

Demande de Monsieur.....

Monsieur le président de chambre,

Vous avez saisi le Collège par courriel du 22 septembre 2022 dans les termes suivants :

« Lorsque j'étais premier vice-président au tribunal de Y, j'ai eu à connaître de nombreuses affaires opposant en référé à la société A.....des personnes

Lors des premières affaires, j'ai été conduit à rejeter des demandes d'expertise en me fondant, notamment, sur la traduction en français, produite par l'un des avocats de la société A, d'un article scientifique rédigé en anglais et co-signé notamment par B.....

Or, il s'est avéré ultérieurement que cette traduction n'était pas fidèle. Une traduction fidèle m'ayant ensuite été produite, j'ai été conduit à changer de jurisprudence.

Ayant appris ces falsifications, B a déposé une plainte disciplinaire contre cet avocat devant le conseil de discipline du barreau de (c.f. pièces ci-jointes). A cet effet, B m'a récemment demandé si j'accepterais de témoigner devant ce conseil ou de rédiger une attestation expliquant que j'avais fondé mes premières décisions sur cette traduction non fidèle.

Je vous précise qu'après avoir quitté le tribunal de Y, j'ai revu B lors d'une manifestation – je crois me souvenir, mais sans en être certain, qu'il s'agissait d'une remise de décoration nous avons noué des liens d'amitié. Je dois aussi vous indiquer qu'ayant dû engager, en 2020, une action en responsabilité contre....., j'ai chargé l'avocat qui assistait plusieurs des adversaires de la société A, et dont j'avais pu apprécier la compétence....., de défendre mes intérêts dans un procès actuellement en cours devant le tribunal judiciaire de Z.

Au regard de ces éléments, je vous saurais gré de bien vouloir me faire savoir si je peux, sans méconnaître les exigences déontologiques qui s'imposent à tout magistrat, donner une suite favorable à B. »

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

Le Collège a été saisi dans une des formes prévues par son règlement intérieur. Par ailleurs, votre demande est bien relative à une question vous concernant personnellement. Enfin, elle porte sur une question dont la nature déontologique n'est pas contestable. Votre demande satisfait donc aux conditions de recevabilité posées par l'article 10-2,I, 1°) de l'ordonnance statutaire n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature.

Le Collège de déontologie considère qu'en vertu de ce texte, il lui appartient, lorsqu'il est saisi par un magistrat, de se prononcer sur les seules questions relatives à la conduite qu'il convient pour lui de privilégier, au regard de sa situation particulière, pour satisfaire aux exigences déontologiques de son état.

Vous interrogez le Collège sur le point de savoir si vous pouvez, « sans méconnaître les exigences déontologiques qui s'imposent à tout magistrat », répondre favorablement à la demande de B d'apporter votre témoignage devant l'instance disciplinaire des avocats que (cette personne) a saisie d'une plainte. Le Collège observe que la procédure disciplinaire conduite à l'encontre d'un avocat est

susceptible de donner lieu à un recours devant la cour d'appel, et que l'on peut raisonnablement assimiler le témoignage devant l'instance disciplinaire saisie à un témoignage devant la justice.

Il n'y a pas, dans l'ordonnance statutaire, de restriction de principe au témoignage d'un magistrat en justice.

Le Recueil des obligations déontologiques des magistrats indique cependant que, dans cette situation, le magistrat doit veiller à ce que son témoignage ne puisse être perçu comme une pression sur le ou les juges saisis.

Le Recueil traite, dans son annexe consacrée au « *magistrat confronté à la justice* », du « *magistrat témoin* ». Il distingue le cas du magistrat témoin « *à titre privé* » de celui du magistrat témoignant « *dans le cadre professionnel* ». Ce dernier cas vise la situation du magistrat « *attiré comme témoin* » en cette qualité et « *ayant eu à connaître du dossier (par exemple : juge d'instruction cité par l'une des parties devant la cour d'assises) devant une juridiction de jugement* ». Le magistrat est alors, « *plus que tout autre conscient de la portée de son témoignage* », il « *fait preuve de prudence dans la formulation de son témoignage et se garde de livrer de simples impressions* » (Recueil, p. 97).

Le témoignage sollicité concerne l'exercice de vos fonctions de juge des référés à Y, Il est donc relatif à des faits survenus dans l'exercice de vos fonctions de magistrat et paraît devoir être considéré comme se plaçant dans le cadre professionnel au sens du Recueil.

