

Paris, le 24 septembre 2014

Saisine du CSM pour avis du 25 mars 2013 : observations du Syndicat de la magistrature

Vous avez été saisis le 25 mars 2013 d'une demande d'avis de la garde des Sceaux à la suite de propos tenus par plusieurs personnalités politiques « *pouvant être interprétés comme mettant en cause l'honneur et la probité ainsi que le comportement professionnel de juges d'instruction* ». L'avis du Conseil est sollicité sur « *les conséquences de ces propos sur le bon fonctionnement de l'institution judiciaire* » et sur les dispositions qui pourraient être mises en œuvre pour assurer sa sérénité.

Cette saisine intervient après la mise en cause de juges d'instruction au moment de la mise en examen d'un ancien président de la République dans le cadre de l'affaire dite « Bettencourt ». Rappelons que certaines personnalités politiques se sont alors déclarées « *stupéfaites* » par une décision qui leur apparaissait « *aussi injuste qu'extravagante* », que pour d'autres, les décisions rendues par les magistrats instructeurs de Bordeaux étaient des « *actes politiques* », que la façon dont l'un d'entre eux menait son travail était « *indigne* » et que celui-ci aurait « *déshonoré un homme et la justice* » et devrait s'expliquer.

Il ne s'agit donc pas uniquement, même si bien sûr nous les évoquerons, d'examiner les mises en cause « classiques » dont les magistrats peuvent faire l'objet dans l'exercice quotidien de leurs fonctions, qui peuvent revêtir différentes formes, qu'il s'agisse de demandes de récusation parfois destinées à les déstabiliser, de poursuites devant les juridictions civiles ou pénales, ou de contestations virulentes de leurs décisions.

Il s'agit aussi de s'attarder - et c'est pour nous le plus important car le plus dangereux - sur les propos, plus politiques, mettant en cause les magistrats saisis d'affaires mettant en jeu des intérêts économiques et/ou financiers, ou ayant causé une vive émotion dans l'opinion publique.

Si certains s'inquiètent, aujourd'hui, d'une recrudescence de ce type d'attaques, votre Conseil a justement souligné que les magistrats en ont de tout temps été la cible. Le CSM, d'initiative ou sur saisine du président de la République, a d'ailleurs été amené à se prononcer à plusieurs reprises et à rappeler le principe essentiel de l'indépendance de la justice, mis à mal par de tels propos qui sont souvent le fait de personnalités politiques.

Nous pouvons cependant relever que le dénigrement de l'institution judiciaire a atteint une forme de paroxysme au cours du précédent quinquennat, tant les attaques de ministres en exercice ou de parlementaires se sont multipliées à l'encontre de nombreux magistrats (juges d'application des peines à Pornic, juges d'instruction à Nanterre, juges des enfants et juges en correctionnelle à Bobigny, juges des libertés et de la détention (JLD) à Créteil, magistrats du parquet à Castres et ailleurs), dont le seul tort était d'appliquer la loi. Qu'il s'agisse de la remise en cause du fonctionnement du service public de la justice, comme lors de l'affaire de Pornic, de l'exploitation démagogique du moindre fait divers ou de la mise en cause de magistrats en charge d'affaires politico-financières, tous les prétextes ont été bons pour affaiblir l'institution judiciaire à des fins politiciennes, ou en tout cas étrangères à l'intérêt général qui veut que la justice puisse travailler sereinement.

Les conséquences de tels comportements sont extrêmement graves pour la démocratie. Le dénigrement systématique de la justice déstabilise profondément une institution judiciaire paralysée par la fragilité de son statut, et des magistrats tétanisés par les mises en cause récurrentes dont ils font l'objet. Il s'agit bien de pressions exercées sur la justice, d'atteintes à son indépendance, de tentatives de mise au pas, que le Syndicat de la magistrature a dénoncé avec constance.

La répétition des attaques et la violence des propos ne peuvent en outre que susciter l'incompréhension, la défiance, voire la colère des citoyens envers une institution judiciaire pourtant garante du respect des droits fondamentaux et des libertés.

