui agissaient dans le respect des grands principes du droit.

Il faut également écarter une *vision trop pragmatique* de la justice coloniale qui se bornerait à transposer l'expérience française ancienne à toute l'étendue du territoire colonial. Les ressemblances fortes entre la métropole et les anciennes colonies ont disparu avec l'extension du territoire colonial et l'évolution des relations des populations de métropole et des colonies. Le regard porté sur la magistrature coloniale ne doit pas non plus être trop *républicain*. Dès 1880, les colonies n'étaient plus considérées comme des extensions assimilées à la métropole, mais comme des « possessions » coloniales impliquant l'adaptation du droit aux diversités de population et de territoire.

Il faut enfin veiller à *tempérer les exotismes* ; les débats qui ont traversé la III^{ème} République ont affecté de la même façon la métropole et les colonies⁴. Problèmes d'inamovibilité, d'unicité du juge, d'extension des compétences, de coût, etc... Parallèlement, la justice coloniale était pourtant soumise à des *contraintes spécifiques*, notamment géographiques. L'étendue de l'empire colonial et l'installation des magistrats, assortis des difficultés de déplacement, constituaient des contraintes importantes qui affectaient le respect de la procédure. Ces difficultés se renforçaient d'une réticence de l'Etat français à prendre en charge le coût de la justice coloniale. Les magistrats se trouvaient donc confrontés à des difficultés géographiques, financières mais aussi ethniques qui leur imposaient de prendre en charge deux catégories de justice et deux catégories de justiciables éparpillés sur un territoire immense. La tâche était d'autant plus difficile que l'activité de la magistrature coloniale était entravée par l'absentéisme des magistrats rentrés en métropole. L'application du droit se

³ *La justice et le droit : instrument d'une stratégie coloniale*, Rapport remis à la mission de recherche droit et justice, 2001. – V. également, B. Durand, *Les Avocats défenseurs aux colonies. Entre déontologie acceptée et discipline imposée in Rechtsprechung Max-planck Institut, Officium Advocati*, 2000, p. 55-100. – *Le Parquet et la Brousse*, à paraître, même collection. *Observer la justice coloniale*, La Documentation française, à paraître.

⁴ J.-P. Royer, *L'histoire de la justice*, Puf, 3^{ème} éd. 2002.

heurtait, au-delà des lacunes et des obscurités des textes, à la diversité des situations, des règles et des solutions applicables.

I. Adapter les contraintes et les libertés coloniales.

Installés dans les colonies, les magistrats devaient appliquer les textes élaborés par le Président de la République et les gouverneurs des colonies, qui détiennent également le pouvoir de promulgation. Placée sous l'autorité du Ministère des colonies, la justice coloniale était étroitement encadrée par les autorités politiques ; le gouverneur en était le chef et pouvait révoquer ou déplacer les magistrats. Ce pouvoir important de l'administration se doublait d'une intervention directe de l'administrateur-juge dans les jugements de première instance ou les sentences des tribunaux indigènes.

Le fonctionnement de la justice coloniale traduisait un effort important pour quadriller le territoire colonial ; en pratique, *l'activité des magistrats ne s'avérait pourtant pas satisfaisante*. Les magistrats ressentaient une incompréhension, voire un mépris, de la part de la métropole. La vocation de la magistrature coloniale ne justifiait qu'une moindre proportion des orientations de carrières ; c'était l'attrait financier ou, de façon plus nuancée, la recherche d'horizons nouveaux, voire, de façon plus mesurée encore, la naissance sur les colonies qui justifiait les rares candidatures à la magistrature coloniale. *L'étanchéité entre les magistratures métropolitaine et coloniale* ne permettait pas aux magistrats coloniaux de revenir en métropole. Une fois affectés dans les colonies⁵, ils se révélaient *magistrats ambulants*, répartissant leurs carrières sur les différents territoires coloniaux⁶. La date de la prise de fonctions restait théorique en raison de la durée des déplacements entre les différents territoires et de la difficulté à accéder à la loi pour laquelle ils ne disposaient que d'une documentation médiocre, voire inexistante.

L'adaptation des magistrats à la culture du territoire se compliquait encore de la *discontinuité dans le traitement des affaires* ; les difficultés de déplacement affectaient les échanges entre les territoires coloniaux et la Cour de cassation dont la jurisprudence ne parvenait que difficilement aux Tribunaux locaux. Fonctionnant souvent à juge unique, les juridictions locales se trouvaient encore paralysées par les congés des magistrats en métropole : c'était un *fonctionnaire* ou un magistrat détourné de son poste, désigné par le gouverneur, qui venait alors assurer la mission de justice⁷. Le gouverneur recevait un pouvoir de fait important en désignant ces remplaçants ; il disposait, par ailleurs, du contrôle des avocats qu'il nommait, révoquait, sanctionnait et dont il fixait le nombre dans les colonies⁸.

⁵ Majoritairement, les magistrats étaient affectés en Afrique occidentale, équatoriale et Afrique du Nord. L'Asie comptait moins de magistrats, mais ils présentaient la particularité d'être peu mobiles, de pérenniser leurs fonctions. Il s'agissait de colonies riches, dont la connaissance du droit était plus accessible. Attirés par la rentabilité de l'avocature, les magistrats avaient toutefois tendance à délaisser leur corps d'origine.

⁶ L'étude des déroulements de carrière révèle que les magistrats étaient en poste pour des périodes de deux ou trois ans successivement à la Réunion, en Inde, en Martinique, en Guadeloupe, en Nouvelle Calédonie...

⁷ En moyenne, 40% des postes n'étaient pas pourvus ; le rôle joué par le gouverneur suscitait la crainte d'une justice par Commissaire ; la Cour de cassation a donc confié au Procureur général la mission de désigner le remplaçant.

⁸ Les avocats supportaient des responsabilités très lourdes en pratique, mais ils constituaient un investissement dans l'économie et jouaient un rôle politique. En pratique, ce sont des agents d'affaire vivant confortablement. Ils se heurtaient pourtant aux mêmes difficultés que la magistrature et connaissaient, notamment de l'absentéisme. Dans certaines colonies il n'y avait qu'un avocat, qui défendait alors les deux parties, et, en cas d'absence, il fallait nommer un fonctionnaire intérimaire.

La procédure judiciaire appliquée dans les territoires coloniaux était simplifiée au regard de celle de la métropole et prenait en compte les *particularismes locaux*⁹. Jouant un rôle important dans la société indigène, les magistrats étaient confrontés à des questions inhabituelles qu'ils intégraient dans la motivation de leurs décisions. Rapprochant le droit commun du droit coutumier, ils *simplifiaient* la procédure et provoquaient un *glissement* de la procédure indigène vers la procédure inspirée du système métropolitain.

La procédure civile semblait transposable, moyennant quelques adaptations, dans certains territoires coloniaux, mais la volonté de simplification des procédures conduisait à choisir la procédure la plus simple en l'espèce, parfois celle des justices de paix, parfois celle commerciale ; progressivement *le modèle du contentieux administratif s'est imposé comme un modèle de simplicité devant les juridictions civiles*. La pratique se détachait des règles textuelles et créait des procédures locales de type administratif. En matière pénale, la compétence des Tribunaux indigènes se révélait incompatible avec le respect des grands principes, si bien que dès 1944, la matière pénale fut tout entière confiée aux Tribunaux français. La justice française apparaissait comme un arbitre entre différents groupes, elle était recherchée par les indigènes mais se heurtait, notamment, à la *difficulté de faire respecter une coutume qu'elle ne connaissait pas ou dont elle ne saisissait pas la portée*. La présence d'assesseurs coutumiers auprès du juge n'avait qu'une efficacité limitée en raison des contingences géographiques et de la méconnaissance de la langue française.

II. Innover : garantir l'ordre colonial ou instaurer la justice ?

Il n'y a pas eu de chambres spécialisées en matière coloniales auprès du Conseil d'Etat ni de la Cour de cassation ; ces juridictions ont fonctionné de la même façon que pour le droit en métropole. En retrait des spécificités locales, ces juridictions devaient unifier un monde géographiquement, culturellement et juridiquement éclaté. S'assurant du respect des textes, elles manifestaient une volonté de comprendre les *difficultés des juges coloniaux*. Le Conseil d'Etat, plus encore que la Cour de cassation, rendait des arrêts très pédagogiques et explicatifs ; alors qu'il faisait preuve de tolérance au début de la III^{ème} République, il a peu à peu évolué vers plus d'exigence quant au respect des grands principes.

Bien souvent, la difficulté était, précisément, de concilier ces grands principes avec les coutumes locales ; le droit de propriété fournit un exemple topique de ces difficultés. Comment concilier le droit de propriété importé par les colons avec les règles d'un territoire qui ne le connaissait pas ? Les magistrats se réfugiaient derrière une application stricte des règles traditionnelles du Code civil qui se révélaient en réalité inadaptées. L'administration s'embarassait moins de cette question, et procédait par un règlement au cas par cas par la voie de circulaires. Cette hypothèse met en exergue l'utilisation expérimentale des territoires coloniaux aux fins d'amélioration de la législation de métropole : *la migration des magistrats coloniaux se révèle ainsi être un facteur d'expérimentation in vivo*.

⁹ Des règles traditionnelles surprenantes sont au cœur de la procédure judiciaire. Pour un exemple sur la carrière et l'activité d'un magistrat aux colonies, voir E. Rau, *Le juge et le sorcier*, 1976, R. Laffont, 319p.

La magistrature sous Vichy

Alain BANCAUD¹⁰,

Chercheur Institut d'histoire du temps présent – CNRS

Vichy ne constitue pas une « parenthèse arbitraire » ou une « subversion totale » de l'Etat de droit, comme on l'affirme trop souvent. De telles interprétations reposent sur une reconstruction idéalisée des rapports de la République et de la justice, d'une part, et sur une ignorance de la place accordée par Vichy à la justice et aux magistrats professionnels, d'autre part.

I. Recours à la justice et à la magistrature professionnelle

Même si Vichy s'appuie, d'abord et surtout, sur l'administration et les préfets, il n'en demeure pas moins que la justice reste, politiquement et symboliquement, stratégique. Elle offre un pouvoir de légitimation et de stigmatisation que les autres appareils d'Etat n'ont pas ou possèdent mal¹¹.

Bien que considérés avec une certaine méfiance, les magistrats bénéficient du recul des cours d'assises et des jurés, de la pénalisation généralisée de la société, de l'interdiction des tribunaux militaires par les Allemands. Ils sont également présents au sein des rouages politico-administratifs du régime (le dernier garde des sceaux est un magistrat ; des magistrats participent à la commission des dénaturalisations ou à celle en charge des francs-maçons...).

