

**Demande de M..., magistrat détaché.**

Monsieur,

Par courrier électronique du 23 juin 2023, vous avez saisi le Collège de déontologie des magistrats de l'ordre judiciaire dans les termes suivants :

*« En application de l'article 10-2 de l'ordonnance du 22 décembre 1958 et du règlement intérieur du collège de déontologie des magistrats de l'ordre judiciaire, je vous saisi d'une demande d'avis sur un sujet portant à la fois sur le positionnement déontologique et sur la déclaration d'intérêt.*

*Ayant été amené à exercer des fonctions de représentant du pouvoir adjudicateur en tant que chef de bureau pour les marchés publics et conventions passés par ... de ... à 2019, je m'interroge sur les obligations déontologiques consécutives à l'exercice de ces fonctions.*

*En effet, j'ai maintenu pendant un certain temps des relations contractuelles avec nombres d'entreprises et entités économiques, ainsi que leur sous-traitant, depuis leur sélection comme candidat retenu ou leur rejet en cas d'offre non retenue, dans le cas d'appels d'offres et autres conventions régies par le code de la commande publique, en passant par les modalités d'exécution des marchés jusqu'à leur clôture (ce qui inclut mise en œuvre de pénalités, sanction et dénonciation de contrats).*

*L'exercice de ces fonctions doit-elle amener à un déport systématique dès lors qu'une des entités concernées serait partie à un procès civil, pénal, commercial ou prud'hommal ?*

*Par ailleurs, la liste des entités concernées avec lesquelles j'ai été en relation contractuelle doit-elle figurer dans ma déclaration d'intérêt, que je réaliserai pour la première fois à compter de ma nomination au 1<sup>er</sup> septembre ... au parquet de ... (n'ayant pas exercé de fonctions juridictionnelles depuis l'entrée en vigueur de la réforme issue de la loi organique de 2016) ?*

*Je vous précise enfin que, saisi à l'origine de cette question, le Service d'aide et de veille déontologique du CSM a décliné sa compétence au profit du collège de déontologie, la question impliquant la déclaration d'intérêt. »*

A la suite de la demande formulée par le président du Collège, vous avez apporté le 26 juin 2023 les précisions suivantes :

- *« Les fonctions exercées qui sont la cause de mon interrogation ont été exercées **de ... à novembre 2019**, période durant laquelle, en tant qu'adjoint puis chef du bureau ..., et bénéficiant tout au long de cette période d'une délégation de signature des ... directeurs ... qui se sont succédés, j'ai été soit signataire direct, soit proposant à la signature de mes supérieurs hiérarchiques, des accords-cadres et contrat soumis aux règles du code des marchés publics.*

*Je précise à votre attention que ces fonctions ont cessé à compter du 12 novembre 2019, date à laquelle j'ai été mis à disposition du ministère ..., avant d'être placé en détachement, toujours auprès de ce ministère et sur les mêmes fonctions, ....*

*Ces fonctions ont été exercées dans des domaines très variés, sur des supports contractuels divers (passation de bon de commande sur marchés interministériels, accords-cadres ministériels, marchés propres à ..., convention ne faisant pas appel public à la concurrence).*

- *Les fonctions que j'occuperai au 1<sup>er</sup> septembre 2023 au sein du parquet de ... sont (dans les domaines) économique et financier, ... »*

Conformément au règlement intérieur, il vous a été accusé réception de votre saisine et deux rapporteurs ont été désignés.

Vous avez saisi le Collège dans une des formes prévues par son règlement intérieur.

Sur le fond, la recevabilité de votre demande ne soulève pas de difficulté, dès lors qu'elle pose des questions déontologiques concernant personnellement un magistrat, conformément aux dispositions de l'article 10-2, I,1<sup>o</sup>) de l'ordonnance n°58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature (ci-après l'ordonnance statutaire).

