

# **Menaces contre l'indépendance des juges en Europe**

## **L'exemple de la situation française**

Mai 2005

En Italie, le Premier ministre a déclaré que "*les juges sont mentalement dérangés, pour faire un travail de juge, il faut avoir des troubles psychiques, et si les juges font ce travail, c'est parce qu'ils sont anthropologiquement différents du reste de la race humaine*". Il ne se limitait d'ailleurs pas aux seuls magistrats italiens. Des réformes de procédure pénale ont été votées, pour permettre à des membres de la majorité d'échapper à certains risques judiciaires. L'indépendance des magistrats du parquet est remise en cause.

En France, une loi du 9 mars 2004, dite « Perben II », a été l'occasion de réaffirmer la subordination hiérarchique des membres du parquet au ministre de la justice. Aujourd'hui, il s'agit de compléter cette réforme en faisant de l'éthique l'instrument d'une politique disciplinaire renforcée.

En Italie, et de façon moindre en France, les années 1990 ont été marquées par l'action de la justice en matière de corruption. Aujourd'hui, ce sont des laboratoires de la restauration d'un pouvoir exécutif qui ne tolère plus de contre-pouvoirs.

Mais cette évolution n'est pas seulement à l'oeuvre dans ces deux pays. La manipulation du thème de l'éthique est à cet égard exemplaire. Le colloque de Medel à Brême a été l'occasion de vérifier que la dimension du sujet est européenne. Sauf peut-être en Italie, où la magistrature a pu définir ses propres règles, l'éthique sert avant tout de prétexte pour "discipliner" les juges. C'est un nouvel instrument de pouvoir.

### **La ligne rouge de la séparation des pouvoirs.**

La Déclaration des droits de l'homme de 1789 dispose que "*toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution*". Paradoxalement, la séparation des pouvoirs n'est pas vraiment inscrite dans la culture politique. Dans les années 1990, la justice avait un peu cessé de surveiller la société pour le compte du pouvoir politique. Elle avait étendu ce contrôle à ce pouvoir. Elle lui avait appliqué les lois qu'il avait promulguées. Mais la volonté d'appliquer une loi égale pour tous marquait une rupture avec la tradition de l'ordre établi. Le déplacement de cette ligne rouge de la séparation des pouvoirs inscrite dans les moeurs politiques était peut-être subversive. La législation récente s'inscrit en réaction contre cette subversion légale. Cette politique réactionnaire se traduit dans la loi, dans les pratiques, et dans l'expérimentation de concepts nouveaux.

### ***Un parquet aux ordres du pouvoir***

L'actuel garde des Sceaux revendique fièrement ses interventions. Les procureurs généraux sont nommés en conseil des ministres, de façon discrétionnaire et politique ; les procureurs sont nommés après avis du Conseil supérieur de la magistrature, mais

celui-ci peut ne pas être suivi, et l'actuel garde des sceaux ne s'est pas privé de faire usage de ce pouvoir.

Dans les parquets, la hiérarchie, renforcée par la loi « Perben II », devient de plus en plus pesante. Les pouvoirs du ministre pour conduire l'action publique sont inscrits dans le code de procédure pénale. Mais le ministre s'attribue, en réalité, un rôle de surveillance, d'interprétation, voire d'injonction dans l'application de la loi. C'est un gigantesque pas en arrière.

Dans le même temps, les prérogatives du parquet sont régulièrement accrues. L'introduction, par la loi « Perben II », d'une procédure inspirée du « plaider coupable » constitue une des dernières évolutions marquantes en ce sens. Dans ce cas, le parquet négocie la peine avec l'auteur présumé de l'infraction. De fait, il est en position de juge, pouvant décider de peines s'élevant jusqu'à un an d'emprisonnement, sous le contrôle théorique d'un magistrat du siège. En principe, cette procédure est destinée à un contentieux pénal de masse. Toutefois, rien n'interdit d'en faire usage pour expédier discrètement des affaires délicates. Ce poids de l'exécutif sur le parquet n'est donc évidemment pas sans conséquence sur l'indépendance des juges et de l'institution judiciaire.

### ***Une magistrature fragilisée***

Les garanties d'inamovibilité des juges du siège sont en revanche fragilisées. Le juge des libertés et de la détention est chargé de statuer sur la détention provisoire, mais aussi, depuis la loi « Perben II », de contrôler l'utilisation de mesures d'investigation nouvelles et particulièrement attentatoires aux libertés individuelles. Il est inamovible dans la juridiction, mais non dans sa fonction. Le chef de juridiction peut, de façon quasi discrétionnaire, lui confier une autre tâche.