Ils participent aux multiples juridictions d'exception créées, mais en étant, de plus en plus souvent, associés à d'autres fonctionnaires (militaires, représentants de la police et de la gendarmerie...). Ils sont même absents des derniers tribunaux extraordinaires apparus en 1944 et occupés par des miliciens, les cours martiales.

II. Aggravation de la tradition d'étatisation de la justice

Avec des formes particulières tenant à la nature du régime et à l'occupation marquée par les droits exorbitants que les Allemands s'arrogent, Vichy s'inscrit dans la tradition d'étatisation de la justice et, tout spécialement, dans sa version aggravée mise en œuvre pour le traitement des crises politiques, sociales et nationales graves. Version des « temps anormaux », des « temps de guerre et de grève », où, selon Maurice Hauriou, l'Etat s'estime en situation de « légitime défense » et qui se caractérise par le recours à une justice d'exception et au renforcement des pouvoirs de l'exécutif, des militaires, de l'administration, de la police, sur la justice, mais aussi en concurrence avec ceux de la justice. Version que

¹⁰ A. Bancaud, *Une exception ordinaire : la magistrature de 1930 à 1950*, éd. Gallimard, coll. Essais, 2002, 514p..

¹¹ V. *La justice des années sombres, 1940-1944*, 2001, la Documentation Française, coll. Hist. De la justice, n°14, spéc. A. Bancaud, *Une exception ordinaire : les magistrats et les juridictions d'exception de Vichy*, pp. 29-75. – J.-P. Jean, *Quel regard porter que les magistrats ayant siégé dans les juridictions d'exception ?*, *Ibid.*, pp. 237-227.

Vichy généralise, aggrave, pérennise, et qui travers la République, comme le montrent la I^o Guerre Mondiale, la fin de la III^o République, la Libération, ou encore la guerre d'Algérie.

III. Exacerbation de dispositions ordinaires au service

L'expérience de Vichy révèle un certain nombre de dispositions traditionnelles, comme la soumission aux lois et aux instructions ministérielles, ou encore le sens de l'ordre et de l'accommodation opportuniste, qui fonde une étonnante capacité à s'adapter et à servir le politique. Leurs effets sont d'autant plus forts qu'elles produisent une certaine déresponsabilisation des magistrats et qu'elles facilitent l'acceptation de l'extraordinaire, tout en le banalisant. Elles mènent bien au-delà de l'effet de la légitimation produit par le neutralisme positiviste : au zèle rationalisateur et courtisan, voire à l'arbitraire qui conduit à accorder des impunités malgré les lois.

IV. L'histoire d'un demi-échec

Vichy ne parvient pas à faire sa « révolution nationale » ni même, plus simplement, à assurer son ordre dans le respect des formes judiciaires et avec le soutien, total et constant, des juges professionnels. Cette histoire qui se solde par un demi-échec révèle que ces derniers manifestent des dispositions ambivalentes qui facilitent l'adaptation aux circonstances exceptionnelles et le service au politique, mais aussi prédisposent à décevoir le politique avec ses urgences, ses intérêts partisans, ses ambitions révolutionnaires. Ils banalisent l'exceptionnel politique et lui apportent ainsi tout leur pouvoir de légitimation, mais, en même temps, ils se montrent trop ordinaires avec leurs « scrupules », leurs « habitudes » professionnels qui les rendent trop soucieux, aux yeux des responsables politiques et administratifs, de la lettre de la loi et de l'existence de preuves ; ou encore, décalent le temps de la justice, contiennent l'extension du dérogatoire et organisent la continuité dans le changement.

La magistrature professionnelle suit et sert l'histoire politique, mais aussi en atténue l'arbitraire et les bouleversements, les excès et les écarts.

La magistrature à Lyon sous Vichy

Catherine FILLON ,

Chercheur au centre lyonnais d'histoire du droit.

A partir des archives ordinaires, l'auteur a procédé à une recherche sur la profession d'avocat sous la période de l'occupation, afin de cerner l'exercice de cette activité devant les juridictions d'exception. La question se pose avec acuité dans la mesure où la législation portant création des juridictions d'exception porte atteinte aux droits de la défense¹² ; si la présence de l'avocat est maintenue, elle est utilisée par les textes pour donner l'illusion d'une bonne justice¹³.

Les sources.

L'entreprise, toutefois, s'avère délicate. A défaut d'archives personnelles constituées par les avocats, l'exercice et les stratégies de la défense devant les juridictions ne pouvait être

¹² C. Fillon, *Histoire du barreau de Lyon sous la III^{ème} République*, pub. du barreau de Lyon, 1995, 306p.

¹³ C. Fillon prépare actuellement une histoire du barreau de Lyon sous la troisième République.

étudiées qu'à partir des archives des juridictions d'exception¹⁴. Les sources, sans être centrales, permettaient de réunir des informations ; elles permettaient de pénétrer l'intimité de ces juridictions, d'étudier leur fonctionnement et l'acquisition par les magistrats des nouveaux réflexes juridiques. Singulièrement, l'étude des juridictions d'exception lyonnaises donne un aperçu concret et pragmatique du fonctionnement de ces juridictions ; elle révèle la construction des affaires et le détail des jugements.

La complexité des mécanismes judiciaires pendant la période de l'occupation à deux facteurs : d'une part à la stratification des juridictions et, d'autre part, le caractère mouvant de ces juridictions dont les compétences et la composition sont régulièrement remaniés dans l'objectif, politique, de parvenir à la répression la plus exemplaire et la plus sévère possible.

La stratification.

Quand la guerre est déclarée, en septembre 1939, l'état de siège est proclamé et *la répression des infractions de nature politique est répartie entre la justice militaire, conformément à la loi sur l'état de siège de 1849, et les Tribunaux correctionnels*. L'autorité militaire détermine comme elle le désire l'ampleur du transfert de compétence en sa faveur. A Lyon, ce transfert s'opère mais avec des réajustements : la réforme de la justice militaire, avant guerre, tendait à professionnaliser la magistrature militaire mais le manque de magistrats a très vite saturé les juridictions qui se sont trouvées engorgées dès le début de la guerre. Une partie des affaires basculait donc vers les Tribunaux correctionnels.

A partir de juin 1940, cette répartition restait valable en zone libre mais évoluait en zone occupée qui ne comptait plus de juridiction militaire en suite de l'armistice. Un Tribunal militaire subsistait donc à Lyon à côté des Tribunaux correctionnels ; jusqu'à cette période, *l'évolution de l'exceptionnel semblait s'inscrire dans une tradition républicaine*.

Au printemps et à l'été 1941, se dessinait pourtant une rupture importante à partir du moment où l'opinion publique se détachait du régime de Vichy corrélativement à une intensification de la résistance, notamment la résistance communiste. Dès lors, le *paysage militaire se modifiait* : au mois d'avril, des Tribunaux spéciaux, puis des sections spéciales près les Cours d'appel (quand il n'y plus de Tribunaux militaires) ou près le Tribunal militaire étaient créées¹⁵. Par la suite, le Tribunal d'Etat, la dernière des grandes juridictions d'exception, fut créé au mois de septembre ; il s'agissait d'une juridiction unique composée de deux sections, l'une qui siégeait à Paris pour l'ensemble de la zone occupée, l'autre qui siégeait à Lyon pour l'ensemble de la zone libre. Ainsi, à partir de l'automne 1941, à Lyon, différentes juridictions étaient engagées dans la lutte contre les adversaires du régime : les Tribunaux militaires, les Tribunaux correctionnels, le Tribunal spécial, la section spéciale et le Tribunal d'Etat. Toutes se superposaient pour former une structure complexe, constamment réajustée.

Le remaniement.

La période entre l'automne 42 et l'automne 43 marquait non seulement le grand tournant de la guerre mais également les grandes modifications du paysage répressif : pas moins de neuf textes législatifs ont été promulgués relativement aux sections spéciales entre l'été 41 et l'été 44, cinq les concernaient au cours de la seule année 43.

¹⁴ C. Fillon, *Parquet et politique pénale depuis le 19^{ème} siècle*, Puf, à paraître.

¹⁵ C. Fillon, *Le Tribunal d'Etat, section de Lyon (1941-1944)*, Histoire de la justice, n°10, Rev. de l'assoc. française pour l'Histoire de la justice.

Les juridictions lyonnaises : des juridictions expérimentales.

Ces modifications portaient sur les compétences ; afin d'élargir au maximum le filet répressif, les incriminations devenaient de plus en plus vagues, les compétences de plus en plus imprécises, souvent concurrentes. Elles conduisaient même parfois à ce qu'une même infraction relève à la fois de chacune de ces juridictions, dont on ne savait plus vraiment ce qu'elles jugeaient. Cette confusion permettait à l'autorité régulatrice, le parquet, de choisir la dose de répression qu'elle souhaitait infliger à la personne en sélectionnant la juridiction de renvoi.

Ainsi, le parquet apparaissait comme le grand organe régulateur de la répression sous Vichy ; singulièrement, le parquet de Lyon était très souvent consulté par les gardes des sceaux successifs. C'était un parquet novateur en matière de répression, il anticipait les différents mouvements ; c'était un parquet modèle, expérimental qui a beaucoup influencé la législation et les circulaires du garde des sceaux.

La lutte contre le communisme.

Trois personnalités émergent au sein de ce parquet : le Procureur général, le procureur de la République près le Tribunal à Lyon et l'avocat général, commissaire du gouvernement devant toutes les juridictions d'exception qui siègent à Lyon. La juridiction lyonnaise présentait une particularité singulière fondée sur la centralisation dans son ressort de tous les grands mouvements de résistance qui avaient leur siège à Lyon. Même lorsqu'elles débutaient dans un autre ressort, les investigations remontaient toujours vers Lyon dont le parquet était alors compétent : il prenait ainsi une importance essentielle.

Ces trois magistrats s'avéraient représentatifs du comportement adopté sous Vichy ; il s'agissait de bons magistrats, bien notés sous la République qui avaient mené des carrières satisfaisantes. Ils se rallièrent, sans états d'âme apparents, au nouveau régime en se retranchant derrière la loi « *quelle qu'elle soit et d'où qu'elle vienne* ».

Ce ralliement à Vichy se renforçait d'un « *anticommunisme viscéral* » dans la magistrature, singulièrement à Lyon. Dès les années vingt, les parquets voulaient ériger le communisme en délit ; faute d'obtenir ces textes, ils réprimèrent le communisme sous couvert des textes relatifs à l'anarchie. A quelques semaines de la guerre, le gouvernement républicain accédait à cette demande par un décret loi du 26 septembre 1939 permettant aux magistrats de réprimer le communisme et rompant par là même avec la position antérieure. Ce texte eut un effet hautement pervers, déshinibant ; lorsque Vichy intensifia cette répression pour des raisons autres que celle de la République les magistrats se replièrent derrière l'illusion d'une continuité républicaine.