### Sur la première question

Vous posez tout d'abord la question de savoir si les fonctions que vous avez exercées, jusqu'à votre mise à disposition ... à l'automne 2019, à la direction ... du ministère de ..., fonctions comportant des relations avec des « *entreprises et entités économiques* » dans le cadre de marchés publics notamment, devraient vous conduire, dans vos futures fonctions ... au parquet du tribunal judiciaire de ..., à « *un déport systématique dès lors qu'une des entités concernées serait partie à un procès civil, pénal, commercial ou prud'hommal* » .

S'agissant du respect du principe d'impartialité dans l'exercice des fonctions de magistrat du parquet, il convient de rappeler que, selon l'article 31 du code de procédure pénale dans sa rédaction issue de la loi n° 2013-669 du 25 juillet 2013, « *le ministère public exerce l'action publique et requiert l'application de la loi dans le respect du principe d'impartialité auquel il est tenu* ».

L'article L.111-6 du code de l'organisation judiciaire (COJ) énumère les cas dans lesquels la récusation d'un juge peut être demandée, le deuxième alinéa indiquant que « *les magistrats du ministère public, partie jointe, peuvent être récusés dans les mêmes cas* ».

Toutefois, dans la matière pénale, le ministère public n'agit pas en qualité de « *partie jointe* », et il faut alors se référer à l'article 669, alinéa 2 du code de procédure pénale selon lequel « *les magistrats du ministère public ne peuvent être récusés* ».

Mais il doit être tenu compte de la disposition de portée générale de l'article L.111-7 du COJ, alinéa 2 : « *le magistrat du ministère public qui suppose en sa personne un conflit d'intérêts, au sens de l'article 7-1 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, ou estime en conscience devoir s'abstenir, se fait remplacer* ».

Dans son chapitre consacré à l'impartialité, le Recueil des obligations déontologiques des magistrats (ci-après le Recueil) indique, au point 9, que « *le magistrat doit demander à être dessaisi ou se déporter s'il lui apparaît qu'il a un lien avec une partie, son conseil ou un expert, ou un intérêt quelconque à l'instance de nature à faire naître un doute légitime sur son impartialité dans le traitement d'un litige* » (p.22).

Visant spécifiquement la prévention des conflits d'intérêts, le Recueil reprend au point 22 la définition du conflit d'intérêts figurant, depuis la loi organique du 8 août 2016, à l'article 7-1, alinéa 2 de l'ordonnance statutaire : « *Constitue un conflit d'intérêts toute situation d'interférence entre un intérêt public et des intérêts publics ou privés qui est de nature à influencer ou paraître influencer l'exercice indépendant, impartial et objectif d'une fonction* » (p.25). Il ajoute, au point 24, que le magistrat « *se déporte, sans attendre une*

*éventuelle récusation, chaque fois qu'une situation peut faire naître dans l'esprit des parties ou du public un doute légitime sur son impartialité tenant à l'existence d'un conflit d'intérêts » (p.25).*

Vous avez apporté la précision selon laquelle les « *relations contractuelles* » avec des « *entreprises et entités économiques* » ne s'étaient pas poursuivies au-delà de novembre 2019. Cela signifie que, lorsque vous prendrez vos fonctions au parquet de ... début septembre 2023, les « *relations contractuelles* » en question remonteront à 3 ans et 10 mois.

Par analogie avec la durée de trois ans mentionnée à l'article 432-13 du code pénal, il est courant, dans la pratique, de considérer qu'au-delà d'une durée de trois ans, les liens d'intérêts d'une personne voient leur intensité diminuer sensiblement, de même que le risque de conflit d'intérêts.

Toutefois, l'article 7-2 de l'ordonnance statutaire relatif à l'obligation d'établir une déclaration d'intérêts, en se référant à plusieurs reprises à des informations sur des situations remontant à cinq années avant la date de l'installation, donne aussi une indication indirecte sur la durée de la période antérieure à l'installation dans des fonctions judiciaires qui doit appeler à une vigilance.