Plus encore : en janvier dernier, une décision du Conseil constitutionnel a considéré que la désignation discrétionnaire d'un juge par le président du tribunal constituait une garantie suffisante pour constituer une juridiction impartiale. Dans ce contexte, la désignation des nouveaux « juges de proximité », juges non professionnels, qui peuvent cumuler une activité judiciaire avec d'autres activités, y compris comme avocat ou huissier de justice, ne pose plus de problèmes. Ils pourront occasionnellement composer la juridiction correctionnelle à la place de magistrats professionnels.

Le système d'évaluation reste fondé sur une notation individuelle des magistrats par leurs chefs hiérarchiques, qui ne permet pas une véritable évaluation du service rendu mais se prête à tous les abus. Des primes dites « modulables » doublent ce système, afin de permettre à la hiérarchie de récompenser ou de sanctionner financièrement les magistrats.

Le service d'inspection, chargé à la fois de procéder à des audits de fonctionnement et à des enquêtes disciplinaires, est placé sous la dépendance directe du ministre de la justice qui est seul destinataire de ses rapports. Or l'expérience récente a montré combien le travail de ce service pouvait être influencé par des considérations d'opportunité politique. Le Conseil supérieur de la magistrature n'a que des pouvoirs et surtout des moyens limités. Il n'est pas destinataire des rapports d'audit de l'inspection. Il ne dispose pas de moyens d'investigation propres en dehors de ses membres. Il n'est

pas consulté sur les projets de réformes de la justice et encore moins sur les moyens matériels de cette dernière.

### **L'éthique, pour durcir la discipline**

C'est dans ce contexte fragile et à la faveur d'affaires disciplinaires de nature très différentes qui ont défrayé la chronique, que le ministre de la justice a adressé à chaque magistrat un courrier le appelant à ses responsabilités et le menaçant implicitement de poursuites disciplinaires. Il a aussi décidé de la constitution d'une commission dédiée à la réflexion sur la déontologie dans la magistrature.

### ***Confusion de l'éthique et de la discipline***

Contrairement à l'orientation proposée par exemple par *l'avis numéro 3 du 19 novembre 2002 du Conseil consultatif des juges européens (n°45)*, rien ne séparerait l'éthique de la discipline. Les magistrats devraient notamment prêter un nouveau serment, qui, loin de reposer sur un ensemble de valeurs pouvant inspirer la conduite des magistrats au quotidien dans leur pratique professionnelle, s'apparente, en fait, à un catalogue d'obligations. La faute disciplinaire serait d'ailleurs exclusivement définie par référence à ces obligations du serment.

Isolément les obligations retenues apparaissent conformes au droit existant et compatibles avec les impératifs d'une justice indépendante et impartiale, notamment telles que définies par la *recommandation (94) 12 du conseil de l'Europe relative à l'indépendance, à l'efficacité et au rôle des juges*. Mais elles font surtout peser sur les magistrats, pris individuellement, la responsabilité des insuffisances de l'institution.

L'inclusion dans le serment d'une obligation de réserve, interprétée par les auteurs de la proposition de manière extrêmement extensive, justifie aussi les pires inquiétudes, traduisant le souhait d'une magistrature docile et silencieuse, s'abstenant de tout engagement.

### ***L'éthique, nouvel outil de domination hiérarchique :***

Une proposition essentielle vise à confier aux chefs de cour d'appel, Premiers présidents et Procureurs généraux un rôle de « veille déontologique ». Des magistrats pourraient ainsi être placés sous contrôle hiérarchique, à titre préventif, pendant une période donnée. Une telle mesure ne serait au surplus assortie d'aucune garantie procédurale. Elle donne la clef de lecture de l'ensemble du dispositif proposé : placer la magistrature sous tutelle.

La justice souffre déjà en France de l'archaïsme de ses modes de contrôle externes et d'évaluation. Les choix annoncés aggravent une situation dégradée, et l'éthique sert surtout de prétexte. Elle permet de faire l'économie d'une véritable réflexion sur le fonctionnement de l'institution, sur son rapport au justiciable. Dans ces conditions la question de la déontologie dans la magistrature en France risque fort de rester sujet d'affrontement sans que la confiance des citoyens dans l'appareil judiciaire s'en trouve améliorée. Le CCJE considérerait que « les pouvoirs des juges sont strictement liés aux

valeurs de la justice, la vérité et la liberté. Les normes de conduite des juges sont le corollaire de ces valeurs et la condition dans la confiance dans la justice ". Ces principes resteront lettre morte.

Le véritable code éthique de la magistrature, c'est sans doute la Convention européenne des droits de l'homme ; ce sont les règles du procès équitable ; ce sont l'indépendance et l'impartialité. C'est dans le respect de ces valeurs que la justice fonde sa légitimité. C'est ce qui en fait une force pour la démocratie. Aujourd'hui et demain, cette force dépend de notre capacité à résister, mais aussi à proposer et à imaginer une autre justice.