Les magistrats lyonnais apportèrent en matière de répression contre le communisme de nombreuses idées au gouvernement ; notamment, le rapport du 13 février 1941 adressé par le procureur général à la chancellerie déplorait l'attitude de la chambre des appels correctionnels qui ramenait de un an à 6 mois d'emprisonnement la condamnation du détenteur d'un unique exemplaire ronéotypé du journal « *L'humanité* ». Le procureur général rapportait que, visiblement, les magistrats du siège pensaient que cette détention créait une présomption d'activité communiste, mais faute d'éléments plus précis, ils diminuèrent la peine. Le procureur général soulignait encore le défaut de rédaction du décret du 26 septembre 1939 qui permettait de sanctionner la détention en vue de la distribution, non la détention simple ; il suggérait donc une modification du décret loi en s'inspirant de la législation allemande applicable en zone occupée permettant de sanctionner la détention simple. Le procureur générale précisait enfin que l'application d'une mesure de cette nature aurait pour effet d'éviter « *des hésitations inspirées par un scrupule d'ordre juridique mais qui pourrait se traduire par des acquittements regrettables* ». Il ajoutait qu'à l'issue de la

peine, il ne manquerait pas de demander une mesure d'internement administratif contre « *ce semi rescapé de la répression pénale* ».

L'internement administratif.

Le recours à l'internement administratif à la demande du parquet était une pratique typique du parquet de Lyon de façon très précoce ; elle fut utilisée dès 1941 dans les affaires impliquant les étrangers. A l'instar des opposants politiques, les étrangers n'ont pas fait l'objet d'une législation pénale proprement dite sous la III^{ème} République mais l'internement administratif fut massivement utilisé à leur encontre dès 1938 : de systématique, cette pratique devint hystérique dès 1939.

L'habitude fut ainsi prise de viser cette population ; à l'été 1941 le préfet demandait même au parquet général d'être informé de toutes les affaires impliquant des étrangers. Il suggérait une collaboration très étroite par le regroupement des affaires à une même audience à laquelle participerait l'un de ses représentants afin de prendre la mesure administrative qui s'impose à l'issue de l'audience en cas d'acquiescement ou de relaxe. Cette collaboration fut organisée dès la rentrée de l'hiver 41 de manière systématique dans le stricte respect des formes.

Par la suite, ce dispositif fut élargi aux affaires non politiques ; il était fréquent que les libertés provisoires au cours de l'instruction, les acquiescements, les relaxes ou les peines couverts par la prévention soient complétés par une mesure d'internement. Se mettait en place une politique systématique d'internement administratif dans les juridictions lyonnaises ; le parquet de Lyon fut même consulté par la Chancellerie qui demandait ensuite aux autres juridictions de suivre cet exemple en généralisant les solutions lyonnaises.

Le souci de la répression était prédominant ; le parquet lyonnais perdait peu à peu sa nature judiciaire. Dépourvu de toutes réactions corporatistes, il ne se plaçait plus dans une logique de concurrence avec l'autorité administrative mais dans une logique de complémentarité et rompait avec le siège qu'il critiquait dès que possible en raison de son laxisme. Peu à peu, le souci d'efficacité conduisait le parquet de Lyon à mettre au point une méthode d'instruction pour les affaires de nature politique reposant sur la spécialisation d'un magistrat auquel était confié le soin de mener l'instruction dans toutes ces affaires.

L'instruction.

Cette spécialisation fut, elle aussi, généralisée par le garde des Sceaux aux autres juridictions. A Lyon, l'instruction était confiée à un juge d'instruction ancien combattant, ancien prisonnier de guerre et communiant avec le parquet dans un solide anticommunisme. Le juge COHENDI, pourtant, n'avait pas tiré tout le parti qu'il aurait pu des textes de Vichy portant création des sections spéciales ; ce texte raccourcissait, par exemple, les délais d'instruction et permettait d'instruire en huit jours au mépris de tous délais. A l'opposé, le juge COHENDI prenait son temps et étalait ses instructions sur plusieurs mois. La loi de 1941 sur les sections spéciales permettait encore d'écarter l'avocat qui n'était plus obligatoire, mais le juge d'instruction le maintenait malgré tout dans les délais de la procédure traditionnelle.

La rupture se situait dans la façon d'instruire : les faits ne jouaient qu'un rôle incident. Très difficiles à prouver, ils n'intéressaient pas le juge qui se tournait vers la personnalité du délinquant. L'instruction était très schématique : il n'y avait pas de commission rogatoire et elle portait uniquement sur le passé politique et militant de l'inculpé sous l'éclairage d'un éventuel engagement communiste. ***Tout lien avec des activités communistes entraînait une aggravation de la répression.***

La répression.

Le parquet de Lyon mit en place une véritable hiérarchie de la dangerosité et des facteurs aggravants ; les engagements politiques et le statut d'étranger y jouaient un rôle important. Au sommet de la hiérarchie, les communistes, puis le mouvement lyonnais des francs-tireurs, le mouvement le moins nocif, étant combat. Toute une échelle de peine était élaborée en fonction de l'étiquette ; les personnes arrêtées essayaient donc de faire valoir leur appartenance à combat mais les recherches dans leur passé révélant un engagement communiste, même rompu, entraînaient une peine disproportionnée avec les actes commis. La section spéciale partage cet anticommunisme mais n'allait pas jusqu'à prononcer la peine de mort : ***la peur des représailles tempérait la répression.*** Les magistrats savaient qu'ils encourageaient des représailles et réduisaient au maximum le champ de la peine de mort en utilisant des techniques juridiques.

La peur était très palpable dans cette juridiction ; beaucoup de détails dans les archives du parquet montrent les précautions exacerbées autour des audiences.

La justice en Savoie pendant l'occupation

Michel Bussière ,

Président du Tribunal de grande instance d'Annecy.

Trois périodes doivent être distinguées.

1ère période : du 25 juin 1940 au 10 novembre 1942.

Le 25 juin 1940, avec l'entrée en vigueur des armistices, commençait l'occupation de la Savoie. La résistance à l'occupation italienne permit cependant de restreindre le territoire concerné à huit communes qui passaient ainsi sous l'administration italienne et relevaient dès lors d'une juridiction italienne.

La complexité de l'organisation.

Pendant cette époque, la Savoie connut successivement et cumulativement trois régimes totalitaires différents : la France de Vichy, l'Italie de Mussolini et l'Allemagne d'Hitler. Pendant cette première période d'occupation de la Savoie, les communes sous administrations italiennes appliquaient les textes militaires et les textes italiens, dont le Code pénal et le Code de procédure pénale : les textes des anciens souverains de Savoie revenaient ainsi en application. Compétence était donnée aux Tribunaux militaires pour connaître des infractions sur le territoire occupé, traduisant un très grand souci de légalisme et de légalité ; il en résultait un support juridique important, au point que l'on peut quasiment parler « ***d'état de droit fasciste*** ».

Originalité.

La juridiction présentait une originalité certaine car elle statuait selon la procédure dite de « *l'ordonnance pénale* » alors que le reste de la Savoie restait soumise aux juridictions françaises de droit commun ou d'exception comme le Tribunal spécial siégeant à Chambéry pour la Savoie, qui constituait la seule véritable juridiction d'exception régionale. Il ne connaissait cependant pas de formation particulière : la formation du Tribunal spécial n'était pas distinguée de la formation de la chambre des appels correctionnels. Les affaires étaient intercalées le même jour, lors de la même audience, le même avocat général requérait pour les affaires correctionnelles banales et les affaires du Tribunal spécial. Il faut encore citer la

section spéciale du Tribunal militaire de Lyon et le Tribunal d'Etat, section de Lyon, dont dépend la Savoie.

IIème période : du 11 novembre 1942 au 9 septembre.

Le débarquement allié en Afrique du Nord incita l'Allemagne à contrôler la totalité du territoire métropolitain. A partir du 11 novembre 1942, conformément aux accords conclus entre les allemands et les italiens, l'armée italienne devait, théoriquement, contrôler tout l'ouest du Rhône. Les allemands, arrivés les premiers, mirent sur pieds un contrôle de la frontière franco-suisse afin d'éviter les fuites vers la Suisse ; finalement, la ligne du Rhône partageait le contrôle de la Savoie entre les italiens et les allemands.

Début 1943, les italiens contrôlaient la Savoie ; la division alpine « *Pusteria* » s'installa à Grenoble pour contrôler militairement la zone, assistée de la gendarmerie royale et d'un service de police de nature politique, l'organisation des volontaires pour la répression antifasciste (OVRA), chargé principalement du renseignement mais aussi de certaines opérations de police judiciaire de concert avec la gendarmerie royale.

Toutefois, aucun rapport de l'OVRA n'a pu être retrouvé : tous les rapports ont été rédigés par la gendarmerie royale. Il n'y a aucune administration militaire de la région à la différence de la zone nord occupée par l'Allemagne ; les italiens sont *présents* mais *n'occupent* pas la zone¹⁶. Dans ce contexte de double occupation étrangère, les institutions administratives et judiciaires françaises restèrent en place mais certaines affaires relevaient de l'occupant, parfois des deux, puisque l'armée italienne semblait toujours soumise au contrôle ou à la tutelle de l'armée allemande.

L'armée italienne tenait à conserver la suprématie militaire et refusaient de partager son pouvoir. Par ailleurs, les italiens étaient hostiles aux mesures de discrimination raciales et s'opposaient aux rafles et déportations. Le représentant italien près le gouvernement de Vichy protestait et mettait en garde le gouvernement de Vichy contre les arrestations et internement de juifs dont il exigeait la libération sous peine d'intervention militaire.

Les maquis.

Pendant cette époque, la loi sur le STO avait incité de nombreux jeunes à se réfugier dans les montagnes où ils se cachaient facilement pour constituer les maquis, groupements paramilitaires, dont la vie est organisée dans les montagnes. Avec l'invasion complète du territoire l'armée d'armistice est supprimée ; les cadres militaires des bataillons de chasseurs alpins partirent alors entraîner militairement les maquis pour remonter une armée : l'armée secrète.

Parallèlement, le parti communiste créait ses propres structures appelés les francs-tireurs-partisans (FTP) ; les montagnes se peuplaient donc peu à peu de jeunes gens encore peu armés, que les italiens, qui ne supportaient pas cette reconstitution, traitaient comme des bandes armées.

