

Formation plénière du Conseil supérieur de la magistrature

Avis au garde des Sceaux

Saisine du 2 mai 2023

Remis au garde des Sceaux le 13 décembre 2023

SOMMAIRE

PRÉAMBULE	4
LA LIBERTÉ D'EXPRESSION DES MAGISTRATS ET SA CONCILIATION AVEC L'OBLIGATION DE RÉSERVE	5
I - La liberté d'expression des magistrats : un principe consacré et encadré	7
A - Un principe consacré	7
B - Un principe encadré	8
II - La liberté d'expression des magistrats : une appréciation selon le contexte, les fonctions exercées et le public concerné	11
A - La nature du discours énoncé par le magistrat et l'importance du contexte	12
B - La qualité du magistrat qui s'exprime.....	14
C- Le public concerné	18
ANNEXE.....	21

PRÉAMBULE

1. Le Conseil supérieur de la magistrature a été saisi le 2 mai 2023 par le ministre de la Justice d'une demande d'avis en application de l'article 65 de la Constitution. L'avis sollicité s'appuie sur le souhait d'approfondir la réflexion sur le statut de la magistrature et l'objectif de mieux préserver l'image de la justice. Il porte, d'une part, sur l'articulation entre la liberté d'expression des magistrats et l'obligation déontologique de réserve et de discrétion, plus particulièrement quant à l'usage des réseaux sociaux, aux formes d'expression à l'occasion d'audiences solennelles, ainsi que par le biais de l'expression syndicale et d'autre part, sur l'exercice du droit de grève par les magistrats au regard de l'article 10, alinéa 3, de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature qui interdit « *toute action concertée de nature à arrêter ou entraver le fonctionnement des juridictions* ».
2. Sur le second point, le Conseil supérieur de la magistrature est d'avis qu'il ne peut se substituer ni au Conseil constitutionnel ni aux juridictions administratives et européennes pour interpréter cet article et, le cas échéant, en apprécier la validité.
3. En conséquence, l'avis ne portera que sur le premier point.

LA LIBERTÉ D'EXPRESSION DES MAGISTRATS ET SA CONCILIATION AVEC L'OBLIGATION DE RÉSERVE

4. Le présent avis de la formation plénière du Conseil supérieur de la magistrature n'entend pas dresser un panorama exhaustif des normes, textes ou jurisprudences existant en matière de liberté d'expression des magistrats. À la lumière des textes et des décisions les plus importants, il souhaite livrer les éléments qui lui paraissent essentiels, notamment sur les points particuliers faisant l'objet de la demande du garde des Sceaux. Certaines de ces réflexions seront poursuivies dans le cadre de travaux plus larges que le Conseil entend mener au cours de sa mandature.
5. Le Conseil supérieur de la magistrature tient également à préciser qu'il n'entend pas faire de différence entre les magistrats du siège et ceux du parquet, dès lors que tous appartiennent à l'autorité judiciaire, comme l'a jugé le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004.

Le principe général : la liberté d'expression

6. Au niveau constitutionnel, l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 énonce que « *la libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme : tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi.* »
7. L'article 10, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales dispose, quant à lui, que « *toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière.* »

8. Ce droit est le socle de toute société démocratique. Il est garanti par de nombreux textes et précisé tant par la jurisprudence des cours européennes que par celle des juridictions nationales.

La conciliation de ce principe avec l'obligation de réserve dans les institutions publiques

9. Le magistrat, comme tout citoyen, jouit de la liberté d'expression. Toutefois, la liberté d'expression ne saurait constituer un droit absolu. Celle des agents publics doit ainsi se concilier avec l'obligation de réserve, laquelle n'est spécialement mentionnée dans les textes que pour de rares catégories d'agents publics, dont les magistrats de l'ordre judiciaire, qui bénéficient d'un statut défini par une loi organique¹, et les membres de la juridiction administrative².
10. Instituée dès 1911 par la jurisprudence du Conseil d'État³, l'obligation de réserve s'impose à tous les agents publics⁴ et vise fondamentalement à préserver la confiance des citoyens dans une puissance publique impartiale. Ces considérations valent encore davantage pour un magistrat, en raison de la mission particulière qui lui est dévolue et parce qu'il engage l'institution judiciaire dans son ensemble. Mais, en raison de la spécificité de sa fonction dans un État démocratique, la question se pose de savoir dans quelle mesure le magistrat devrait exercer sa liberté d'expression, dans le respect des impératifs que lui imposent son état et son statut, lorsque les valeurs et principes de l'État de droit sur lesquels repose son office sont en jeu.
11. La liberté d'expression des magistrats est à la fois consacrée et protégée au nom de grands principes qui l'encadrent (I) et son exercice soulève des questions spécifiques (II).