Ces attaques ont des conséquences d'autant plus importantes qu'elles sont véhiculées dans une société de communication où tout va toujours plus vite, où des informations peuvent être relayées en quelques heures par les réseaux sociaux, où les chaînes d'information en continu ne cherchent pas

seulement à informer mais à créer de l'information. Or, l'institution judiciaire, dont les réponses sont d'autant moins immédiates que les affaires dont elle a la charge sont complexes, ne peut répondre à l'urgence de ce temps médiatique. Et lorsqu'elle y cède, comme en début d'année à Marseille dans une affaire développée sur les réseaux sociaux, n'apparaît-elle pas instrumentalisée ?

Tout citoyen a le droit de contester une décision de justice, que ce soit par l'exercice d'un droit de recours ou d'un droit de récusation dès lors qu'un juge ne lui semblerait pas impartial. Il peut également saisir directement le CSM d'une réclamation.

La liberté de la presse et la liberté d'expression sont des droits fondamentaux qu'il convient de protéger, et la justice ne doit pas y faire exception, pas plus que d'autres institutions. Comme le rappelait le Conseil Constitutionnel en 1984, la liberté d'expression est « *une liberté fondamentale d'autant plus précieuse que son existence est une garantie essentielle des autres droits et libertés et de la souveraineté nationale* ».

La critique du fonctionnement de l'institution judiciaire doit donc être admise dès lors qu'elle participe à la transparence de la justice nécessaire à la démocratie, et à remettre les principes du procès équitable au cœur du débat public.

Le Syndicat de la magistrature est particulièrement attaché au respect de ce principe qu'il porte depuis sa création en voulant créer les conditions d'une justice ouverte aux citoyens, sortie de sa « tour d'ivoire ». Il considère d'ailleurs que les magistrats eux-mêmes, gardiens des libertés individuelles, participant au fonctionnement de la justice, sont particulièrement légitimes à participer à ce débat pour porter une réflexion critique sur l'institution judiciaire et ses évolutions et en dénoncer ses dysfonctionnements.

Mais lorsque la critique devient outrancière, qu'elle vise à affaiblir l'institution, que les droits de contester une décision ne sont destinés qu'à déstabiliser un magistrat ou l'institution toute entière, nul doute qu'ils appellent des réponses, individuelles ou institutionnelles.

Or la justice a les plus grandes difficultés à apporter une réponse institutionnelle, et la protection statutaire des magistrats, pour efficace qu'elle soit, ne peut être mise en œuvre que pour réparer un dommage déjà causé (1). C'est donc dans le renforcement de l'institution, et dans sa capacité à apporter des réponses institutionnelles, qu'il faut élaborer des propositions (2).

1. L'impuissance judiciaire face aux « attaques » : entre fragilité du statut et insuffisances d'une protection tardive

A. Une institution judiciaire et des magistrats affaiblis et fragilisés par leur statut

L'institution judiciaire et les magistrats sont bien mal armés pour répondre à des mises en cause qui, dépassant le cadre de la critique légitime que nous évoquons plus haut, mettent en péril le bon fonctionnement de la justice.

Les magistrats ainsi attaqués ne peuvent en effet s'exprimer, sauf à mettre en péril leur impartialité. L'avis du Conseil consultatif des juges européens préconise d'ailleurs que *« lorsqu'un juge ou un tribunal est contesté ou attaqué par les médias (ou par les acteurs politiques – ou autres – de la société, via les médias), les juges impliqués devraient s'abstenir de réagir en utilisant les mêmes canaux, mais il serait souhaitable que le Conseil de justice ou une autorité judiciaire soit capable de réagir de manière rapide et efficace à de telles contestations ou attaques, si nécessaire »*.

Or l'institution judiciaire n'apparaît pas aujourd'hui en capacité d'apporter des réponses efficaces.

Elle est en effet fragilisée par un statut qui la place encore dans une situation de dépendance vis-à-vis d'un pouvoir exécutif qui, constitutionnellement chargé de veiller au respect de son indépendance s'est pourtant montré si prompt à la déstabiliser.