A partir de novembre 1943, les italiens lancèrent des opérations pour démanteler ces organisations paramilitaires en reprochant au préfet de ne pas agir. Ceux-ci n'avaient pas de tels moyens ; à défaut de forces de police ils ne pouvaient s'y opposer. Les italiens firent ce travail et démantelèrent successivement les maquis ; les jeunes n'étaient pas considérés comme des soldats par l'armée italienne et le statut de prisonniers de guerre ne s'appliquait donc pas à eux. Ils firent l'objet d'un traitement judiciaire et militaire et comparurent devant une juridiction militaire de guerre qui, située à Breil-sur-Roya, sans aucune voie de recours. Ils étaient jugés selon une procédure militaire de droit commun : la défense n'y était pas

¹⁶ L'armée italienne n'administre pas la zone occupée comme le fait l'armée allemande en zone Nord.

assurée par un avocat mais par des officiers défenseurs, officiers de l'unité auprès de laquelle le Tribunal est constitué.

La justice militaire italienne.

Tous les agissements reprochés aux résistants français étaient des actes de guerre traités de manière juridictionnelle avec un réel formalisme judiciaire en suivant des règles écrites préétablies.

La procédure débutait par un procès-verbal d'enquête préliminaire, puis se poursuivait par une brève instruction judiciaire qui se résumait, en général, à une audition par un « *juge d'instruction militaire* » qui était en réalité un homme du parquet. Le prévenu était ensuite renvoyé devant le Tribunal selon une *procédure abrégée dite « sommaire »*, dont les délais sont réduits avec l'accord du président du Tribunal.

A l'instar de toute autre juridiction d'exception, les formes étaient donc respectées, mais dépourvues de toute signification. Chaque accusé se voyait notifier ses droits (assistance d'un avocat, consultation du dossier, consultation des experts^{1/4}) mais les garanties offertes par la procédure restaient purement théoriques : les accusés étaient détenus, n'avaient pas de ressources financières et ignoraient la langue de la procédure. Dans ces conditions, malgré la présence de l'interprète, ils n'étaient pas en mesure de faire valoir effectivement leurs droits. Par ailleurs les conditions d'interpellation, dans les montagnes avec des armes, anéantissaient toute possibilité de contestation. L'armée secrète se composait de partisans dans les camps et de sédentaires qui assuraient l'intendance ; à la fin de l'opération militaire dans les camps, les gendarmes fouillaient les chalets à la recherche de renseignements utiles et exploitables pour arrêter les sédentaires civils qui n'étaient plus prévenus de participation à une bande armée mais d'aide à une bande armée et encouraient la même peine que l'instigateur des bandes.

L'application des peines.

L'audience était publique, les accusés comparaissaient sous escorte militaire mais libres et assistés de leur défenseur devant le Tribunal militaire. La justice était expéditive, les personnes poursuivies rencontraient leur avocat et étaient regroupées en fonction de leur maquis d'origine pour être interrogées. En général, l'avocat répondait aux interrogations du Tribunal pour éviter le recours à l'interprète ; suivaient les réquisitions et les plaidoiries.

Traditionnellement, les avocats prévenaient toutefois leur client que la possession d'armes alourdissait la sentence. Les peines étaient exécutoires et exécutées dès leur prononcé dans des établissements pénitentiaires italiens dont certains reçurent l'appellation de camp de déportation. Le régime carcéral était celui de droit commun.

IIIème période : du 9 septembre 1943 à fin août 1944.

L'arrivée des allemands après l'occupation italienne modifiait la physionomie de la justice qui devenait barbare ; la milice prend une importance considérable instaurant une collaboration avec Wehrmacht et la gestapo. La répression se diversifie entre opérations entièrement allemande, opérations entièrement françaises menées par la milice et des opérations communes qui conduisaient, le plus souvent, à des déportations même si, parfois, les personnes interpellées comparaissaient devant la section spéciale de Chambéry qui faisait preuve d'une relative indulgence. Des juridictions plus efficaces furent donc mises en place : les *Cours martiales*. Ces Cours comprennent des juges « *occasionnels, de circonstances* » qui prononçaient la peine de mort mais s'arrangeaient toujours pour prononcer, parallèlement, des acquittements afin de marquer leur indépendance. Les personnes acquittées étaient alors remises au Procureur de la République, internées administrativement ou déportées. La milice prenait une importance croissante et procédait à des rafles systématiques.

La libération.

La Savoie fut le premier département français métropolitain « auto-libéré » ; la nécessité de régler le sort des miliciens a conduit la magistrature à poursuivre une logique plus militaire que judiciaire dans une perspective répressive.

Les magistrats pendant la guerre d'Algérie¹⁷,

Sylvie THENAULT,

chercheur au CNRS, Institut d'Histoire du temps présent

Paradoxalement, c'est à partir des archives *militaires*, ouvertes en 1992, que le fonctionnement de la justice *civile* est appréhendé par l'auteur. La situation en Algérie ne s'est pas immédiatement imposée comme une guerre, ce n'est qu'à partir de 1957 que le commandement militaire a développé l'analyse de la *guerre révolutionnaire* comprenant, au-delà des combats, une dimension politique.

La justice apparaissait comme la seule arme efficace contre une organisation politico-administrative à travers l'arrestation et le jugement de ses membres. L'idéal de justice était alors la *lutte contre l'ennemi*¹⁸ : à l'image d'une *Cour martiale*, elle se devait d'être rapide, exemplaire et sévère, en prononçant des jugements sans instruction par le truchement de Cours composées de militaires dont les sentences étaient exécutées dans des délais très brefs. Ce souci d'exemplarité présida à la recommandation par le Commandement militaire de la tenue de séances foraines du TPFA destinées à rendre la *justice visible*¹⁹.

La justice est ici appréciée sous l'éclairage des *spécificités de la guerre d'Algérie* ; cette guerre pourtant n'était pas déclarée ni même reconnue et par conséquent pas encadrée par le droit de la guerre. C'est donc par une *législation d'exception*, niant l'état de guerre et faisant des *nationalistes* et de leurs partisans des *délinquants* susceptibles d'une condamnation, que s'est organisée la justice en Algérie.

Progressivement appliqué entre avril et août 1955, l'état d'urgence n'est pas spécifique à l'Algérie et pouvait être étendu à *toutes les zones de la métropole qui connaissaient des troubles* : la procédure permettait de nier l'altérité et l'intégrité du territoire algérien et la portée réelle de l'état insurrectionnel. Cette *ressource politique du droit* fut, par ailleurs, à l'origine des grands principes appliqués jusqu'à la fin de la guerre.

Premier principe : la combinaison des justices civile et militaire.

Dès 1955 se mit en place une *combinaison* confiant à la *justice civile* le déclenchement des poursuites, l'instruction et le jugement des délits. Afin d'assurer l'efficacité de la lutte

¹⁷ S. Thénault, *Une drôle de justice. Les magistrats dans la guerre d'Algérie*, 2001, éd. La Découverte, L'espace de l'histoire, 347p.

¹⁸ La notion « d'ennemi » s'applique sans conteste aux nationalistes algériens ; le flou de la notion permet encore de l'appliquer de façon quasiment généralisée à des personnes qui ont joué un rôle, même mineur, dans le nationalisme. C'est, selon P. Thibaud, « *un adversaire que l'on juge* ».

¹⁹ Le recours à la peine de mort assurait l'exemplarité de la peine et la visibilité de la justice. Les condamnés à mort étaient utilisés comme un « *contingent* » disponible en fonction du rapport de force dans le conflit ; le ralentissement des exécutions à partir de 1960 a privé d'effet les condamnations à mort. Les condamnés à mort se sont entassés dans les prisons sans perspective de remise en liberté mais avec la conscience qu'ils ne seront pas exécutés.

contre le nationalisme, la *justice militaire* se voyait, quant à elle, confier le jugement des crimes, ainsi soustraits aux Cours d'assises, pour partie composées de jurés algériens et suspectées d'indulgence. Les juridictions militaires recevaient en outre le pouvoir de revendiquer l'instruction des affaires, qui resta peu utilisé en pratique car il ne recelait aucune *vertu d'exemplarité* : seules les affaires sur le point d'être jugées intéressaient le Commandement militaire²⁰.

Créée par le truchement des décrets de pouvoirs spéciaux, la procédure de « *traduction directe*²¹ » permettait de traduire tout individu pris en flagrant délit devant le Tribunal militaire. Qualifiée de « *procédure de choc* », cette procédure *sans instruction*, permettant un *jugement très rapide* des actes commis (les peines prononcées pouvant aller jusqu'à mort), restait peu utilisée car la remise des individus aux institutions judiciaires s'avérait gênante dans la recherche de renseignements par les militaires.

Deuxième principe : l'internement.

L'état d'urgence autorisait l'assignation à résidence de toute personne dangereuse pour la sécurité et l'ordre public ; malgré le vote d'un amendement au projet de loi gouvernemental interdisant la création de camps en Algérie, il en existait déjà quatre dès juin 1955, soit deux mois après le vote de la loi. Les pouvoirs spéciaux légalisèrent l'existence de ces camps d'internement en imposant, par décret, l'obligation aux autorités d'assurer la subsistance et l'hébergement des personnes assignées à résidence. Le Conseil d'Etat admit que cet artifice technique revenait à autoriser l'internement dans un camp qui, placé sous l'autorité des institutions civiles, prenait le nom de *centres d'hébergement*.

L'assignation à résidence permettait de placer les personnes arrêtées par l'armée en détention, *hors tout contrôle judiciaire*, dans des *centres de transit et de triage* tenus par les autorités militaires qui décidaient alors du sort de ces personnes (libération, internement dans un centre d'hébergement géré par les autorités administratives ou remise à la justice)²². Ces arrestations militaires pouvaient intervenir à l'encontre de personnes relâchées par la justice civile ; un arrêté d'assignation à résidence était placé dans le dossier et prenait le relais dès la remise en liberté de l'individu qui était alors interné²³. Cette procédure d'internement, plus souple que celle appliquée en métropole, fut à l'origine de transferts de délinquants vers l'Algérie. Sous couvert d'une information contre « X », les prévenus étaient renvoyés pour être jugés sur le territoire algérien où ils démontraient leur innocence et pouvaient être internés²⁴.

Participation de la justice à la logique de guerre.

²⁰ La procédure de choix des affaires revendiquées par l'armée mise en place en 1957 passait par une spécialisation d'un avocat général dans l'étude des dossiers susceptibles d'intéresser la justice militaire, qui s'assurait que l'affaire était bien en état avant de le lui proposer.

²¹ Malgré les critiques formulées à son égard, cette expression apparaît comme la plus propice à désigner la procédure ainsi créée.

²² A travers le dépouillement des archives et rapports de l'époque, l'auteur a mis en exergue une utilisation massive de ces centres ; les archives permettent d'avancer le nombre de 20 000 personnes concernées, mais il ne recouvre que les personnes *déclarées*. En pratique, les rapports d'inspection montre une différence importante entre les déclarations et la réalité des internements. Ont ainsi été révélés des camps de rééducation post-internement, des annexes clandestines...