¹ Article 10 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958

² Articles L. 131-2 et L. 231-1-1 du code de justice administrative

³ CE, 8 avril 1911, *Paul Charlin, Rec.*, p. 483 ; 11 janvier 1935, *Sieur Bouzanquet, Rec.*, p. 44

⁴ Pour sa part, la Cour de cassation en impose le respect aux salariés mis à la disposition d'une collectivité territoriale (Soc., 19 octobre 2022, n° 21-12.370, publié, *AJDA* 2022, p. 2039)

I - La liberté d'expression des magistrats : un principe consacré et encadré

A - Un principe consacré

12. La garantie de la liberté d'expression des magistrats est assurée aussi bien par le Conseil constitutionnel et le Conseil d'État que par la Cour européenne des droits de l'homme, qui a été saisie d'affaires intéressant spécifiquement la liberté d'expression des magistrats.
13. Dans sa décision n° 2007-551 DC du 1^{er} mars 2007, le Conseil constitutionnel a clairement indiqué, à propos des poursuites disciplinaires dirigées contre des magistrats, que la garantie des droits et la séparation des pouvoirs proclamés à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et l'indépendance de l'autorité judiciaire énoncée par l'article 64 de la Constitution de 1958 « *garantissent l'indépendance des juridictions ainsi que le caractère spécifique de leurs fonctions, sur lesquelles ne peuvent empiéter ni le législateur, ni le Gouvernement, non plus qu'aucune autorité administrative* ». Compte tenu de l'accent mis par le Conseil constitutionnel sur l'étendue que doit revêtir la libre communication des pensées et des opinions en vertu de l'article 11 de la Déclaration, ce n'est que dans des cas exceptionnels qu'un magistrat pourra voir sa responsabilité engagée en raison des propos qu'il aura tenus.
14. La jurisprudence du Conseil d'État a énoncé les mêmes principes, relevant par exemple que, dans les conditions où elle s'est exercée, l'activité syndicale d'un magistrat « *et notamment les déclarations faites à la presse par le requérant pour commenter le communiqué de son syndicat ne peuvent, eu égard aux termes employés, être regardées comme constituant un manquement au devoir de réserve qui s'imposait à ce magistrat* »⁵.
15. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme précise encore ces orientations. Ainsi, dans son arrêt *Żurek c. Pologne* du 16 juin 2022⁶, la Cour a considéré que le droit général des juges à la liberté

⁵ CE, Ass., 31 janvier 1973, *sieur Volff*, Rec. p. 70.

⁶ CEDH, 16 juin 2022, *Żurek c. Pologne*, n° 39650/18

d'expression peut être transformé en un devoir de traiter de questions concernant le fonctionnement du système judiciaire, afin de défendre l'État de droit et l'indépendance judiciaire lorsque ces valeurs fondamentales sont menacées⁷. La Cour insiste sur la nécessité de déjouer des stratégies visant à intimider, voire à faire taire, les personnes qui s'expriment en défense de telles valeurs⁸.

16. Pour sa part, le Conseil supérieur de la magistrature réaffirme le principe de la liberté d'expression du magistrat. Dans le recueil des obligations déontologiques des magistrats adopté en 2019 en application de l'article 20-2 de la loi organique n° 94-100 du 5 février 1994, il rappelle que « *le magistrat s'exprime librement dans les limites de son statut* ». Les décisions rendues en matière disciplinaire soulignent que le magistrat n'est pas « *obligé au conformisme* » et ne saurait être « *réduit au silence* ». Au contraire, le principe de sa liberté de pensée, d'opinion et d'expression est le fondement même de ce « *droit particulier à l'indépendance* » qui le distingue du fonctionnaire et qui s'applique aussi aux magistrats du ministère public⁹.

17. Mais si le magistrat jouit de la liberté d'expression, cette liberté doit se concilier avec le respect d'autres principes, également attachés à son statut.

B - Un principe encadré

18. L'article 10 de l'ordonnance statutaire dispose : « *Toute délibération politique est interdite au corps judiciaire. Toute manifestation d'hostilité au principe ou à la forme du gouvernement de la République est interdite aux magistrats, de même que toute démonstration de nature politique incompatible avec la réserve que leur imposent leurs fonctions [...]* ». Ce texte vise les magistrats lorsqu'ils s'expriment en faisant état de leur qualité ou lorsque cette dernière est connue.

⁷ § 222 de l'arrêt.

⁸ § 227 de l'arrêt.