Le Collège estime que l'on doit également se référer à l'annexe du Recueil concernant « *le magistrat et ses proches* ». Il y est indiqué que le magistrat « *garde à l'esprit que la notion de « proche » peut s'étendre à toute personne susceptible d'être perçue par un tiers comme faisant partie de son entourage* ». (Recueil, p. 81)

Vous décrivez B dans votre saisine comme une personne avec laquelle vous avez noué, postérieurement à votre intervention professionnelle à Y des « *liens d'amitié* ». A ce titre, elle pourrait être regardée désormais comme une de vos proches au sens du Recueil.

A propos de l' « *accompagnement d'un proche en justice* », le Recueil indique qu'« *un magistrat sollicité par un « proche » pour l'accompagner et le conseiller dans le cadre d'un procès à titre amical ou familial, peut y apporter son concours à la triple condition :*

- *Que l'activité du magistrat soit clairement distincte de l'activité de consultation juridique ;*
- *Qu'elle soit gracieuse ;*
- *Qu'elle ne permette pas à un justiciable de se prévaloir de l'appui d'un magistrat « proche » pour peser sur le cours de la justice, que ce soit par oral ou par écrit a fortiori sous l'en-tête d'une juridiction ».*

Le Recueil ajoute qu'« *une attestation est ainsi admissible dès lors qu'elle n'est pas rédigée en des termes évoquant une pression sur le magistrat destinataire.* » (Recueil, p.81).

Votre saisine évoque la perspective d'un témoignage sur des faits constatés par vous dans votre exercice professionnel, à l'occasion de procédures dont vous étiez saisi et sur lesquelles vous avez statué par des décisions juridictionnelles. Ces circonstances entraînent des contraintes. En effet, la possibilité pour un magistrat de témoigner sur des faits observés dans l'exercice de sa fonction juridictionnelle connaît des restrictions liées au devoir du magistrat, consacré par l'ordonnance statutaire, de garder le secret des délibérations. Ce devoir figure dans la formulation du serment prêté par tout magistrat telle qu'elle est rappelée par l'article 6 de cette ordonnance.

A l'occasion de la convocation de magistrats devant la commission d'enquête de l'assemblée nationale constituée « *pour rechercher les causes des dysfonctionnements de la justice dans l'affaire dite d'Outreau* », le Conseil supérieur de la magistrature, dans un avis spontané du 15 décembre 2005, a déclaré que « *cette participation aux travaux de la commission doit s'inscrire dans le respect des principes constitutionnels de séparation des pouvoirs et d'indépendance de l'autorité judiciaire* » avant d'ajouter : « *(...) si les magistrats doivent apporter leur contribution à l'enquête sur le fonctionnement de l'institution judiciaire, le délibéré qui précède toute décision d'un magistrat participant à l'activité juridictionnelle se révèle par les motifs énoncés pour fonder cette décision. Les magistrats demeurent tenus au secret des délibérations, objet de leur serment, dont ils ne peuvent en aucun cas être relevés en vertu de l'article 6 de leur statut* » (rapport d'activité 2004-2005 du CSM, p. 214).

Dans un avis au Président de la République du 16 février 2006 postérieur à des auditions de magistrats par la commission d'enquête, le CSM s'est exprimé dans les termes suivants : « *Enfin, c'est encore dans l'intérêt du citoyen que le magistrat doit respecter son secret professionnel et celui du délibéré dont le Conseil supérieur a récemment rappelé que personne ne pouvait l'en relever. Au vu des auditions de magistrats par la commission d'enquête parlementaire, le Conseil supérieur de la magistrature déplore que ceux-ci aient été interrogés sur l'élaboration de leurs décisions juridictionnelles. Il doit rappeler avec force que les juges ne peuvent être contraints de s'en justifier autrement que par la motivation prescrite par la loi et, s'agissant des procureurs, suivant les règles prévues par le code de procédure pénale* » (Ibid. p. 215).

Les deux avis se réfèrent au secret professionnel du magistrat et à celui des délibérations dans des termes de portée générale qui doivent retenir l'attention.

Le principe du secret des délibérations est repris à l'article 448 du code de procédure civile : « *Les délibérations des juges sont secrètes* ».

Le Recueil des obligations déontologiques, dans ses développements du chapitre VIII relatifs à « *la réserve et la discrétion* », indique dans son point 6 (p. 61) : « *En dehors des communications institutionnelles propres à la juridiction et des communications à caractère scientifique ou pédagogique, le magistrat ne commente pas ni n'ajoute à ses propres décisions qui, par leur motivation, doivent se suffire à elles-mêmes.* »

Le Collège considère que le secret du délibéré s'impose tant aux formations collégiales qu'à celles à juge unique. Il prend alors un sens particulier : « *un juge unique ne peut pas délibérer en présence de tiers et il ne saurait exprimer publiquement les hésitations et ou réflexions personnelles qui ont précédé sa décision : les seules explications qu'il est tenu de livrer figurent dans la motivation de sa décision.* » (Nathalie Fricero, « *Délibérations des juges : entre secret et transparence* », Cahiers de la justice 2014, n°3, p.413).