²³ La participation des juges professionnels à cette « justice d'exception » apparaît dès lors comme une protection, cadre de légalité, le juge civil, par son indépendance, affecte la liberté d'action de l'activité militaire.

²⁴ Afin de mettre un terme à cette procédure dévoyée, les conditions d'internement en métropole ont été assouplies.

La création de la fonction de *Procureur militaire*, par le décret du 12 février 1960, mit un terme au fonctionnement de la combinaison des justices civile et militaire. Hiérarchiquement soumis au Commandement militaire et compétent dans un secteur militaire, le magistrat, rappelé sous les drapeaux, menait des *enquêtes*²⁵ sur les personnes arrêtées par l'armée et les renvoyait devant les Tribunaux militaires, désormais seuls compétents quelle que soit la nature de l'infraction. L'armée fut ainsi dotée d'un organe « d'instruction », le Procureur militaire, d'organes de jugement, les Tribunaux militaires²⁶ et progressait vers son idéal de justice : *la Cour martiale*.

Cette intégration des magistrats au sein de l'armée assurait la soumission progressive des institutions judiciaires à une logique militaire répondant à la recherche de *l'efficacité dans la lutte contre l'ennemi*. Corrélativement, l'impunité de la torture et des exécutions sommaires était assurée par le blocage de l'instruction des plaintes par les institutions policières et militaires assorti de l'inaction des institutions judiciaires²⁷.

Facteurs d'explication.

Sans affirmer une équation qui relierait sans nuance la naissance du magistrat en Algérie ou en métropole à une plus forte indulgence ou répression, l'origine et l'environnement des magistrats exerçant en Algérie et les liens plus forts liant l'homme à la terre pourraient être un vecteur d'explication des comportements adoptés. Par sa naissance, le magistrat né en Algérie était plus *impliqué* dans l'évolution et la solution du conflit que celui qui, né en métropole, pouvait envisager un retour sur sa terre d'origine : *l'implication de l'homme dans le conflit favorisait une attitude déloyale*.

Par ailleurs, les magistrats en poste en Algérie étaient habitués au maniement des textes spéciaux mais influencés par le contexte de guerre. La *position culpabilisante du magistrat* qui n'est pas au combat²⁸, accentuait la pression suscitée par la crainte d'un arrièr trop précaire et trop fragile au regard de l'action des militaires. Le climat de violence inhabituelle qui entourait l'activité des magistrats banalisait et relativisait les violences des forces de l'ordre françaises, considérées comme *des violences comme les autres*.

²⁵ Il ne s'agit pas d'une instruction : elle se déroule sans avocat et n'est susceptible d'aucun recours.

²⁶ Les décisions des tribunaux militaires étaient susceptibles de recours. Un Tribunal militaire de cassation a été créé à Alger en mai 1955, il n'offrait cependant que des garanties illusoire. Le décret d'avril 1959 restitue donc à la Cour de cassation le pouvoir d'examiner les pourvois formés contre les décisions des tribunaux militaires, condamnés à mort ou autres.

²⁷ R. Branche, *La torture et l'armée pendant la guerre d'Algérie*, Paris, Gallimard, la suite des temps, 2001, 474p.

²⁸ Les participants ont souligné la pérennité du raisonnement applicable à la culpabilisation actuelle des magistrats qui, à la différence des policiers, ne sont pas au contact direct de la délinquance. L'affirmation a été nuancée en ce qui concerne le Parquet et la faculté de la justice du siège de se démarquer du terrain a été considérée comme un atout.

Les juridictions extraordinaires pendant la guerre d'Algérie.

Sylvie THENAULT,

chercheur au CNRS, Institut d'Histoire du temps présent

La création des juridictions à l'occasion de la guerre d'Algérie et la modification de leur fonctionnement constituent l'aboutissement d'une croissance de l'extraordinaire dans la guerre d'Algérie qui se divise en trois étapes.

I. La croissance de la compétence de la justice militaire.

La loi d'état d'urgence.

Dès novembre 1954, face à des événements insurrectionnels, fut mise au point une **légalisation d'exception** faisant intervenir les Tribunaux militaires (TPFA) dont le fonctionnement s'est poursuivi, de façon continue, entre 1955 et 1960.

Dans un premier temps, la loi d'état d'urgence du 3 avril 1955 permit aux Tribunaux militaires d'intervenir au stade du jugement des crimes. Les TPFA se substituèrent aux Cours d'assises sur le fondement d'arguments juridiques tirés de la présence d'algériens dans les jurés, qui risquaient de faire preuve de trop de subjectivité ou d'être l'objet de menaces ou de représailles, privant en conséquence la répression d'efficacité.

La loi d'état d'urgence prévoyait encore que la justice civile conservait le déclenchement des poursuites, l'instruction des affaires, les Tribunaux correctionnels conservant le jugement des délits. En revanche, le jugement des crimes relevait de la compétence des Tribunaux militaires ; ces Tribunaux étaient présidés par un magistrat civil, qui pouvait être ou non rappelé sous les drapeaux, et composés de militaires tirés au sort, comme un jury, mais il s'agissait de militaires qui servaient également dans les unités sur le terrain. **Les militaires rendaient les sentences.** Les parquets des TPFA étaient dotés d'une magistrature militaire spécifique indépendante du corps de troupes à la différence des militaires siégeant au stade du jugement.

Les pouvoirs spéciaux.

Un an plus tard, la loi d'état d'urgence prenait fin avec la dissolution de l'Assemblée Nationale par E.Faure en décembre 1955. En mars 1956, les pouvoirs spéciaux mettaient en place une procédure donnant de plus en plus d'importance à la justice militaire et qui restera en vigueur jusqu'en février 1960.

Obtenant les pouvoirs de police par délégation²⁹, les militaires recevaient un pouvoir de contrôle en amont de l'intervention de la justice : les arrestations étaient réalisées par des militaires qui décidaient, ensuite, de la traduction en justice des personnes arrêtées. La justice civile conservait, quant à elle, l'instruction des affaires, mais les pouvoirs spéciaux permettaient aux Tribunaux militaires de la revendiquer. En pratique, cette compétence fut

²⁹ Ils appréhendent des suspects et les gardent à disposition, ce n'est pas une garde vue et recourent à un arrêté d'assignation à résidence qui ne doit, théoriquement, pas durer plus d'un mois. En pratique, elle pouvait durer plusieurs mois.

très peu utilisée, car, sur le plan militaire, l'instruction ne présente pas d'intérêt. La revendication n'intervenait que quand les affaires étaient en état d'être jugées.

La procédure de traduction directe.

Dans le même temps était mise en place la procédure de « *traduction directe* » consistant à renvoyer directement devant le TPFPA des personnes prises en flagrant délit et permettant d'obtenir des **jugements très rapides**. Cette procédure fut toutefois peu utilisée car elle entravait le travail d'interrogatoire et de renseignements ; pour cette raison, les militaires préféraient « garder » la personne. Cependant, lorsqu'elle était utilisée, la traduction directe pouvait conduire à la peine de mort.

Le **commandement militaire était très critique sur cette procédure** qui mêlait intervention de la justice civile et des Tribunaux militaires. Selon les militaires, l'instruction était trop longue, constituait une perte de temps et affectait l'effet d'exemplarité du jugement et l'efficacité de la justice. Par ailleurs, ils considéraient que cette instruction n'apportait rien de neuf au regard des enquêtes réalisées par les militaires investis des pouvoirs de police. Enfin, ils considéraient encore que l'appareil judiciaire faisait preuve d'une trop grande indulgence et s'insurgeaient quand un acquittement, un sursis ou un non lieu était prononcé³⁰.

Le procureur militaire.

Après mai 1958, le nouveau pouvoir envoyait des enquêteurs en Algérie afin de collecter les revendications et doléances du commandement militaire. Cela aboutit à une modification de la procédure par le décret du 12 février 1960 créant un personnage nouveau : le **procureur militaire** qui était un magistrat civil rappelé sous les drapeaux, affecté dans les secteurs militaires et placé sous l'autorité hiérarchique du commandant de secteur. Il devait mener non pas une instruction mais une enquête sur les personnes arrêtées par l'armée : son travail ne respectait pas toutes les règles processuelles : la présence de l'avocat n'y était pas nécessaire et la procédure devait être achevée dans un temps limité. Lorsque le procureur militaire n'achevait pas son enquête dans les délais impartis, l'affaire était reprise par le parquet du Tribunal militaire et la justice civile n'intervenait plus. Les parquets des Tribunaux militaires ont alors été renforcés par des délégations de magistrats civils ou des magistrats rappelés sous les drapeaux et affectés dans les parquets des TPFPA.

L'intervention de l'institution judiciaire civile fut encore réduite au profit des Tribunaux militaires par la réduction de la compétence des Tribunaux correctionnels : les TPFPA reçurent compétence pour connaître de toutes les affaires délictuelles comme criminelles.

Il est donc possible de distinguer deux axes forts dans la croissance de la compétence de la justice militaire : la suppression de l'instruction d'une part et, d'autre part, la croissance de la compétence des militaires au stade du jugement. Cette évolution de la justice en Algérie fut justifiée par une adaptation aux méthodes extraordinaires des nationalistes algériens sur le territoire algérien. Mais elle fut encore élargie à la lutte contre les activistes.

II. La lutte contre les activistes.

Pendant la guerre d'Algérie fut mise en place une sorte d'engrenage avec une habitude du recours à l'exceptionnel et à l'extraordinaire, justifiée par le fait que le FLN recourt à des

³⁰ Les militaires utilisaient alors l'internement administratif pour maintenir en détention les personnes relâchées par la justice. - V. également supra.

méthodes de combats inhabituels (terrorisme, réseau politique). L'habitude, toutefois, fut prise de recourir de façon plus générale à l'extraordinaire.

Le recours à l'extraordinaire était justifié par la crainte que les magistrats, en Algérie, ne soient trop favorables à la cause de l'Algérie française et inefficaces dans la répression. En novembre 1961, le général de Gaulle dénonçait cette situation : « *Il est incroyable que les tueurs de l'OAS arrêtés en Algérie soient laissés en Algérie où les médecins, les magistrats et la police sont avec l'OAS. Les tueurs, aussitôt arrêtés, doivent être mis dans un avion, sans écouter qui que ce soit, et incarcérés dans une prison de la métropole* »³¹.