⁹ CSM Parquet, P13, 9 octobre 1987

19. L'ordonnance marque la place de l'autorité judiciaire (le « *corps judiciaire* » visé par le texte désigne clairement les cours et tribunaux et ceux qui s'expriment ès qualités, en leur nom) au sein des institutions : il ne lui appartient ni de s'exprimer sur un registre purement politique (l'autorité judiciaire n'est ni le Parlement ni le pouvoir exécutif), ni de remettre en cause le principe même des institutions républicaines parmi lesquelles elle prend place. Il est par ailleurs acquis que, dans les limites qui s'imposent à eux, parmi lesquelles l'obligation de réserve, les agents publics en général et les magistrats en particulier sont libres, en dehors de leur service, d'exprimer des opinions syndicales et politiques.
20. Si la loi organique n° 2023-1058 du 20 novembre 2023 relative à l'ouverture, à la modernisation et à la responsabilité du corps judiciaire complète le deuxième alinéa de l'article 10 précité pour prévoir que « *l'expression publique des magistrats ne saurait nuire à l'exercice impartial de leurs fonctions ni porter atteinte à l'indépendance de la justice* », ces dispositions ne font qu'explicitier l'état du droit et se bornent à rappeler certains des devoirs qui s'imposent à tout magistrat comme l'a souligné le Conseil constitutionnel dans sa décision sur la loi organique¹⁰.
21. De façon générale, le magistrat doit exercer sa liberté d'expression dans les limites du respect de son serment¹¹ et notamment des devoirs de réserve, d'impartialité, de délicatesse, de respect du secret professionnel et de l'image qu'il renvoie de la justice.
22. Le recueil des obligations déontologiques des magistrats indique que « *dans son expression publique, le magistrat fait preuve de mesure afin de ne pas compromettre l'image d'impartialité de la justice, indispensable à la confiance du public* » et que « *l'expression publique d'un magistrat ès-qualités, quel qu'en soit le support, nécessite la plus grande prudence, afin de ne porter atteinte ni à l'image et au crédit de l'institution judiciaire, ni à*

¹⁰ CC, décision n° 2023-856 DC du 16 novembre 2023, § 21

¹¹ Article 6 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958, tel que modifié par la loi organique n° 2023-1058 du 20 novembre 2023 : « *Je jure de remplir mes fonctions avec indépendance, impartialité et humanité, de me comporter en tout comme un magistrat digne, intègre et loyal et de respecter le secret professionnel et celui des délibérations.* »

l'exercice impartial de ses fonctions, ni à la réserve qu'imposent ses fonctions ».

23. Si des limites sont apportées à la liberté d'expression, ce ne peut être que pour venir au soutien d'autres principes tout aussi fondamentaux. Ainsi, l'article 10, § 2, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales énumère les objectifs légitimes de restriction, dans une société démocratique, de l'exercice de la liberté d'expression, parmi lesquels celui de « *garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire* ». L'intérêt du public et des justiciables exige en effet que soit rendue une justice indépendante et impartiale, et perçue comme telle, propre à assurer la paix sociale et le respect des droits de chacun. Il est à ce titre exigé des magistrats qu'ils respectent les devoirs d'impartialité, de dignité, d'honneur, de loyauté, d'attention portée à autrui, de délicatesse et de discrétion.
24. L'appréciation et le contrôle des restrictions à l'exercice de la liberté d'expression des magistrats relèvent du Conseil supérieur de la magistrature statuant sous le contrôle de cassation du Conseil d'État pour les magistrats du siège, du Conseil d'État statuant sur un recours en excès de pouvoir pour les magistrats du parquet et, éventuellement, des juridictions internationales, ce qui constitue une garantie fondamentale.
25. Il importe à présent de préciser les variables prises en compte dans ce contrôle de proportionnalité.

II - La liberté d'expression des magistrats : une appréciation selon le contexte, les fonctions exercées et le public concerné

26. En dépit des limites que connaît son exercice, la liberté d'expression des magistrats est essentielle pour garantir leur indépendance. Comme le rappelle le Conseil consultatif des juges européens dans son avis du 2 décembre 2022 sur la liberté d'expression des juges, ceux-ci « *ont le droit de faire des commentaires sur des questions qui concernent les droits fondamentaux de l'homme, l'État de droit, les questions de nomination ou de promotion des juges et le bon fonctionnement de l'administration de la justice, y compris l'indépendance du pouvoir judiciaire et la séparation des pouvoirs. Le public doit avoir confiance dans la capacité des magistrats à représenter effectivement les principes de l'État de droit* ».
27. La liberté d'expression des magistrats n'est pas consacrée pour leur seul bénéfice. Elle constitue une garantie pour chacun des justiciables. Les magistrats qui exercent leur fonction avec indépendance, constituant ainsi l'un des piliers de l'État de droit, ont le devoir de faire le nécessaire pour préserver ce dernier, ainsi que les autres valeurs fondamentales dont ils sont les gardiens.
28. Les buts légitimes qui doivent être recherchés sont la préservation de l'impartialité et de l'indépendance de l'autorité judiciaire ainsi que le respect de la séparation des pouvoirs, socles de l'État de droit et de la nécessaire confiance des citoyens en leur justice.
29. Dans le cadre de ce contrôle de proportionnalité, l'examen au cas par cas de la limitation de la liberté d'expression des magistrats prend en compte la nature du discours (A), les fonctions exercées (B) et le public concerné (C).