L'indépendance de la justice est certes reconnue par la Constitution, mais l'institution judiciaire n'est pas parvenue à le voir consacrée de façon effective. L'emprise du pouvoir exécutif sur la justice demeure très forte, au travers notamment du pouvoir de nomination qui reste très largement concentré entre les mains du ministre de la justice. Quant au disciplinaire, la majorité des enquêtes sont menées par une inspection rattachée au garde des Sceaux, qui a souvent été utilisée par le pouvoir exécutif à des fins d'intimidation de magistrats jugés trop indépendants.

Le CSM, faute de réforme constitutionnelle d'ampleur, reste fragilisé par les conditions de désignation de ses membres, personnalités extérieures et magistrats, et ses pouvoirs restreints. Depuis 2008, il a perdu la possibilité de s'exprimer spontanément lorsque l'indépendance de la justice est menacée, dont il avait usé à de nombreuses reprises dans le passé.

Difficile donc pour l'institution judiciaire de se défendre quand les mises en causes viennent – ou du moins sont venues – de membres actuels ou passés du gouvernement, d'anciens présidents de la République ou de la classe politique.

L'institution judiciaire est de même fragilisée par le silence du statut sur le pouvoir que pourraient avoir certains de ses membres, par exemple les chefs de juridiction et de Cour, de répondre institutionnellement aux attaques contre des magistrats. Dans les faits, elle reste généralement muette, et les magistrats ne se sentent que rarement défendus par leur hiérarchie. Pire, l'institution reprend parfois à son compte les griefs portés à l'encontre de magistrats, et les exemples de magistrats rappelés à l'ordre ou changés d'affectation, lorsqu'ils sont pris à partie, ne sont pas qu'une hypothèse d'école. Il n'est ainsi pas rare dans les parquets que la hiérarchie soit « sollicitée » par la hiérarchie policière ou les représentants de l'ordre public pour désavouer des décisions juridictionnelles qui n'ont pas l'heur de plaire aux autorités locales, notamment en ne se soumettant pas à leurs priorités. C'est ainsi que les conditions dans lesquelles les services ou les affaires sont attribués aux magistrats, comme les conditions dans lesquelles ils sont évalués, peuvent être des armes destinées à les museler plutôt qu'à susciter leur indépendance. Et les critiques émanant de l'extérieur ont d'autant plus de poids qu'elles sont reprises à l'intérieur, fragilisant toute l'institution.

B. Une protection statutaire ou pénale qui ne peut être mise en jeu qu'a posteriori

Outre la fragilité statutaire et constitutionnelle que nous venons de souligner, nous ne pouvons que constater que les réponses existantes n'interviennent qu'a posteriori – ce qui amoindrit leur efficacité – et sont pour certaines insatisfaisantes, et pour d'autres insuffisantes.

La pénalisation de certains comportements, une protection insatisfaisante

Le droit à la liberté d'expression, qu'il convient de protéger, a bien sûr des limites, celles qui sont communément admises pour tous les citoyens. L'abus de ce droit est aujourd'hui réprimé par une série de dispositions pénales.

Outre les délits classiques du droit pénal de la presse que sont l'injure et la diffamation, notre droit fait de la qualité de magistrat de la victime une circonstance aggravante de l'outrage, des menaces ou des violences. Enfin, la loi réprime, à l'article 434-25 du code pénal, « *le fait de chercher à jeter*

le discrédit, publiquement par actes, paroles, écrits ou images de toute nature, sur un acte ou une décision juridictionnelle, dans des conditions de nature à porter atteinte à l'autorité de la justice ou à son indépendance ». C'est donc la violence, l'outrage de la critique, lorsqu'elle aura été accomplie dans des conditions de nature à porter atteinte à l'autorité de la justice qui sera réprimée, et non la critique elle-même.