Dans vos fonctions à ..., vous avez été en position d'agent représentant les intérêts du ministère face aux entreprises concernées par les marchés publics et la conclusion de contrats, et c'est à ce titre que vous avez été l'interlocuteur de ces entreprises.

Rien, dans la description de vos activités, ne révèle l'existence, avec les représentants de telle ou telle de ces entreprises, de relations s'écartant de la position institutionnelle qui devait être la vôtre, ni ne fait apparaître que vous auriez personnellement bénéficié « d'avantages » ou « de cadeaux » de leur part. Rien, non plus, n'établit l'existence de conflits dépassant le cadre de la confrontation d'intérêts économiques distincts qui nourrirait le soupçon d'une inimitié de votre part à l'égard de telle ou telle « *entreprise ou entité économique* ».

Le Collège considère donc que les « *relations contractuelles* » avec des « *entreprises ou entités économiques* » menées dans le cadre des fonctions que vous occupiez en tant qu'agent de (la direction ...) représentant l'intérêt de cette dernière et du ministère, telles que vous les décrivez et les situez dans le temps, ne vous conduisent pas à devoir vous déporter systématiquement, en tant que magistrat du ministère public, en présence de dossiers concernant une de ces « *entreprises ou entités économiques* ».

Toutefois, l'absence d'obligation de déport systématique pour les dossiers impliquant des « *entreprises ou entités économiques* » avec lesquelles vous avez été en relation dans le cadre de fonctions antérieures à novembre 2019 ne vous dispense pas de la vigilance dont doit faire preuve tout magistrat dans le traitement de chaque dossier qui lui est soumis. A ce titre, vous devrez vous assurer qu'aucune circonstance particulière à telle ou telle de ces « *entreprises ou entités économiques* » et sortant du cadre « institutionnel » de la position que vous avez occupée dans les relations contractuelles, ne serait de nature à susciter un doute sur votre impartialité.

Il s'agira donc, pour vous, d'être attentif, au cas par cas, aux prescriptions des points 9 et 24, déjà cités, du Recueil des obligations déontologiques en vous déportant en présence d'une circonstance propre à un dossier de nature à faire naître un doute légitime sur votre impartialité dans son traitement.

Sur la seconde question

Vous demandez au Collège si vous êtes tenu de mentionner dans votre déclaration d'intérêts les relations entretenues avec des entreprises nommément désignées, dans le cadre de vos fonctions à ... antérieures à novembre 2019.

La lecture de l'article 7-2 de l'ordonnance statutaire relative à la déclaration d'intérêts semble conduire à une réponse négative. Le III de l'article 7-2 indique que la déclaration d'intérêts porte sur les « éléments suivants » qui sont ensuite détaillés, de 1°) à 8°). Le 2°) concerne « les activités professionnelles ayant donné lieu à rémunération ou gratification exercées au cours des cinq années précédant la date de l'installation ». Cette disposition ne semble pas viser une activité professionnelle exercée en tant que magistrat, rentrant dans les fonctions exercées au sein du corps judiciaire,....

Il apparaît, donc, que vous n'êtes pas tenu de faire figurer dans votre déclaration d'intérêts « la liste des entreprises ou entités concernées avec lesquelles (vous avez) été en relation contractuelle ».

Au regard des responsabilités particulières dont vous étiez en charge pour le compte du ministère ..., le Collège vous invite à décrire les activités que vous avez exercées au cours des cinq années écoulées lors de l'entretien déontologique qui aura lieu à l'occasion de la remise de votre déclaration d'intérêts, conformément à l'article 7-2 précité. Vous mettrez ainsi en œuvre la prescription du point 23 du Recueil dans son chapitre consacré à l'impartialité : « En vue de l'entretien déontologique, le magistrat s'interroge de manière sincère sur toute situation qui pourrait apparaître de nature à créer un conflit d'intérêts... » (p. 25).

Le présent avis peut être communiqué à des tiers, à condition qu'il le soit dans son intégralité.