

# La responsabilité des magistrats

**NDLR :** Nous publions ci-dessous, dans sa version intégrale, le texte qui a servi de base à l'intervention de Serge Guinchard sur la responsabilité des magistrats le 4 avril dernier, devant la Commission d'enquête parlementaire chargée de rechercher les causes des dysfonctionnements dans l'affaire dite d'Outreau ; ce texte a été remis au Président de la Commission et est publié avec son accord.

Il va de soi, Monsieur le Président, Monsieur le Rapporteur, Mesdames et Messieurs les membres de la Commission que c'est le juriste, l'universitaire, et non pas le Recteur d'académie qui s'exprime devant vous, à votre demande.

**a** – Parler de la responsabilité des magistrats, ainsi que vous nous y inviter, nécessite quelques précautions oratoires préliminaires, surtout dans le contexte des faits qui ont donné lieu à la constitution de votre Commission et entouré d'aussi éminents magistrats :

**1** – Première précaution : il va sans dire que mes propos sur ce thème sont totalement déconnectés de l'affaire qui vous a conduit à la constitution de cette Commission. Cette question est d'ailleurs abordée par de nombreux juristes, depuis de nombreuses années, dans leurs écrits ou lors de colloques <sup>(1)</sup>, généralement pour rechercher les voies d'une protection des juges dans l'exercice de leurs fonctions, notamment juridictionnelles, tout en n'évacuant pas la question de leur responsabilité, y compris dans l'exercice de cette fonction. Ce qui s'avère être un exercice difficile !

**2** – Deuxième précaution : parler de la responsabilité des juges, ce n'est pas dénigrer le corps, ni stigmatiser des comportements individuels qui, pour ne pas être inexistantes, comme dans toute profes-

(1) Pour ce qui nous concerne : Rapport de synthèse au XX<sup>e</sup> colloque des IEJ, Nantes, 8 et 9 novembre 1996, « La responsabilité des gens de justice », Revue Justices, Dalloz éd., 1997-1, p. 109. « La responsabilité civile des juges », rapport au colloque sur « Les juges : de l'irresponsabilité à la responsabilité des juges », Aix, 5 et 6 mai 2006, Presses univ. Aix-Marseille, 2000. « Responsabilités du fait du fonctionnement défectueux du service public de la justice », in Répertoire Dalloz de procédure civile, 2005. « L'erreur judiciaire », in Précis Dalloz d'institutions judiciaires de J. Vincent, S. Guinchard, G. Montagnier et A. Varinard, septembre 2005, n<sup>os</sup> 128 et s. « De l'irresponsabilité des juges d'instruction : pour combien de temps encore ? », Mélanges Pradel, Cujas éd., 2006. V. aussi : Th. Clay, Petite chronique judiciaire : la faute du magistrat, D. 2001, 2420. J.-Cl. Magendie, La responsabilité des magistrats, D. 2001, 1177 ; « La responsabilité des magistrats : contribution à une réflexion apaisée », D. 2005, 2414.

Serge GUINCHARD

Professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris 2)  
Directeur honoraire de l'Institut d'études judiciaires « Pierre Raynaud »  
Doyen honoraire de la Faculté de droit de Lyon  
Recteur de l'Académie de Rennes  
Chancelier des Universités de Bretagne

sion, ne sont tout de même pas le lot quotidien de nos juridictions. Tout au contraire, traiter de cette question, c'est croire, viscéralement, du plus profond de ses sentiments républicains et au sens européen de l'expression, au droit à un juge, mais aussi au droit à un bon juge. Il n'est de juge que de bon juge ! Il faut donc rechercher un juste équilibre entre le besoin de réparation des préjudices subis par les victimes de dysfonctionnements du service public de la justice et la nécessaire tranquillité d'esprit qui doit animer nos juges lorsque le sort d'autrui leur est confié. Il faut tenir la balance égale entre ces deux exigences, mais sans tabou.

Il faut qu'à l'insoutenable légèreté fautive de quelques uns, réponde l'indispensable protection de tous les autres, c'est-à-dire, au final de la justice et des citoyens.

**3** – Troisième précaution : ne pas perdre de vue que la question qui nous préoccupe ce jour doit être replacée dans le contexte plus large de la réforme de la justice et qu'elle n'est que l'une des pièces d'un puzzle aux mille facettes. Par exemple, la question de la formation des juges, celle des conditions de leur recrutement ou encore celle des moyens de fonctionnement, ne sont pas neutres dans celle de leur responsabilité.