Si des poursuites pénales sont régulièrement engagées devant les tribunaux correctionnels pour réprimer de telles infractions, (300 poursuites seraient engagées chaque année pour des faits d'outrage à magistrat, sans que celui-ci ait nécessairement porté plainte au préalable), elles touchent de toute évidence les justiciables les plus fragiles, ceux qui, confrontés à la justice au quotidien, manifestent parfois leur désarroi de façon inadaptée. Autant de justiciables qui ressentant – et c'est humain – les décisions judiciaires pénales comme civiles, si fondées soient-elles en droit et en fait, comme autant de violences, s'emportent contre les juges et pour qui les peines prononcées peuvent être sévères. Mais elles ne concernent guère ceux qui décrédibilisent réellement l'institution judiciaire ou l'instrumentalisent à des fins démagogiques.

Le Syndicat de la magistrature a, depuis longtemps, dénoncé la pénalisation de ces propos, qu'il s'agisse des faits d'outrage ou de discrédit jeté sur une décision de justice, tant il lui apparaît que dans tous les cas, la réponse pénale, n'est ni adaptée ni efficace pour protéger l'institution judiciaire.

Il s'est déclaré favorable à une dépenalisation des abus de la liberté d'expression et à la limitation du périmètre des infractions au droit de la presse aux seules injures et diffamations commises à raison de l'origine ou de l'appartenance ou de la non-appartenance à une ethnie, une nation, une race, une religion déterminée, du sexe, de l'orientation sexuelle ou du handicap. Il considère que pour les autres délits, le recours mesuré à la seule justice civile est de nature à concilier le droit à la reconnaissance et à la réparation du préjudice avec les enjeux propres à la liberté d'expression.

Ainsi, contrairement à l'USM, le Syndicat de la magistrature n'a pas appelé à l'engagement de poursuites contre un parlementaire pour les propos inqualifiables tenus à l'encontre d'un magistrat instructeur, non parce qu'il aurait contesté la gravité de ces propos, mais parce que le problème ne réside pas dans la sanction qui pourrait être prononcée, ou dans son effet dissuasif – les parlementaires connaissent parfaitement le fonctionnement de nos institutions. La réponse à ce type de comportement ne peut être qu'institutionnelle et non pénale.

La protection statutaire des magistrats, une réponse insuffisante

Les magistrats bénéficient, comme tout agent de la fonction publique, d'une protection statutaire inscrite à l'article 11 de l'ordonnance de 1958 qui dispose que « *indépendamment des règles fixées par le Code pénal et les lois spéciales, les magistrats sont protégés contre les menaces, attaques de quelque nature que ce soit dont ils peuvent être l'objet dans l'exercice, ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions* ». Cette protection a vocation à être accordée aux magistrats dès lors qu'ils auront été victimes d'atteintes à leur personne ou à leurs biens, de menaces, poursuites engagées devant les tribunaux, par des justiciables mécontents, diffamations et injures, et permet à l'Etat de prendre en charge leurs frais de défense et à réparer le préjudice direct qui en résulte.

Les demandes de protection statutaires seraient en progression depuis quelques années, et de l'ordre de 80 par an. Néanmoins, elles concernent essentiellement la défense des magistrats dans le cadre d'instances engagées par des justiciables mécontents plutôt qu'une recrudescence des mises en cause.

Cette protection statutaire est très largement accordée par le ministère de la justice, et elle est bien sûr indispensable. Elle rend inutile la mise en œuvre d'autres mécanismes par le magistrat lui-même, comme par exemple l'adhésion à une assurance.

Mais comme les dispositifs pénaux, la protection statutaire ne peut que réparer les dommages causés par une mise en cause et reste dès lors insuffisante, surtout quand les attaques viennent de la sphère politique. Or, en la matière, ce sont bien les mesures destinées à renforcer l'institution judiciaire qu'il faut promouvoir, pour que celle-ci retrouve sa capacité à apporter des réponses institutionnelles.