A - La nature du discours énoncé par le magistrat et l'importance du contexte

30. Il convient tout d'abord de distinguer selon que la liberté d'expression du magistrat porte ou non sur sa propre activité juridictionnelle.
31. Selon le recueil des obligations déontologiques : « *le magistrat ne communique pas individuellement avec la presse sur les affaires qu'il a en charge* » et il ne doit pas commenter ses propres décisions, ni d'ailleurs dénigrer celles de ses collègues. Les commentaires des décisions demeurent libres, dès lors qu'ils restent dans un cadre professionnel, universitaire ou didactique.
32. Le rôle particulier des magistrats du parquet doit ici être souligné, puisqu'en matière pénale, le procureur de la République est autorisé à s'exprimer sur les faits objets de l'enquête, dans les limites de l'article 11 du code de procédure pénale. Il veille, dans ce cadre, à ne communiquer que sur des éléments objectifs, dans le respect des parties et de leurs droits. Cette communication est destinée à « *éviter la propagation d'informations parcellaires ou inexactes* ». De surcroît, communiquer permet de mieux faire connaître l'institution judiciaire et, partant, d'améliorer la confiance des Français envers leur justice.
33. En outre, les magistrats ne doivent pas compromettre l'image d'impartialité et de neutralité de la Justice, indispensable à la confiance du public, ni porter atteinte au crédit et à la dignité de l'institution judiciaire et des juges. La parole du magistrat est en effet reçue comme l'expression d'une appréciation objective qui engage non seulement celui qui s'exprime, mais aussi, à travers lui, toute l'institution.
34. Le Conseil supérieur de la magistrature met en œuvre des principes également contenus dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme et du Conseil d'État.

35. Le Conseil d'État, à l'égard de tout agent public, n'admet ni l'outrance du propos¹² ni l'existence d'une attaque mettant en cause l'institution elle-même.
36. La Cour européenne des droits de l'Homme insiste sur de nombreux facteurs, tels l'intérêt général du débat en cause, l'absence de divulgation d'informations secrètes, l'absence d'intentions cachées du magistrat et l'objectivité du propos, qui n'exclut pas une certaine dose d'exagération, le cas échéant. La Cour prête une attention particulière au risque de décourager des magistrats de participer au débat public. Elle s'assure que la poursuite disciplinaire ou pénale « *soit exempte de tout soupçon d'avoir été menée à titre de représailles pour l'exercice de ce droit fondamental* » qu'est la liberté d'expression¹³. Pour la Cour, les limites de la critique du fonctionnement de la justice sont les critiques manifestement infondées et le dénigrement¹⁴.
37. Pareillement, le Conseil supérieur de la magistrature a été conduit à sanctionner, au titre du manquement à l'obligation de réserve, d'une part, dans la forme, l'utilisation d'expressions outrancières - le magistrat devant, en toute occasion, s'exprimer de façon prudente et mesurée – et, d'autre part, sur le fond, toute critique de nature à porter atteinte à la confiance et au respect que la fonction de magistrat doit inspirer aux justiciables¹⁵.
38. En revanche, lorsque le discours reste purement général, prudent et mesuré, le Conseil supérieur de la magistrature considère qu'il n'y a pas lieu à sanction¹⁶.

¹² CE 27 juin 2018, n° 412541, *M. d'Argent de deux fontaines* sur conclusions de G. Pellissier, RP : légalité d'un blâme infligé à un capitaine de la gendarmerie nationale à raison de critiques exprimées dans le cadre d'activités extraprofessionnelles « *en des termes outranciers et irrespectueux* » envers l'action de membres du Gouvernement et la politique étrangère et de défense française.

¹³ Arrêts du 28 octobre 1999, *Wille c. Liechtenstein*, n° 28396/95 et, plus récemment, du 1^{er} mars 2022, *Kozan c. Turquie*, n° 16695/19.

¹⁴ Arrêt du 26 février 2009, *Koudechkina c. Russie*, n° 29492/05

¹⁵ CSM Parquet, P6, 28 janvier 1975 ; CSM Parquet, P7, 12 août 1976 ; CSM Sièges, S73, 16 décembre 1993 ; CSM Sièges, S20, 24 mars 1966 ; CSM Parquet, P29, 11 juin 1996 ; CSM Sièges, S81, 14 décembre 1994 ; CSM Sièges, S261, 18 janvier 2023

¹⁶ CSM Parquet, P12, 15 mai 1987 ; CSM Sièges, S252, 15 septembre 2022

39. A titre d'exemples, des prises de position de magistrats sur les projets de loi organique et ordinaire relatifs à l'institution judiciaire ou la réforme de la police judiciaire apparaissent légitimes dans leur principe, quand bien même elles seraient formulées avec vigueur.