Il ressort des termes de votre saisine que le témoignage sollicité de votre part porterait sur le fait qu'une traduction « infidèle » d'un article (ou d'un passage d'un article) scientifique dont B était l'un des signataires vous avait déterminé, dans le cadre de procédures visant la société A à propos de..., à rejeter des demandes d'expertise, le passage concerné de l'article, selon la présentation qu'en faisaient les avocats de la société, exposant que « *rien n'indique à ce jour que.....* Vous précisez qu'il s'est avéré que cette traduction n'était pas fidèle, « *B n'ayant jamais affirmé que « rien n'indique* ».

S'il s'agit donc de témoigner sur le fait d'avoir fondé vos premières décisions sur cette traduction non fidèle, une première difficulté apparaît au regard des principes précédemment rappelés.

Si la motivation de vos décisions de refus d'expertises ne fait pas apparaître que vous les avez fondées sur la « traduction non fidèle » évoquée, la question se pose de savoir si vous pouvez faire état dans

un témoignage de ce que cette traduction « non fidèle » avait fondé ces décisions. Cet élément des décisions relève du secret des délibérations dont le Collège a précisé plus haut la portée.

Cela réduit le contenu possible d'un témoignage de votre part. Vous ne pourriez vous en tenir, en effet, qu'à l'indication selon laquelle, dans les procédures dont vous étiez saisi, il a été fait état, dans les écritures de la société A, d'une traduction d'un article scientifique co-signé par B dont il est apparu par la suite qu'elle n'était pas fidèle. Le témoignage ne pourrait pas évoquer l'incidence que cette traduction a pu avoir sur vos décisions.

Il découlerait alors de cette restriction déontologique du contenu du témoignage une autre difficulté dans la mesure où il reviendrait à faire état d'éléments connus ainsi que cela résulte des pièces jointes à votre saisine. On y lit en effet que B verse à l'appui de sa plainte certaines de vos ordonnances de référé, des extraits des écritures de la société A se fondant sur la première version de la traduction et la traduction par un expert devant les cours d'appel qui fait ressortir le caractère non fidèle de la première version. Qu'apporterait, dès lors, un témoignage circonscrit à des faits qui paraissent par ailleurs établis ?

Les mêmes interrogations surviennent si l'on considère maintenant l'hypothèse où les motifs des décisions que vous avez rendues (dont le Collège n'a pas eu connaissance) se réfèrent à l'article de B dans la traduction avancée par les avocats de A.

Dans un tel cas de figure, la matière même du témoignage sollicité par B figure dans les motifs de vos décisions, dont certaines sont versées par B à l'appui de sa plainte. Là aussi, votre témoignage faisant état d'éléments déjà autrement connus apparaîtrait comme superflu, surabondant.

Le Collège souligne que ce témoignage devant l'instance disciplinaire des avocats pourrait être interprété comme une utilisation de votre autorité et de votre rang de haut magistrat du siège pour influencer sur le résultat de la procédure.

Il faut garder à l'esprit les passages du Recueil, précédemment évoqués, selon lesquels le magistrat « *n'invoque pas ses fonctions pour apporter du crédit à son propos ou influencer indûment la prise de décision du magistrat saisi* » et ne peut apporter son concours à un proche qu'à la condition qu'il « *n'invoque pas ses fonctions pour apporter du crédit à son propos ou influencer indûment la prise de décision du magistrat saisi* ».

Il convient d'éviter que votre témoignage soit regardé comme visant à impressionner, par la situation de son auteur, haut magistrat du siège....., les membres de l'instance disciplinaire qui en sont les destinataires. L'avocat visé par la plainte, confronté à un témoignage surabondant, aurait au surplus la possibilité de mettre en cause le respect de votre serment de vous « *comporter en tout comme un digne et loyal magistrat* ».

Il faut, dans ce contexte, se représenter les conséquences d'une telle apparence sur l'image même du magistrat, et sur celle de la juridiction où vous exercez.

L'avis du Collège est donc que vous ne pourriez, sans méconnaître les exigences déontologiques qui s'imposent à tout magistrat, donner une suite favorable à la demande de B d'apporter votre témoignage devant l'instance disciplinaire saisie par sa plainte.

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