2. Redonner une voix à la justice attaquée

A. Restaurer l'indépendance de la justice par des réformes constitutionnelles et organiques

Bien que quelques « inspections » aient pu être ordonnées dans des conditions contestables, le pouvoir exécutif actuel n'instrumentalise pas les faits divers. Un retour à la norme après des années de dérives, qui permet aux magistrats d'exercer plus sereinement leurs fonctions. Le respect de l'institution judiciaire par le pouvoir exécutif contribue à la sérénité nécessaire à son fonctionnement.

L'article 18 de la recommandation du Comité des Ministres aux Etats membres du Conseil de l'Europe adoptée le 17 novembre 2010 prévoit d'ailleurs que *« s'ils commentent les décisions des juges, les pouvoirs exécutifs et législatifs devraient éviter toute critique qui porterait atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire ou entamerait la confiance du public dans ce pouvoir. Ils devraient aussi s'abstenir de toute action susceptible de susciter le doute sur leur volonté de se conformer aux décisions des juges, autre que l'expression de leur intention d'exercer une voie de recours »*.

Mais, si ce principe est respecté dans les faits, encore faut-il que l'indépendance de la justice soit garantie dans les textes, afin qu'elle ne puisse être remise en cause.

Situation paradoxale qui veut que la classe politique, unanime pour appeler au respect de l'indépendance de la justice et à une réforme constitutionnelle pour rompre le soupçon d'une justice toujours instrumentalisée à des fins politiques, reste bien indifférente à l'urgence d'une modification constitutionnelle. Ainsi, la réforme constitutionnelle de 2013 a malheureusement échoué, signe évident de son refus de s'accorder sur une évolution, qui devait consacrer – a minima – quelques avancées en faveur de l'indépendance de la justice, et notamment du parquet.

Cette réforme est plus que jamais nécessaire. Il ne s'agit pas d'instaurer un « gouvernement des juges » qui se nommeraient et se protégeraient entre eux, mais bien au contraire de mettre en place un CSM qui exercerait ses compétences à l'abri des pressions, pour que soit rompu le lien entre exécutif et autorité judiciaire, et que cessent les soupçons de partialité qu'il fait naître, surtout quand des intérêts financiers et politiques sont en jeu.

Nous considérons ainsi que c'est le CSM, et non le président de la République, qui doit être le garant constitutionnel de l'indépendance de la justice.

Cette réforme doit consacrer un CSM composé majoritairement de personnalités extérieures, gage pour le syndicat de la magistrature du nécessaire pluralisme de l'institution. Il nous semble que l'institution sera d'autant plus forte que ne pèsera pas sur elle le soupçon du corporatisme et de l'entre-soi. Ces personnalités devront bien sûr être désignées dans des conditions plus démocratiques et garantissant leur indépendance. Quant aux membres magistrats du CSM, ils devront être élus au terme d'un scrutin direct garantissant la représentation du pluralisme du corps judiciaire.

Pour renforcer l'autorité du CSM, le Syndicat de la magistrature propose qu'il ne parle que d'une seule voix et que sa présidence soit confiée à un de ses membres élus par ses pairs parmi les personnalités extérieures.

Outre le pouvoir de nomination de tous les magistrats, et le rattachement de l'inspection générale des services judiciaires, le CSM doit se voir reconnaître le pouvoir de se saisir d'office de toute question relative à l'indépendance de la justice, et non attendre qu'il soit saisi par le président de la république ou le garde des Sceaux.

Mais au delà, les magistrats eux-mêmes, lorsqu'ils estiment que leur indépendance est en danger, doivent pouvoir saisir le CSM, conformément à ce qui existe dans les autres démocraties en Europe, et à la charte européenne sur le statut des juges, qui prévoit que *« le statut offre à tout juge ou toute juge qui estiment que leurs droits statutaires, ou plus généralement leur indépendance ou celle de la justice sont menacés ou méconnus d'une manière quelconque la possibilité de saisir telle instance indépendante disposant de moyens effectifs pour y remédier ou proposer d'y remédier »*.

Comme nous l'avons indiqué, les magistrats ne peuvent qu'être muets lorsqu'ils sont victimes d'attaques injustifiées. Il est donc tout à fait légitime, ce qui leur a jusque là toujours été refusé, qu'ils puissent saisir l'organe chargé constitutionnellement de les protéger.