B - La qualité du magistrat qui s'exprime

- La prise en compte des fonctions exercées

40. Il résulte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que les personnes ayant une vocation spéciale à apporter une contribution au débat public sur les questions d'intérêt général doivent être laissées libres d'intervenir sans que la crainte d'une sanction n'exerce un « *effet dissuasif* » sur l'exercice du droit à la liberté d'expression. Celui-ci serait en effet susceptible de priver la société dans son ensemble du bénéfice d'un débat public aussi large et informé que possible sur ces questions d'intérêt public. À ce titre, les magistrats ont une vocation particulière à s'exprimer sur certains sujets.

41. Le Conseil supérieur de la magistrature estime que le devoir d'expression du magistrat est d'autant plus important que celui-ci occupe un poste élevé dans la hiérarchie de l'institution, notamment lorsqu'il s'agit d'un chef de cour ou de juridiction. Sa position est en tout point conforme à celle prise par la Cour européenne des droits de l'homme dans son arrêt *Baka c. Hongrie*¹⁷. Dans cette affaire, le requérant, président de la Cour suprême de Hongrie, s'était prononcé, par des lettres ouvertes, des communiqués ou lors d'interventions devant le Parlement, sur des réformes judiciaires et avait critiqué différentes réformes législatives concernant les tribunaux. Tout en posant que l'on est en droit d'attendre des magistrats qu'ils usent de leur liberté d'expression avec « *modération et décence* », compte tenu notamment de leur obligation de « *garantir leur image de juges impartiaux* », la Cour a mis l'accent sur l'importance que revêtait « *la nécessité de préserver l'indépendance de la justice* ». À ce titre, il est loisible aux magistrats d'alerter leurs concitoyens sur les problèmes que rencontre l'institution judiciaire, y compris lorsque

¹⁷ Arrêt *Baka c. Hongrie* du 23 juin 2016 [GC], n° 20261/12

sont envisagées des réformes législatives susceptibles d'avoir une incidence sur celle-ci. L'arrêt indique nettement que « *même si une question qui suscite un débat a une dimension politique, ce simple fait n'est pas en lui-même suffisant pour empêcher un juge de prononcer une déclaration sur le sujet* ».

42. Doit également être mis à part le cas du chef de cour ou de juridiction qui s'exprime en soutien d'un magistrat faisant l'objet d'attaques injustifiées. La liberté de parole est ici d'autant plus précieuse qu'elle vient au soutien de l'institution judiciaire, attaquée dans la personne d'un de ses membres sans que celui-ci puisse répliquer lui-même.

- *La prise de parole du magistrat à l'audience*

43. Concernant le cas particulier de la prise de parole du magistrat du parquet au cours d'une audience, il convient de rappeler que la liberté de parole du ministère public est expressément consacrée par les textes comme une dérogation au principe de la subordination hiérarchique du magistrat du parquet (article 5 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958), et que celui-ci ne se trouve plus soumis, à l'audience, « *qu'aux commandements de sa seule conscience*¹⁸ ». Il est cependant entendu que les propos tenus dans un tel cadre doivent, eux aussi, respecter l'obligation de réserve et ses corollaires (modération dans l'expression, absence de critique de l'institution de nature à nourrir un doute sur son impartialité ou sa neutralité)¹⁹.

44. S'agissant des audiences solennelles, l'article R. 111-2 du code de l'organisation judiciaire prévoit qu'une audience solennelle est tenue chaque année pendant la première quinzaine du mois de janvier et qu'au cours de

¹⁸ CSM Parquet, P13, 9 octobre 1987

¹⁹ Constitue une démonstration de nature politique incompatible avec la réserve que lui imposent ses fonctions, le fait, pour un magistrat du parquet, d'utiliser ses fonctions pour se livrer au cours d'une audience, à une déclaration de principe concernant une affaire d'extradition (Klaus Barbie) s'étant déroulée dans un autre ressort et « *dont l'exécution, incombant au seul gouvernement, ne l'autorisait, dans l'exercice de sa mission à l'audience, ni à faire des observations ni à émettre des critiques* » (CSM Parquet, P8, 10 février 1978). De même, doit être sanctionné le magistrat du parquet, qui, à l'audience tient des propos objectivement discriminants en prétendant établir un lien nécessaire entre l'appartenance à une communauté et une activité délinquante, présentée comme un mode de vie propre à cette communauté (CSM Parquet, P82, 13 octobre 2015).

cette audience, il est fait un exposé de l'activité de la juridiction durant l'année écoulée. Il s'agit donc, pour les chefs de juridiction, d'une obligation positive de communication sur l'activité juridictionnelle. Le même texte ajoute que dans les cours d'appel, l'exposé de l'activité peut être précédé d'un discours portant sur un sujet d'actualité ou sur un sujet d'intérêt juridique ou judiciaire.