Un arsenal extraordinaire fut donc déployé contre les activistes :

- 1) **Délocalisation.** Dès 1960, à l'occasion du procès de l'affaire des barricades, fut adopté le procédé de la délocalisation ; l'instruction de l'affaire fut confiée au Tribunal de la Seine alors et le jugement au TPFPA de Paris de novembre 1960 à mars 1961. Les autorités ne furent cependant pas convaincues par la mesure, le TPFPA relaxa la majorité des prévenus : sur 15 accusés, 12 furent relaxés. Finalement, dans le cadre de la répression des activistes, la compétence de la justice militaire ne garantissait pas une ferme répression.
- 2) **Création de juridictions spécifiques.** Après le putsch d'avril 1961, la mise en œuvre de l'article 16 de la constitution permit au chef de l'Etat d'obtenir de larges pouvoirs ; sur ce fondement, il adoptait une série de décisions publiées au JO. En matière judiciaire, il créait le 27 avril 1961 le haut Tribunal militaire compétent envers les auteurs et complices des crimes et délits contre la sûreté de l'Etat et contre la discipline des armées ainsi que pour les infractions connexes commises en relation avec les événements d'Algérie.
Le dispositif fut complété, le 3 mai 1961, par la création d'un Tribunal militaire et l'adoption d'une dernière décision permettant au juge d'instruction d'agir sur tout le territoire de la République : des juges d'instruction de la Seine pouvaient ainsi être envoyés en Algérie pour prendre en charge des affaires impliquant des **U**ltras à la place des magistrats en poste sur place.

La composition du Tribunal militaire et du haut Tribunal militaire mêlait civils et militaires. Le haut Tribunal militaire se composait de cinq magistrats civils sur neuf juges au total ; la Présidence était confiée à Maurice Patin, Président de la chambre criminelle de la Cour de cassation. L'instruction devant le haut Tribunal militaire se réduisait à une enquête menée par un Procureur général militaire ; à l'instar de la procédure prévue par le décret du 12 février 1960, la procédure devait être rapide : pour les affaires les plus simples, le strict minimum était fixé à vingt jours entre l'arrestation de l'individu et sa présentation au Tribunal militaire (Deux ou trois jours pour l'enquête de police, deux jours pour la désignation de l'avocat, six jours consacrés à l'instruction une journée à la citation à comparaître, huit jours séparent la citation de la comparution).

Ces Tribunaux étaient saisis par décret de l'exécutif qui effectuait un tri des affaires ; ils étaient compétents pour juger des désertions vers l'OAS, les autres infractions relevant des parquets civils. Tout commissaire du gouvernement du TPFPA qui ouvrait une information pour désertion devait s'assurer que le Procureur de la République en avait ouvert une pour atteinte à la sûreté de l'Etat ; quand l'instruction était terminée, ils devaient envoyer un rapport en vue de la saisine éventuelle du Tribunal militaire : *le*

³¹ Instruction du Général de Gaulle à M. Debré, R. Frey, L. Joxe et B. Chenot, successeur d'E. Michelet, 23 novembre 1961, C.A.C. 770101 art. 7.

ministère décidait affaire par affaire si elle restait aux mains des juridictions ordinaires ou si elle était renvoyée aux Tribunaux militaires.

La mainmise de l'exécutif sur ces juridictions se manifestait encore par le tri des magistrats destinés à travailler au sein du Tribunal militaire et du haut Tribunal militaire. Pour occuper ces postes, tous liens avec l'Afrique du Nord se révélait immédiatement rédhibitoire ; en revanche, la mention « n'a pas servi en AFN » s'avérait un critère positif d'appréciation. Le choix des magistrats témoignait de la volonté d'une juridiction qui fasse preuve de sévérité envers les activistes.

- 3) **La Cour militaire de justice.** Cette évolution n'a pas pris fin avec la fin de la guerre d'Algérie ; après son indulgence envers le général Salan, le haut Tribunal militaire a été supprimé par décision du Général de Gaulle et remplacé par une Cour de justice. Cette Cour militaire de justice était présidée par un général militaire et C. Gerthoffer, concepteur du décret du 12 février 1960, y assurait le ministère public . La création de la Cour de justice a été déclarée irrégulière par le Conseil d'Etat en octobre 1962 sur saisine d'A. Canal, trésorier de l'OAS et condamné à mort par cette nouvelle Cour. Le Conseil d'Etat considérait que tant que le cessez-le-feu n'était pas assuré, le recours à une juridiction extra-ordinaire pouvait être justifié, mais une fois le cessez-le-feu intervenu, il n'y avait plus de raison d'admettre une juridiction extra-ordinaire : fut alors créée la Cour de sûreté de l'Etat.

III. En Algérie : des juridictions inédites.

Face au déchaînement de violences, lié, notamment, aux activités de l'OAS, les juges s'adapte au contexte de violence et la répression s'accroît. C'est dans ce contexte que furent créés deux types de juridictions : les Cours martiales³² et le Tribunal d'ordre public (TOP).

Les Cours martiales. Créées par décret du 18 mars 1962 en prévision des actes de violences risquant d'accompagner le cessez-le-feu, les Cours martiales étaient indépendantes du corps de troupe. Le décret en avait prévu une à Alger, l'autre à Oran. Elles étaient composées d'un Président et de trois membres désignés par le commandement de zone militaire, l'un d'entre eux assurant le ministère public. Elles jugeaient *sans instruction*, des individus de plus de 18 ans coupables d'homicide volontaires, d'incendies volontaires, de destruction par mines ou substances explosives de lieu habités, pillages en bandes et tentatives de ces crimes.

Le TOP. Par décret du même jour fut créé le Tribunal de l'ordre public qui s'installe en Algérie en deux chambres l'une à Tlemcen, l'autre à Tizi Ouzou. Il se composait en théorie d'un Président et de quatre juges choisis parmi les magistrats de l'ordre judiciaire. Le magistrat chargé de l'ordre public avait le pouvoir de mettre en mouvement l'action publique et d'instruire les affaires, sans qu'aucune voie de recours ne soit ouverte.

Cet éclairage sur le fonctionnement de la magistrature en Algérie procède de recherches historiques menées par l'auteur à partir des archives judiciaires et militaires. Cette approche fut donc utilement et opportunément complétée par le témoignage de Jean Touzet, magistrat placé en Algérie au TOP de Tlemcen.

³² Sur lesquelles : A Noyer, *La sûreté de l'Etat*, 1966, Paris, LGDJ. – Procureur général militaire Jonquères, *Rapport sur l'activité des procureurs militaire*, 7 juin 1962, C.A.C. 7701018 art. 2.

Le Tribunal de l'ordre public.

M. Touzet.

L'axe développé par Mme Thénault permet de montrer la rapidité de la montée en puissance de l'extraordinaire. Très vite, ont été constatées des dérogations au droit commun pour arriver jusqu'à la création du Tribunal de l'ordre public (TOP) qui n'est pas une juridiction d'exception mais une juridiction extraordinaire, avec tout ce que cela comporte.

Il est vrai que cette juridiction était, à l'époque, peu connue. Les médias de l'époque eux-mêmes n'en portent que des traces infimes ; par conséquent, les difficultés rencontrées par Madame Thénault se justifient par une ignorance bien plus ancienne. Les archives elles-mêmes sont lacunaires et auraient pu être mélangées avec des archives militaires. Le décret du 29 juin 1962 qui supprime le TOP transfère ses dossiers en cours au Tribunal militaire spécial qui siégeait à Vincennes³³ ; la confusion des circonstances a pu conduire à mélanger les dossiers affectant les possibilités de les retrouver.

La mise en place du TOP.

La création du TOP.

Le TOP a été créé par un décret du 19 mars 1962 pour réprimer tout crime et délit commis en Algérie postérieurement au 19 mars 1962 et susceptible de porter atteinte au rétablissement de la paix publique, à la concorde entre les communautés, au libre exercice de l'autodétermination ou à l'autorité des pouvoirs publics.

Un Tribunal pénal se trouvait créé par décret, malgré l'article 34 de la Constitution ; ce décret créait à la fois un Tribunal pénal et en fixait la procédure. Sur le plan constitutionnel la création était donc irrégulière. Les accords d'Evian, signés la veille, le 18 mars 1962, dans le titre prévoyant l'organisation provisoire des pouvoirs publics en Algérie, art. 22, instituait un TOP comprenant en nombre égal des juges de statuts civil de droit commun et des juges de droit local. Ces accords d'Evian ont été soumis au référendum le 8 avril auquel la France a répondu Oui à 90,7%. Il fallait donc bien respecter ces accords et mettre en place le TOP ; mais le 19 mars, on ne pouvait pas viser en tête du décret des accords qui n'avaient pas encore été ratifiés par le peuple français. C'est donc sur l'article 5 de la loi du 16 mars 1956 conférant « *les pouvoirs les plus étendus pour prendre toute mesure exceptionnelle commandée par les circonstances en vue de rétablir l'ordre et d'assurer la protection des personnes et des biens et la sauvegarde du territoire* » et sur une loi du 14 janvier 1961 conférant au gouvernement des pouvoirs pour « *prendre par décret toute mesure d'organisation des pouvoirs publics en application de l'article 72 de la Constitution* » qu'il fallait s'appuyer pour justifier la création du Tribunal.

Mais cette création d'un Tribunal pénal par décret était pourtant peu compatible avec l'article 34 de la constitution ; si ce décret avait été déféré devant le Conseil d'Etat, la solution aurait pu être intéressante car le Conseil d'Etat a, quelques semaines plus tard, déclaré illégale la création de la cour militaire de justice par l'arrêt Canal du 19 octobre 1962. En ce qui concerne le TOP, personne n'a engagé de recours.

La compétence du TOP.

La compétence *ratione materiae* de la juridiction comprenait les crimes ou délits de toute nature dès lors qu'ils rentraient dans le domaine défini par le décret : atteinte à la paix

³³ Madame Thénault confirme avoir retrouvé certains dossiers dans les archives militaires.

publique, atteinte à la concorde des communautés, entrave à l'autodétermination, atteinte à l'autorité des pouvoirs publics qui était, à ce moment là au nombre de deux : d'une part l'exécutif provisoire et, d'autre part, le haut commissariat à la République. En traduction pratique, étaient de la compétence du TOP tous les attentats de toutes natures, les meurtres et même le simple port d'arme, très gravement réprimé en Algérie.

L'organisation du TOP.

L'organisation centrale comprenait un Premier Président, conseiller à la Cour de cassation et un Procureur général. Le premier Président et le Procureur général, entourés d'un secrétariat général se trouvaient au « *rocher noir* », à une trentaine de kilomètres à l'est d'Alger, sur la côte. Ce cap triangulaire s'avancant dans la mer avait été fermé à la base avec une véritable ligne maginot et dans ce site très protégé était installée une véritable ville. Toute l'administration algérienne se trouvait dans de grands immeubles à usages de bureaux qui jouxtaient des immeubles, types HLM pour les fonctionnaires, et des villas individuelles pour les cadres de la fonction publiques. Le procureur général et le premier Président se partageaient une villa.

