

Avis 2023-017

13 décembre 2023

**Demande de Mme X., conseillère à la cour d'appel de Z.**

Madame la conseillère,

Par courrier électronique du 14 novembre 2023, vous avez saisi le Collège de déontologie des magistrats de l'ordre judiciaire dans les termes suivants :

« J'ai l'honneur de solliciter l'avis de votre collègue sur le périmètre des incompatibilités me concernant au titre de ma contribution au service des vacations de la Cour d'appel où j'exerce, à raison de l'activité professionnelle de mon partenaire de PACS, magistrat dans un tribunal du ressort.

J'ai été installée le 1er septembre 2023 conseillère à la Cour d'appel de Z. A la même date, mon partenaire de PACS a été installé JLD au Tribunal Judiciaire de Y. Ayant préalablement signalé cette situation en vue de mon affectation au sein des services de la cour et afin de prévenir toute incompatibilité, j'ai été affectée à la x-ème chambre civile (traitant de [...])

Néanmoins, la question des incompatibilités me concernant se repose au titre de la contribution des magistrats du siège au service des vacations, de manière beaucoup plus ponctuelle, mais avec toute son acuité compte tenu des services concernés, soit la chambre de l'instruction, la chambre des appels correctionnels, la juridiction du Premier Président entendue comme traitant des contentieux de la rétention administrative des étrangers, des mesures d'hospitalisation sous contrainte et des mesures d'isolement et de contention.

Il n'est pas discutable qu'en vertu des articles L.111-10 (alinéa 2) et L.111-11 du COJ, je ne peux pas connaître, même pendant les vacations, des appels d'ordonnances rendues par mon partenaire de PACS qui seraient portés, soit devant la chambre de l'instruction (principalement en matière de demandes de mise en liberté et de contrôle judiciaire), soit devant la juridiction du Premier Président (en matière de rétention administrative des étrangers, d'hospitalisation sans consentement et de contrôle des mesures d'isolement et de contention).

Au-delà, il pourrait être considéré que je reste en mesure de participer aux services des vacations sous les précautions suivantes :

- Pour les audiences de la chambre de l'instruction et de la chambre des appels correctionnels, sous réserve d'un examen préalable du rôle des audiences concernées permettant d'exclure tout appel de décisions rendues par mon partenaire de PACS.

- Pour les audiences en matière de d'hospitalisation sans consentement, à distance de plus de 22 jours d'une audience tenue par mon partenaire de PACS (puisque le délai pour former appel est de 10 jours et que, sauf les hypothèse d'appel suspensif du parquet, la juridiction du Premier Président statue dans les 12 jours),

- Pour les appels d'ordonnances en matière de contrôle des mesures d'isolement et contention, à distance de plus de 2 jours (puisque le délai d'appel est de 24 heures et que la juridiction du Premier Président statue dans les 24 heures).

- Pour les audiences de rétention administrative des étrangers, à distance de plus de 3 jours d'une audience tenue par mon partenaire de PACS (puisque le délai pour former appel est de 24 heures et que la juridiction du Premier Président statue dans les 48 heures),

Néanmoins, ces précautions n'épuisent pas les questions déontologiques que je suis amenée à me poser. En effet, je me demande si je suis tenue, ou non, d'une abstention sur le fondement de l'article 339 du Code de procédure civile dans les situations suivantes :

- En matière pénale, lorsque l'appel porté devant la chambre de l'instruction ou la chambre des appels correctionnels ne concerne pas directement une décision rendue par mon partenaire de PACS mais que ce dernier a néanmoins statué antérieurement dans le dossier à quelque stade procédural que ce soit (autorisations de perquisitions, de techniques spéciales d'enquêtes, décisions en matière de détention provisoire ou contrôle judiciaire, ...).