45. Il en résulte que les discours des chefs de cour et de juridiction prononcés lors des audiences de rentrée solennelle constituent un moment privilégié dans la vie d'une juridiction. Celles-ci sont l'occasion par excellence d'exposer publiquement les sujets de satisfaction et de préoccupation des magistrats et fonctionnaires aussi bien quant à la situation de la juridiction où ils exercent leurs fonctions qu'en ce qui concerne l'évolution de l'institution judiciaire, y compris les réformes en cours et la législation et la réglementation applicables. En dehors d'hypothèses extrêmes comme l'emploi de termes injurieux ou une mise en cause des institutions de la République, la parole doit y être libre.

- *La prise de parole syndicale*

46. L'article 10-1 de l'ordonnance statutaire, issu de la loi organique n° 2016-1090 du 8 août 2016, énonce explicitement que le droit syndical est garanti aux magistrats qui peuvent créer des organisations syndicales, y adhérer et y exercer des mandats.

47. Par deux arrêts d'Assemblée²⁰, le Conseil d'État a annulé les notations de deux magistrats qui avaient été abaissées en considération de leur activité syndicale. À cet égard, il peut être rappelé qu'il est de jurisprudence constante que les agents publics qui exercent des fonctions syndicales bénéficient de la liberté d'expression particulière qu'exigent l'exercice de leur mandat et la défense des intérêts des personnels qu'ils représentent. Ils jouissent donc d'une liberté d'expression beaucoup plus étendue que celle des autres agents publics²¹.

²⁰ CE, Ass., 31 janvier 1975, *Volff et Exertier*, Rec. p. 70 et 74

²¹ CE, 18 mai 1956, *Boddaert*, Rec. p. 213 ; CE 30 décembre 2021, La Poste, n° 445128, B

48. Mais cette liberté doit, elle aussi, être conciliée avec les obligations déontologiques découlant du statut des magistrats, en particulier le devoir de réserve²². Ainsi, même dans l'exercice de son mandat et pour la défense des intérêts professionnels, le représentant syndical doit-il veiller à garder une certaine mesure.
49. Le recueil des obligations déontologiques des magistrats indique que les principales organisations syndicales qui ont vocation à défendre les intérêts moraux et matériels de leurs membres se donnent également pour objectif de défendre l'indépendance de la justice, ce qui les conduit à intervenir dans le débat public ou médiatique. Il adopte un raisonnement similaire en évoquant l'atténuation du devoir de réserve dont bénéficient les magistrats lorsqu'ils s'expriment à titre syndical, sous réserve que les propos tenus ne soient ni dénigrants ni injurieux.
50. Ainsi, le Conseil supérieur de la magistrature a eu l'occasion de rappeler que s'il peut être admis que la polémique syndicale puisse revêtir une forme très vive, il n'en demeure pas moins que cette tolérance n'autorise en aucun cas que les termes utilisés par un magistrat dans une publication syndicale puissent créer un soupçon d'antisémitisme de la part de son auteur²³.
51. Ainsi, la reconnaissance du droit syndical a inéluctablement pour conséquence de conférer aux organisations syndicales et à leurs représentants un droit de s'exprimer qui est encore plus large que celui qui

²² Pour des agents publics non magistrats le Conseil d'Etat a jugé que des propos agressifs à l'égard d'un supérieur hiérarchique ou d'un autre agent sont susceptibles, alors même qu'ils ne seraient pas constitutifs d'une infraction pénale, d'avoir le caractère d'une faute de nature à justifier une sanction disciplinaire (CE, 27 janvier 2020, n° 4265698, *Mme Kabeche*, B, à propos d'une adjointe administrative territoriale, responsable syndicale qui avait adopté un comportement et tenu des propos particulièrement irrespectueux et agressifs à l'égard de la directrice générale des services d'une commune). De même, il a jugé qu'une critique violente de la politique du Gouvernement par un représentant syndical est incompatible avec l'obligation de réserve dès lors que, par son contenu et sa violence, elle est de nature à compromettre le bon fonctionnement du service (CE, 23 avril 1997, *Bitauld*, B, à propos d'un syndicaliste policier qui avait critiqué violemment la politique gouvernementale, mis en cause en termes injurieux des autorités de l'État, et incité à l'indiscipline collective).

²³ CSM, P35, 17 mars 1999, et sur recours, CE, 18 octobre 2000, n° 208168, *M. Terrail*, A). A *contrario*, la Cour européenne des droits de l'homme a pu condamner la Turquie à propos d'une magistrate, secrétaire générale d'un syndicat de juges, sanctionnée disciplinairement pour des propos tenus sur une réforme constitutionnelle concernant le fonctionnement des organes judiciaires (CEDH, 6 juin 2023, *Sarisu Pehlivan c. Turquie*, n° 63029/19).

résulte du droit commun. En particulier, la possibilité d'adopter un ton polémique, pouvant comporter une certaine vigueur, constitue un corollaire indispensable à un plein exercice de la liberté syndicale.