A côté de cette organisation centrale, trois chambres étaient prévues une à Sétif pour le constantinois, une à Tizi Ouzou pour l'algérois et la kabylie et une à Tlemcen pour l'oranie. Or, à partir de cette époque, les choses se sont inversées ; les grands troubles tenaient, quantitativement, moins au FLN qu'à l'OAS. Or dans le constantinois il y avait très peu de français ; le constantinois avait été très dur à l'époque du FLN, mais en l'occurrence il a été très calme. Ce qui fait que la chambre de Sétif n'a jamais été créée et a été confiée purement et simplement à Tizi Ouzou qui se trouvait donc chargé du constantinois, qui posait pas de problème, de la Kabylie, sans grand problème, et de l'algérois qui, lui, était plus difficile. La chambre de Tlemcen avait en charge l'oranie qui était littéralement à feu et à sang ; c'était une situation épouvantable notamment Oran et Mostaganem, avec, toutefois, un îlot de calme à Tlemcen parce que, dans l'oranie, qui était très française, Tlemcen était vraiment la ville musulmane ce qui fait qu'à l'époque du FLN l'oranie était calme, sauf Tlemcen et à l'époque de l'OAS, l'oranie était à feu et à sang, sauf Tlemcen, qui était un îlot de calme.

Chaque chambre devait comprendre un Président appartenant au deuxième groupe du premier grade (à l'époque, Président de chambre). A Tizi Ouzou, le premier juge d'instruction au Tribunal de la Seine avait été nommé alors qu'à Tlemcen c'était le conseiller à la Cour d'appel de Paris. Il y avait également des juges du deuxième grade, des vices Présidents avaient aussi été nommés.

Il fallait aussi deux juges coraniques ; le Tribunal était composé d'un Président, de deux magistrats de statuts « normal » et deux juges coraniques c'est-à-dire des qadis.

Pour le parquet, le procureur général siégeait au rocher noir, et dans chaque chambre siégeait un avocat général. Chaque chambre comprenait encore des substituts instructeurs appartenant au deuxième grade de la hiérarchie judiciaire, des secrétariat greffes (deux greffiers avaient été envoyés de métropole pour assurer le travail du greffe des chambres) et des gendarmes réquisitionnés sur place pour faire fonction de secrétaire du parquet et des substituts instructeurs. Les nominations des magistrats n'étaient jamais publiées au JO et restaient parfaitement clandestines.

La procédure prévue par le décret du 19 mars 1962.

Le parquet était saisi par la police ou la gendarmerie après enquête préliminaire ou de flagrance. A cette époque, la garde à vue était uniquement à la discrétion de l'officier de

police judiciaire, elle pouvait se prolonger jusqu'à 15 jours sans intervention du parquet ni pour contrôler ni pour prolonger.

Un substitut instructeur était désigné par l'avocat général responsable du parquet de la chambre. En matière d'instruction ce substitut instructeur avait les mêmes pouvoirs qu'un juge d'instruction ; il devait notifier l'inculpation et ne pouvait interroger qu'en présence d'un conseil ou lui dûment appelé, désigné d'office le cas échéant. Il pouvait entendre des témoins, mais cette faculté restait illusoire car dans ces circonstances, aucun témoin n'aurait jamais répondu à la convocation. Il pouvait décerner des commissions rogatoires à des services qui ne pouvaient rien faire ; en pratique, les circonstances privaient d'effet ses pouvoirs et son travail se bornait à interroger les personnes déférées.

En matière de détention préventive, le substitut instructeur délivrait les mandats de dépôt ; le détenu pouvait demander sa mise en liberté à ce même substitut instructeur qui statuait sans aucune voie de recours. La chambre de jugement n'était même pas une chambre de recours pour les décisions touchant la détention préventive ; il n'y avait donc ni recours hiérarchique ni juridictionnel : la procédure était totalement extraordinaire.

Le substitut instructeur ayant instruit dans la mesure du possible, il décidait soit d'un non lieu soit d'un renvoi en jugement et l'affaire venait devant la chambre du jugement composée du Président de la chambre, de deux juges de droit commun, dont M. Touzet, qui n'a toutefois jamais mis la robe en Algérie, de deux qadis, d'un greffier venu de la métropole et d'un avocat, dont la présence était obligatoire et qui pouvait être désigné d'office.

Un substitut instructeur représentait le ministère public. En toute logique, le substitut instructeur aurait du prendre l'affaire qu'il avait instruite : mais cela ne s'est jamais fait en pratique, les substituts s'échangeaient les affaires.

La procédure applicable à l'audience.

Le décret prévoyait l'application au TOP de la procédure de la Haute-Cour de justice. En réalité, le texte sur la haute Cour e justice reprend la procédure d'assises ; c'était donc la procédure d'assises qui s'appliquait. Les débats étaient dirigés par le Président avec le même pouvoir discrétionnaire qu'en Cour d'assises, sans aucune possibilité de partie civile ; suivaient un réquisitoire du ministère public, la plaidoirie et le délibéré immédiat en chambre du Conseil comme en Cour d'assises. Il ne s'agissait pas de jugements motivés mais de jugements rendus comme en assises c'est-à-dire avec vote sur des questions préalablement définies. La voie de l'étant fermée, seul le pourvoi en cassation restait possible.

Le décret du 10 mai 1962

La procédure de flagrance a été simplifiée ; les circonstances privaient les pouvoirs des substituts instructeurs d'efficacité les affaires présentées au TOP relevaient toutes de la flagrance. C'est pourquoi le décret a prévu une saisine immédiate de la chambre de jugement aux vues simplement de l'enquête de police sans instruction par le substitut instructeur. Ce même décret fixe en même temps à 16 ans l'âge de la majorité pénale pour les faits relevant du TOP³⁴ ; une fois encore, la procédure est totalement extraordinaire.

³⁴ Mme Thénault précise qu'il s'agit là de l'héritage de huit ans de guerre ; quand l'état d'urgence est voté en 1955, on est justiciable de la Cour d'assises à 18 ans, donc du Tribunal militaire à 18 ans. En 1956-57 avec la vague d'attentats du FLN un certain nombre de jeunes gens de 16-17 ans sont pris. A partir de ce moment là, au sein du commandement émerge la revendication d'une compétence des Tribunaux militaires à l'égard des jeunes à partir de 16 ans. Notamment, un dossier de proposition de réforme envoyé en juin 1957 par le commissaire du gouvernement du TPFA d'Alger demande déjà la compétence militaire pour les jeunes de 16 ans.

Selon le texte primitif, le TOP devait être maintenu 6 mois au-delà du référendum d'autodétermination en Algérie, c'est-à-dire jusqu'au 31 décembre 1962. Mais par un décret du 23 mai 1962, il a été décidé que sa durée se limiterait à la date de l'autodétermination, c'est-à-dire qu'il prendrait fin le 30 juin au soir. Le décret du 29 juin 1962 supprimant le TOP ordonnait le transfert des procédures en cours au Tribunal militaire spécial de Vincennes et prescrivait également le transfert des détenus en métropole.

Cette présentation, pour être complète, doit s'accompagner d'une intervention, moins comme juriste que comme témoin, pour parler de la Chambre Tlemcen à laquelle J. Touzet était placé. Il n'y a d'ailleurs pas eu de relations entre la chambre de Tlemcen et de Tizi Ouzou ; en poste à Tlemcen, le magistrat ne peut apporter aucun éclairage sur le fonctionnement de la chambre de Tizi Ouzou.

Le fonctionnement de la Chambre de Tlemcen.

Le recrutement des magistrats.

Il fallait recruter des magistrats « ordinaires », de droit commun, pour composer ce Tribunal ; ils ont tous été choisis en métropole et désignés par la chancellerie. Relatant son expérience personnelle, M. Touzet témoigne de la difficulté à cerner les critères de sélection. Convoqué par le sous directeur du personnel, M. Touzet apprit, à son retour de voyage, sa nomination comme procureur militaire en Algérie. Bénéficiant d'un report de son départ, il voit sa nomination ajournée à 6 mois par les médecins militaires. Ce n'est que bien après cette date qu'il est de nouveau convoqué par le directeur des services judiciaires ; à cette époque, les difficultés étaient telles que l'on déléguait des magistrats de métropole dans des juridictions de droit commun d'Alger, d'Oran ou de grandes villes où survenaient des problèmes. Une fois encore, ne remplissant pas les critères, il voit son départ retardé. Par la suite, une nouvelle fois convoqué devant le sous directeur, il apprend sa nomination au TOP sans avoir aucune idée des critères de choix.

La délégation.

Réalisée sans consultation du CSM, les affectations des magistrats du siège, magistrats inamovibles, n'étaient donc pas régulières : c'est le procédé de la délégation qui était utilisé. La délégation n'était pas publiée au JO et ressemblait beaucoup à une mobilisation militaire. L'irrégularité régnait donc, le TOP n'était pas compatible avec l'article 34 de la Constitution et la délégation des magistrats du siège n'était pas, non plus, régulière.

La délégation était une pratique très courante et a persisté longtemps après mais il y a eu beaucoup d'atteintes au principe de l'inamovibilité des magistrats et la délégation en est une de plus. Dès avant le putsch, à la fin des années 60, il fut décidé que l'on pouvait nommer des magistrats de métropole en surnombre dans les juridictions d'Algérie malgré les protestations de l'UFM qui estimait que cela revenait à suspendre l'inamovibilité. La procédure, pourtant, était restée en vigueur : sous la pression du putsch, l'UFM avait accepté ; mais, après le putsch, l'inamovibilité des magistrats fut suspendue, très peu de temps, mais les circonstances s'étant éloignées, l'UFM protesta davantage.

Les archives révèlent des traces de magistrats civils délégués dans les Tribunaux militaires ; certains rapports d'inspections des TPFAs, en 1961, prouvent des délégations de magistrats civils de leur juridictions d'origine au parquet du Tribunal militaire où ils faisaient un travail d'instruction au Tribunal militaire, venant du TGI ou d'ailleurs.

Parallèlement, les magistrats étant mobilisables, comme tout le monde, la mobilisation de magistrats civils, rappelés par l'armée, permettait la nomination de procureurs militaires qui portaient l'uniforme, pas la robe.

Les qadis.

Le problème était beaucoup plus délicat quand il s'agissait de recruter des magistrats de droit coranique. De même que les magistrats « ordinaires » les qadis n'étaient pas volontaires : aucun volontaire n'a été recruté pour siéger au TOP. De façon générale, dans les juridictions extraordinaires, il ne faut pas prendre de volontaires ; les circonstances sont trop particulières pour y envoyer des volontaires. Les juridictions extraordinaires sont toujours dangereuses, elles ne doivent pas comprendre de volontaires, seulement des gens qui n'ont pas le choix.

La position des qadis n'était pas évidente, car ils restaient en Algérie après l'indépendance et savaient qu'ils auraient à juger des algériens restant, eux-aussi, en Algérie. Finalement, pour Tlemcen, deux qadis furent recrutés : le qadis de Blida et le qadi de Nedromah.