- En matière de contrôle des mesures d'hospitalisation sans consentement, de mesures d'isolement et de contention, lorsque l'appel porte sur une décision rendue par un JLD, autre que mon partenaire de PACS, mais que ce dernier a rendu une précédente décision concernant le patient hospitalisé sous contrainte (puisque, en cette matière, le JLD peut être amené à statuer sur une même mesure à 12 jours, puis tous les 6 mois, outre les éventuelles demandes de mainlevée formée par le patient, et qu'en matière d'isolement et de contention, le JLD peut être amené à statuer sur une même mesure aux échéances périodiques prévues par l'article L.3222-5-1 du Code de la santé publique).

- En matière de rétention administrative des étrangers, lorsque l'appel porte sur une décision rendue par un JLD, autre que mon partenaire de PACS, mais que ce dernier a rendu une précédente décision concernant l'étranger retenu (puisque la prolongation de la mesure suppose l'autorisation du JLD au-delà des durées de 48 heures, 30 jours, 60 jours et 75 jours de rétention, outre les éventuelles demandes de mise en liberté).

L'ensemble de ces questions touchant aussi bien à mes obligations éthiques et déontologiques qu'à la sécurité juridique des décisions que je pourrais être amenée à prendre, outre leurs incidences sur l'organisation pratique du service des vacations de la cour, il me paraît indispensable de bénéficier de votre expertise et de vos conseils avisés afin de parfaire la réflexion relative à mon positionnement professionnel en la matière, étant précisé que le premier président de la Cour d'appel de Z., avec laquelle lequel j'ai échangé sur ce sujet et sur la saisine de votre collège, s'inscrirait dans une approche extensive de ces incompatibilités. »

Il a été accusé réception de votre saisine et deux rapporteurs ont été désignés conformément au règlement intérieur.

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

A titre liminaire, le Collège de déontologie se doit de préciser les limites de son intervention telles qu'elles résultent des textes qui régissent son action.

Il convient, en effet, de rappeler qu'en vertu de l'article 10-2, I, 1°) de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, il lui appartient, lorsqu'il est saisi par un magistrat, de se prononcer sur les seules questions relatives à la conduite que ce dernier doit privilégier, au regard de sa situation particulière et personnelle, pour satisfaire aux exigences déontologiques de son état.

A cet égard, le Collège constate que votre demande soulève des questions qui, ainsi qu'il l'a rappelé dans son avis n° 2020-8 du 20 janvier 2021, relèvent de l'organisation du service au sein de la juridiction, domaine sur lequel, au regard de ses attributions, il ne saurait porter la moindre appréciation, conformément à sa jurisprudence constante en la matière.

Ainsi, par exemple, le Collège avait précisé, dans son avis 2020-5 du 18 novembre 2020 : « Les

*compétences du collège de déontologie, telles que définies par l'article 10-2 précité ne lui permettent donc pas de se prononcer sur les difficultés de fonctionnement pouvant apparaître au sein des juridictions en l'absence de tout lien avec un questionnement d'ordre déontologique sur le comportement qu'il convient de privilégier de la part du magistrat qui le saisit. »*

En outre, vous énumérez trois domaines pour lesquels vous avez une interrogation déontologique. Le Collège observe que les précautions que vous entendez prendre dans ces matières lui paraissent tout à fait pertinentes. Cependant, le caractère hypothétique et théorique de ces situations le conduit à émettre un avis de portée générale sur le champ et les limites de vos obligations personnelles, sans pour autant entrer dans le détail des multiples situations évoquées. En effet, les questions déontologiques s'apprécient nécessairement de façon très concrète, en fonction des circonstances précises et actuelles de chaque cas examiné, circonstances qui font défaut dans les hypothèses virtuelles que vous nous soumettez.

Dans les limites ainsi posées, votre saisine est recevable et l'examen de la question déontologique qu'elle soumet appelle de la part du Collège la réponse suivante.

Prenant acte de votre volonté d'assurer le respect de vos obligations déontologiques, il vous invite à vous référer, en toutes circonstances, aux principes généraux applicables aux magistrats judiciaires afin de cerner le comportement qu'il vous convient de privilégier.

Ainsi êtes-vous tenue au respect tant du principe d'impartialité dû au justiciable que du principe de loyauté institutionnelle qui régit les relations que vous devez entretenir, dans l'exercice de vos fonctions au sein de l'institution judiciaire et de votre juridiction d'affectation, dans vos rapports avec votre chef de juridiction et vos collègues.