C- Le public concerné

52. Lorsqu'il s'agit d'un partage d'informations dans un contexte intrajudiciaire, par exemple dans le cadre d'un groupe de discussion fermé de professionnels, les magistrats ne sont pas dispensés de faire preuve de prudence et de respecter le secret professionnel.
53. La question de l'expression des magistrats sur les réseaux sociaux a été évoquée par le Conseil supérieur de la magistrature dès son rapport d'activité pour l'année 2012. Le Conseil appelait alors à une réelle vigilance dans leur usage et recommandait prudence et circonspection, pour l'utilisation des réseaux et pour les informations échangées.
54. Le recueil des obligations déontologiques des magistrats consacre désormais des développements spécifiques aux magistrats et aux technologies de l'information et de la communication. Il rappelle les principes de liberté d'expression du magistrat et les restrictions qui peuvent y être apportées au titre du devoir de réserve. L'usage des réseaux sociaux expose le magistrat à un risque accru de mise en cause ou de médiatisation de ses décisions, de ses déclarations ou de son comportement, ce qui doit l'inciter à un surcroît de vigilance quant au respect de ses obligations déontologiques. Le prétendu anonymat qu'apporteraient certains réseaux sociaux ne saurait affranchir le magistrat des devoirs de son état, en particulier de son obligation de réserve, gage pour les justiciables de son impartialité et de sa neutralité²⁴.
55. Sur le plan disciplinaire, le Conseil supérieur de la magistrature a sanctionné : deux magistrats qui sous couvert de pseudonymes ont échangé, sur le réseau social Twitter, pendant le déroulement d'un procès d'assises, des messages donnant l'apparence d'un lien de connivence entre l'avocat général de la cour d'assises et un assesseur²⁵ ; un magistrat qui a tenu sur

²⁴ Pour un non magistrat, voir CE 27 juin 2018, n° 412541, *M. d'Argent de deux fontaines* préc.

²⁵ CSM Siège, S212, 30 avril 2014 ; CSM Parquet, P77, 29 avril 2014

son compte Twitter des propos dénonçant « *des exactions d'antifas et de nervis d'extrême gauche, la peste noire qui sévit dans les rues le samedi, le totalitarisme climatique et les Khmers Verts* »²⁶ ; une magistrate qui a publié sur un réseau social un message grossier à caractère discriminatoire, et plusieurs messages insultants et vulgaires à un internaute qui s'étonnait de la connotation raciste de ses écrits²⁷.

56. Les comptes ouverts au titre d'une juridiction relèvent des principes qui régissent les prises de parole officielles. Autant il est légitime de communiquer, autant il convient d'être attentif à la sauvegarde des droits des justiciables, notamment au respect de la présomption d'innocence. Comme l'exige la jurisprudence sur ce sujet, il importe d'être attentif au choix des termes employés, afin de ne pas donner, ici aussi, l'impression qu'on tient pour acquise la culpabilité de tel ou tel avant le prononcé d'une décision de justice sur le fond.
57. Lorsqu'une organisation syndicale s'exprime au moyen d'un compte, elle est tenue au respect des principes ci-dessus rappelés pour l'expression syndicale.
58. En ce qui concerne les comptes privés des magistrats et l'expression de ces derniers sur les réseaux sociaux, la plus grande prudence s'impose, afin de sauvegarder les droits des justiciables et l'image de la justice. Il va de soi que les magistrats ne peuvent pas s'abandonner aux facilités qui menacent, sur ces réseaux, les particuliers non investis de la responsabilité de juger : trivialités, véhémence, imprudences ne peuvent que brouiller la représentation élevée que doivent avoir les citoyens de l'institution judiciaire et de ceux qui y concourent.
59. Il peut être relevé que la charte de déontologie des magistrats administratifs élaborée en 2011, dotée d'un fondement législatif depuis la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016, dont la dernière version date de janvier 2023 recommande, quant à elle, aux membres de la juridiction administrative, la plus grande

²⁶ CSM Siège, S258, 16 janvier 2023

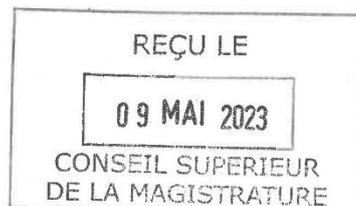
²⁷ CSM Parquet, P98, 23 septembre 2021

retenue dans l'usage des réseaux sociaux lorsque l'accès à ceux-ci n'est pas exclusivement réservé à un cercle privé aux accès protégés, de ne pas mentionner leur qualité de magistrat lorsqu'ils renseignent leur profil, de faire preuve non pas seulement de modération dans les propos qu'ils sont conduits à tenir sur les réseaux sociaux, mais d'une vigilance équivalente à celle qu'impliquerait leur publication dans une revue scientifique.