L'installation matérielle.

Avec l'OAS, l'Algérie était à feu et à sang ; l'Oranie et Mostaganem étaient dans une situation abominable, invivable, horrible. Tlemcen était un îlot de calme où étaient installés les magistrats du TOP qui devaient rester dans le palais efficacement gardé.

Le palais de justice de Tlemcen s'avérait facile à défendre ; le TGI avait été expulsé et installé dans un hôtel de tourisme dont les chambres sont transformées en bureau. Parallèlement, la chambre de Tlemcen est installée dans le palais qui est à son tour transformé pour permettre aux magistrats du TOP d'y vivre. Les magistrats du TOP disposaient même d'une voiture avec chauffeur, privilège qui n'existait pas pour les Cours d'appel de la métropole. Du personnel fut affecté : au-delà des cuisiniers et serveurs locaux, l'organisation de la sécurité impliquait des militaires en arme sur les toits, des militaires dans la Cour et des barbelés autour du bâtiment. Un service interne était également assuré avec un cuisinier, un plongeur, un chauffeur, un serveur et deux femmes de ménage. Tous ces personnels étaient algériens.

L'activité juridictionnelle.

M. Touzet n'a plus la mémoire du nombre des affaires jugées ; et estime que le nombre est de l'ordre d'une quarantaine de dossiers. Ce sont surtout des flagrances qui étaient jugées parce que la police n'avait pas les moyens de faire des enquêtes approfondies dans le climat de l'époque ; de leur côté, les substituts instructeurs à interrogeaient la personne déférée, ne pouvait faire venir un témoin ni faire une reconstitution.. Étaient donc jugées quelques attentats, des attentats à la grenade, des agressions physiques et des ports d'arme prohibés.

Les audiences.

L'expérience personnelle de M. Touzet montre la nécessité pour les magistrats du TOP de s'adapter à des circonstances exceptionnelles ; affecté comme juge assesseur à la chambre de jugement, il n'a pourtant jamais porté la robe. Le Président de la chambre l'avait réquisitionné et affecté à son secrétariat en raison de sa capacité à taper à la machine et de son arrivée précoce avec un autre magistrat, juste après le Président et l'avocat général. A ce moment, les qadis n'étant pas encore recrutés, le Tribunal ne pouvait pas fonctionner (les substituts instructeurs et les juges ne sont arrivés qu'après le recrutement des qadis). Dans l'intervalle, M. Touzet fut donc chargé du secrétariat général et jouait un rôle d'administratif, un rôle d'intendant consistant, notamment dans l'achat de toutes fournitures nécessaires au fonctionnement et à la vie du TOP. Son rôle judiciaire consistait à établir les feuilles de question pour permettre au Tribunal de délibérer (la procédure était comparable à celle de la

Cour d'assise) et à la mise en forme des arrêts ; il supervisait encore les greffiers. Confiné dans ce rôle de secrétariat, il n'a jamais siégé.

Le ministère public.

Les substituts prenaient les audiences et étaient tous substituts instructeurs ; dans le silence de la loi, il aurait été logique qu'ils prennent les affaires qu'ils avaient instruites puisqu'ils les connaissaient : cela ne s'est jamais fait. M. Touzet justifie cette pratique en relevant qu'il est très difficile pour un magistrat instructeur de ne pas créer une relation humaine, quelle que fut sa nature, avec la personne objet de l'instruction. Requérir contre cette personne mettait donc le magistrat dans une position psychologiquement délicate.

Cette difficulté se renforçait de la nature des infractions que le TOP avait à juger. Des personnes étaient amenées pour des détentions d'armes ; en Algérie, le port d'arme était un acte grave. Mais dans des villes en état insurrectionnel permanent, comme Oran, le port d'arme n'était pas nécessairement destiné à l'atteinte d'autrui mais plutôt à la défense. Les gens qui étaient poursuivis pour port d'arme n'étaient pas tous du FLN, de l'OAS, ni même des malfaiteurs ; pourtant c'était une infraction extrêmement grave. Les substituts n'avaient donc aucune envie de requérir contre ce genre d'individus ; ils se sont donc échangé les dossiers pour être à l'aise pour requérir et, dans l'ensemble les réquisitions étaient extrêmement modérées.

Des décisions modérées.

La défense était assurée par les avocats locaux, parfois commis d'office ; ils ont tous fait preuve d'une très grande conscience professionnelle et de beaucoup de courage. Les décisions, dans l'ensemble, ont été très modérées compte tenu de la législation en vigueur en Algérie ; il n'y avait pas que la procédure et l'organisation judiciaire qui étaient extraordinaires, la législation pénale l'était aussi.

Malgré les circonstances, les qadis se sont, eux aussi, très bien comportés ; ils ont fait preuve d'objectivité et n'ont pas plus hésité à condamner leurs compatriotes que des français. Ils savaient toutefois que dès le premier juillet l'Algérie serait indépendante et que les condamnations prononcées seraient privées d'efficacité dès le 2 juillet.

Malgré une organisation chaotique, le TOP a bien fonctionné ; il pouvait prononcer la peine de mort, mais ne l'a jamais fait. Les peines étaient cependant assez lourdes ; le port d'arme de la quatrième catégorie, par exemple, était, en métropole, un délit puni de un à trois ans d'emprisonnement, avec application possible des circonstances atténuantes ou du sursis. En Algérie, la même infraction était un crime puni de 10 à 20 ans de réclusion criminelle avec la possibilité de circonstances atténuantes permettant de descendre jusqu'à trois ans d'emprisonnement sans possibilité de sursis. Le simple fait de porter une arme dans une ville en état d'insurrection était sanctionné de trois ans de réclusion.

Une affaire particulière.

M. Touzet évoque à ce sujet une affaire concernant un homme venant d'Oran, accusé de port d'arme et transféré à Tlemcen en hélicoptère où il était incarcéré en attendant d'être présenté au TOP. Venu d'Oran pour le défendre, un avocat est arrivé la veille au soir ; respectant la tradition, il se présenta au Président. Cette visite révéla aux magistrats l'enfer vécu par cet avocat, d'une cinquantaine d'année. Il était épuisé nerveusement et physiquement ; son regard était halluciné, ses gestes saccadés riant et pleurant à la fois. Le lendemain à l'audience, l'avocat plaidait une affaire dont l'issue semblait connue d'avance : trois ans de prison, puisque le Tribunal ne pouvait pas prononcer moins. Malgré tout, cette plaidoirie apparaissait comme l'affaire de sa vie, magnifique et déchirante. Après le délibéré, le Tribunal, les trois juges français et les deux qadis, prononça une décision en violation de la loi : deux ans

d'emprisonnement. L'avocat, s'écroulant en sanglots sur la barre, remerciait les juges et reconnaissait l'existence d'une justice, montrant de la sorte le degré de souffrance qui s'était accumulé en Algérie durant les huit ans d'insurrection.

Une autre affaire relatée par M. Touzet est révélatrice de l'instabilité institutionnelle en Algérie à cette époque : autre avocat, venant lui aussi d'Oran, se rendait à la maison d'arrêt de Tlemcen pour voir son client. Devant l'établissement se trouvait une sorte de petit fortin que l'avocat devait traverser pour rejoindre sa voiture ; apercevant un homme en arme, il fait demi-tour et rejoint les soldats. Les gardes se sont écartés, ont laissé passer le tueur et l'avocat a été tué : ces gardes étaient des GMS (groupes mobiles de sécurité), algériens qui avaient été engagés dans l'Algérie française et qui n'avait qu'une idée au moment de l'indépendance se dédouaner. Ils ont permis l'assassinat de cet avocat au sein même de la zone qu'ils protégeaient.

La vie quotidienne dans le palais.

A l'arrivée des magistrats du TOP, les sorties en ville à Tlemcen leur révélèrent une belle ville, animée et commerçante. A leur départ, les magasins tenus par des français étaient fermés ; la ville est morte, transformée en ville fantôme en quelques semaines.

Lassés du cantonnement, les magistrats du TOP décidèrent, durant leur séjour, de faire sortir du palais, sous escorte militaire, et se sont rendus dans les monts de Tlemcen avec des gendarmes en armes. Au retour, le qadi de Nedromah suggéra de passer un week-end à Nemour, une station balnéaire loin de Tlemcen, relativement calme. Cette proposition suscita un phénomène étonnant : le TOP s'est divisé en deux. Les cadres (Président, avocat général...) ont accepté mais tous les jeunes magistrats refusèrent en raison des circonstances épouvantables qui entouraient ce week-end. Tous se rangèrent finalement à cette dernière position.

L'installation spartiate dans le palais a encore conduit M. Touzet à contacter un jour l'intendance de l'hôpital ; il expose une fois encore sa rencontre avec la douleur des français nés en Algérie pour qui le choix se réduisait à une alternative « la valise ou le cercueil ». Ils laissaient tout sur place. A cette occasion, il put visiter l'hôpital : les blessés d'Oran étaient amenés à l'hôpital de Tlemcen pour ne pas être achevés à Oran et M. Touzet relate son effroi lors de cette visite à l'hôpital, enjambant dans les couloirs les blessés couchés par terre.

La dissolution du TOP.

Le 23 mai, les magistrats du TOP apprirent enfin leur départ pour le premier juillet ; arrivés dans les premiers, M. Touzet partit assez tôt, fin juin. Emmené par avion Tlemcen zenata à Alger, il fut conduit, avec d'autres magistrats au rocher noir où ils ont été hébergés avant de partir pour maison-blanche, l'aérodrome d'Alger. Des passagers y attendaient depuis des jours pour partir en métropole ; les rotations d'avion étaient insuffisantes. Ces personnes perdaient tout, laissaient tout en Algérie où ils étaient nés et avaient travaillé. Cette scène, selon M. Touzet, exprimait la somme de souffrances subie par ce gens et l'épouvante suscitée par le spectacle du départ d'Algérie.

Parallèlement, les détenus français furent transférés en France et les détenus algériens, laissés sur place, ont été libérés dès le premier juillet.

Conclusion.

« Les juridictions extra ordinaires n'ont jamais écrit une page glorieuse de la justice ; le TOP ne l'a pas écrite. Elles peuvent écrire une page déshonorante, le TOP ne l'a pas écrit non plus ». Personne n'était volontaire ; la guerre durait depuis huit ans, la situation était épouvantable. Les accords d'Evian apportait un soulagement ; la création du TOP montrait

que la justice n'était pas oubliée malgré tout. C'était symboliquement important, il fallait donc assumer une place de magistrat imposée dans des circonstances abominables avec une législation qui ne l'est pas moins. Chacun est arrivé, apportant son éthique, sa bonne volonté. Chacun a fait ce qu'il a pu. Ainsi furent les derniers soubresauts de la justice française en Algérie.