Outre les textes de procédure, le Recueil et la jurisprudence du Collège de déontologie des magistrats de l'ordre judiciaire développent et illustrent ces obligations en matière d'impartialité et de loyauté.

Le Recueil des obligations déontologiques des magistrats rappelle que l'impartialité des juridictions judiciaires est une obligation essentielle pour les magistrats : « *L'impartialité [...] commande l'application rigoureuse des règles contenues dans l'ordonnance statutaire, le code de l'organisation judiciaire, les codes de procédures civile et pénale, relatives aux incompatibilités professionnelles...* » (page 21, point 3).

Il précise aussi que « *Plusieurs textes offrent une définition juridique, fondée sur des critères objectifs, des situations proscrites (en raison des liens de parenté par exemple) ainsi que des procédures à mettre en œuvre : l'abstention du magistrat ou la demande de récusation par la partie intéressée.*

*Au-delà de l'application des textes, qui ne sauraient régir par avance la grande diversité des situations concrètes, le magistrat apprécie au cas par cas son aptitude à statuer en conscience, libre de toute pression, de quelque nature qu'elle soit. »* (p. 78, Le magistrat et ses proches).

Le Recueil réaffirme ainsi que le devoir d'impartialité doit s'apprécier concrètement au vu de la situation donnée.

S'agissant de la loyauté, le Recueil indique que « *les règles statutaires et d'organisation judiciaire qui déterminent les rapports entre magistrats au sein des juridictions font l'objet d'une application loyale, dans le respect des missions et responsabilités dévolues aux chefs de juridiction comme des compétences et attributions des magistrats* » (point 11 de la section consacrée à la loyauté dans les relations avec les autres magistrats et les fonctionnaires, p. 37).

Le point 14 précise que « *tout magistrat assume loyalement les charges qui lui sont confiées. Il en assume les contraintes de service et se soumet aux astreintes permettant le bon fonctionnement de la justice. Les chefs de juridiction veillent au respect de cette obligation.* ».

Il est par ailleurs renvoyé aux avis précédents du Collège qui sont publiés en annexe aux rapports d'activité du Collège et, particulièrement, à l'avis, précité, n° 2020-8 du 20 janvier 2021 qui contient des indications pertinentes au regard de la saisine.

Au-delà de l'application de ces règles, vous devrez faire preuve de la plus grande vigilance afin de ne pas fragiliser les procédures et de prévenir, par l'abstention, les situations dans lesquelles pourrait naître, dans l'esprit des parties à un procès et plus généralement du public, un doute légitime quant à l'impartialité ou l'indépendance des membres de la juridiction et ainsi d'éviter que les justiciables aient recours à la récusation.

D'un point de vue pratique, pour respecter ce principe et permettre le bon fonctionnement de la justice, vous devrez, au surplus, faire preuve de cette vigilance particulière pour détecter ces risques en temps utile. Lorsque le doute sera permis, il vous est conseillé de ne pas hésiter à solliciter l'avis de votre chef de juridiction ou à en débattre avec vos collègues au sein de la juridiction, ainsi que le recommande le Recueil, à la page 80.

En outre, vous devrez, dans votre exercice professionnel, combiner le respect du principe d'impartialité avec l'obligation de loyauté à laquelle tout magistrat est tenu.

Dès lors que de nombreux magistrats du siège exercent les fonctions de conseillers dans votre juridiction d'affectation, le Collège constate que votre situation personnelle n'est pas de nature à empêcher tant le fonctionnement du service des vacations que la continuité du service de la justice.

Le Collège vous invite aussi à veiller à compenser vos éventuels déports ou abstentions au titre des incompatibilités et de l'impartialité, qui seront des charges supplémentaires pour vos collègues, par des échanges de dossiers, afin de respecter votre devoir de loyauté envers ces mêmes collègues.

Vous pouvez communiquer le présent avis à des tiers, à condition qu'il le soit dans son intégralité.

Le président

La secrétaire

Vincent Lesclous

Estelle Jond-Necand