Les solutions doivent aussi être trouvées à droit constant, dans l'institution elle même.

B. Redonner la parole aux juridictions et réaffirmer le rôle des syndicats

L'institution judiciaire doit être en capacité d'apporter les réponses institutionnelles que les magistrats et les citoyens attendent d'elle lorsque les principes d'indépendance de la justice sont bafoués, ou lorsque les magistrats sont mis en cause de façon injustifiée par les justiciables.

Il faut, bien sûr, démocratiser le fonctionnement des juridictions en renforçant le pouvoir des assemblées générales (avis conforme) et en faisant en sorte que les critères d'attribution des dossiers et des affaires soient complètement transparents et objectifs, afin qu'un magistrat – du siège comme du parquet – ne puisse être dessaisi de ses attributions lorsqu'en exerçant ses fonctions, il est mis en cause sur le contenu de ses décisions. Le respect du juge naturel, choisi sur des critères précis et objectifs, est en effet le seul rempart aux critiques, qu'elles émanent de

l'institution elle-même, ou que celle-ci ne soit que le relais des pressions exercées à l'extérieur.

La hiérarchie judiciaire doit par ailleurs être en mesure de répondre aux attaques dont les magistrats font l'objet. Si la question peut être posée de l'opportunité d'une réponse de la juridiction elle-même au regard de l'exigence d'impartialité de la justice, il nous semble qu'il faut laisser la possibilité aux chefs de juridiction de s'exprimer, chefs de cour ou premier président de la cour de cassation, parce qu'ils sont à même de représenter l'institution, non pour surenchérir à une polémique, mais pour appeler au respect de l'indépendance de la justice. A ce titre, le récent communiqué de la présidente du TGI de Paris dans l'affaire dite « des écoutes de Nicolas Sarkozy », rappelant le principe de l'indépendance de la justice, nous paraît de nature à répondre à ces exigences.

C. Le rôle des organisations syndicales de magistrats

Le rôle des organisations syndicales dans la défense des intérêts des magistrats ne peut être passé sous silence.

Les organisations syndicales sont particulièrement légitimes à défendre les intérêts des magistrats et appeler au respect des institutions judiciaires et de la séparation des pouvoirs. Dans l'affaire qui a donné lieu à votre saisine, comme dans bien d'autres, le Syndicat de la magistrature a régulièrement appelé au respect de ces principes pour permettre à la justice d'exercer sa mission sereinement.

Allant au delà de la simple défense des membres du corps judiciaire, le Syndicat de la magistrature considère que le syndicalisme judiciaire participe au débat démocratique sur le fonctionnement de la justice, et qu'il est donc particulièrement légitime à défendre une justice indépendante et impartiale. Il lui paraît donc nécessaire de dénoncer les atteintes à cette indépendance, les pressions dont la justice peut faire l'objet, et, d'une façon plus générale, de militer pour que le fonctionnement de l'institution judiciaire et les conditions de l'exercice de leurs missions par les magistrats garantissent le droit des citoyens au procès équitable et à un égal accès à la justice.

La nature des attaques récentes qui, allant au-delà même de la décision et de la personnalité d'un magistrat, visaient une appartenance syndicale supposée pour poursuivre une opération de déstabilisation, rend encore plus urgente la réaffirmation de la liberté syndicale et du rôle de protection des magistrats par les syndicats.

Le débat démocratique sur les décisions de justice est pour le Syndicat de la magistrature une nécessité, son dévoiement à des fins politiciennes ou personnelles par des autorités et personnalités publiques doit être dénoncé. Cette tentation d'instrumentaliser une justice encore soumise au pouvoir exécutif demeurera tant que le statut de l'autorité judiciaire ne sera pas renforcé. C'est en réalité en laissant la place à une parole institutionnelle et syndicale que l'on protégera mieux l'indépendance de la justice et son bon fonctionnement, et ce dans l'intérêt de tous.