60. La complexité de cette question qui donne lieu, y compris au niveau européen, à des ajustements constants, conduira le Conseil supérieur de la magistrature à approfondir, dans les années à venir, sa réflexion. En particulier, la rédaction de la charte de déontologie des magistrats qui se substitue au recueil des obligations déontologiques en application de la loi organique n° 2023-1058 précitée donnera au Conseil l'occasion de consultations sur ce point.

ANNEXE

Demande d'avis du garde des Sceaux au Conseil supérieur de la magistrature du
2 mai 2023



Paris, le 2 mai 2023

Monsieur le président,

A la suite de la remise du rapport issu des Etats généraux de la justice et de l'avis de votre conseil en date du 24 septembre 2021, le projet de loi organique relatif à l'ouverture, la modernisation et la responsabilité des magistrats qui sera, présenté au Conseil des ministres du 3 mai 2023, entend engager une réforme en profondeur du statut de la magistrature.

La création d'un troisième grade, la rénovation des modes d'accès à la magistrature, la refonte des attributions et de la composition de la commission d'avancement ainsi que l'amélioration du fonctionnement de la commission d'admission des requêtes sont autant de sujets d'importance portés dans ce projet de révision de l'ordonnance statutaire.

En pleine concertation avec le Conseil, je souhaite continuer à approfondir la réflexion sur le statut de la magistrature avec l'objectif de toujours mieux préserver l'image de la justice aux yeux de nos concitoyens.

C'est pourquoi je sollicite l'avis du Conseil sur les deux points suivants :

Ces dernières années, les réseaux sociaux sont devenus un vecteur important, si ce n'est le vecteur principal, d'information de nos concitoyens. Les chefs de juridiction et de cour, et notamment les procureurs de la République, ont massivement investi ces plateformes afin de toucher les français et leur faire découvrir le quotidien des juridictions ou communiquer sur les affaires en cours. De plus, de nombreux magistrats ont créé des comptes sur divers réseaux sociaux, anonymes ou non, et s'en servent pour commenter l'actualité judiciaire, juridique et politique ou plus prosaïquement pour partager des événements de leur vie privée.

Conseil supérieur de la magistrature
Monsieur Christophe SOULARD
21 boulevard Haussmann
75009 PARIS

Cet usage des réseaux sociaux et l'importance croissante qu'ils ont pris dans le débat démocratique bousculent le traditionnel équilibre entre la liberté d'expression reconnue à chaque magistrat et l'obligation déontologique de réserve et de discrétion.

De façon plus générale, les formes de plus en plus diverses que revêt l'expression publique, individuelle ou collective, de magistrats à l'occasion d'audiences solennelles, ou encore par le biais de l'expression syndicale, peuvent parfois, pour l'opinion publique, interroger le respect des obligations de réserve et de neutralité ainsi que des règles déontologiques, et donc nuire à l'image de la justice de manière générale.

La conciliation entre les libertés individuelles et collectives des magistrats et le respect de leurs obligations déontologiques m'amène également à solliciter votre avis sur la conformité avec le statut de l'exercice du droit de grève.

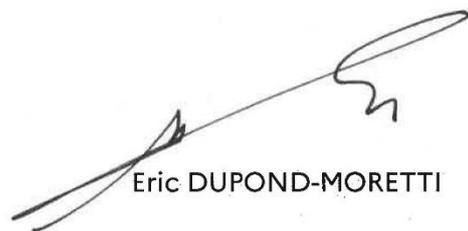
En effet, l'appel à la grève semble s'installer dans la pratique de certains syndicats de magistrats alors que les dispositions de l'article 10 de la loi organique portant statut de la magistrature interdit « toute action concertée de nature à arrêter ou entraver le fonctionnement des juridictions ».

Au-delà de l'exercice du droit de grève au sens strict, d'autres manières de marquer la contestation, comme le renvoi intégral d'audience au seul motif qu'il s'agit par cette décision juridictionnelle de marquer un désaccord sur un sujet donné, ne peuvent qu'interroger à la lecture de la disposition précitée.

Ces questions ont de multiples implications pour les magistrats, le fonctionnement de l'Etat et partant sur l'image qu'ont nos concitoyens de l'institution judiciaire.

C'est la raison pour laquelle je sollicite l'avis de votre Conseil en sa formation plénière afin qu'il puisse nourrir la réflexion globale que je souhaite engager sur ces deux sujets.

Je vous prie de croire, Monsieur le président à l'assurance de ma considération distinguée.



Eric DUPOND-MORETTI