**b** – Sans tabou ai-je dit. La Déclaration des droits de l'homme et des citoyens nous y invite puisque, dans son article 15, elle pose le principe que « *la société a le droit de demander compte à tout agent public de son administration* ». « Tout agent public », y compris les juges. Il ne s'agit pas ici de faire le procès des gens de justice, mais de s'interroger sur les fonctions et les fondements mêmes de nos différents types de responsabilité dans le domaine de la justice. Chacune répond à la satisfaction d'un besoin spécifique, mais toutes portent en elles des risques de dérives. Il nous appartient de les appréhender successivement, pour mieux les canaliser.

Sous ce regard et ces précautions, il me semble qu'il faut parler séparément et à des degrés différents, des trois types de responsabilité que le droit français connaît, je veux dire les responsabilités pénale, civile et disciplinaire, pour voir comment elles peuvent concerner les juges. Je les reprendrai dans cet ordre croissant, car, pour moi, le débat doit être ciblé sur le disciplinaire. Et je les résumerai en trois propositions simples :

- une responsabilité pénale strictement encadrée pour endiguer toute idée de vengeance (I) ;
- une responsabilité civile exclusivement à la charge de l'État pour une juste indemnisation des victimes (II) ;
- une nouvelle responsabilité disciplinaire pour garantir l'éthique des juges (III).

### **I. UNE RESPONSABILITÉ PÉNALE STRICTEMENT ENCADRÉE POUR ENDIGUER TOUTE IDÉE DE VENGEANCE**

J'estime, en effet, que s'agissant des juges, il n'y a pas lieu de s'attarder sur ce type de responsabilité.

On ne peut pas sérieusement envisager de pénaliser l'activité des juges ; d'ailleurs, nul ne le propose. Tout au contraire, il faut tout faire pour que la voie pénale ne soit pas utilisée parce que d'autres voies se fermentaient. La mise en cause systématique de la responsabilité pénale des juges serait le signe du déclin de la *Res publica*.

En revanche, tout comportement pénalement répréhensible d'un juge, dans sa vie professionnelle comme dans sa vie privée, sera traité comme il le serait pour tout autre citoyen. Ni plus, ni moins, sauf à considérer que l'éminence de la fonction de juge implique une appréciation plus sévère dans la fixation de la peine. Mais, je le répète, la moralisation des comportements professionnels ne passe pas par cette pénalisation. Il faut d'ailleurs remonter très loin dans les recueils de jurisprudence, à 1827 précisément, pour trouver un tel acte, étranger à l'exercice des fonctions, mais accompli à l'occasion de celles-ci, en l'occurrence la dénonciation calomnieuse de collègues et d'auxiliaires de justice (2).

### **II. UNE RESPONSABILITÉ CIVILE EXCLUSIVEMENT À LA CHARGE DE L'ÉTAT POUR UNE JUSTE INDEMNISATION DES VICTIMES**

Je pense qu'il faut déconnecter la question de l'indemnisation des victimes d'un fonctionnement défectueux du service public de la justice, de celle de la responsabilité personnelle du juge : en conséquence, il faut exclure toute action récursoire de l'État contre les juges (A), ne pas exiger une faute lourde mais une rupture d'égalité devant les charges publiques (B) et étendre l'indemnisation à l'activité juridictionnelle (C).

#### **A - Une indemnisation sans action récursoire**

a - La responsabilité civile, dans la tradition juridique et culturelle française, a essentiellement pour fonction l'indemnisation des victimes d'un préju-

dice, que ce préjudice résulte d'une faute ou d'un risque :

- La notion de peine privée en est absente et nous ne connaissons pas les dommages-intérêts punitifs du droit américain, heureusement d'ailleurs. Il ne faut donc pas transformer la voie civile de la réparation en vecteur d'une vindicte contre le juge, quand bien même une faute pourrait être retenue contre lui.

- C'est à l'État, pas au juge, de réparer les préjudices causés par l'activité de ce dernier, ne serait-ce que parce que c'est sur l'État que pèse un devoir de protection juridictionnelle. Je l'ai dit et je le répète : parler de la responsabilité des juges, c'est aussi penser à la nécessaire protection de tous, c'est-à-dire de la justice, au-delà de l'insoutenable légèreté de quelques uns. L'intérêt général (de tous les citoyens) doit ici l'emporter sur l'esprit de vindicte de quelques uns. C'est du service public de la justice dont il est ici question et s'il a mal fonctionné, on ne peut perdre de vue que c'est l'État qui est responsable du recrutement et de la formation des juges, sans parler des moyens qui leur sont attribués pour fonctionner. Derrière la faute de l'un, on trouve toujours la responsabilité de l'État : il n'est donc pas anormal, sur le plan des principes, de le mettre en première ligne pour indemniser les victimes.

**b** - C'est pourquoi je suis partisan de supprimer toute possibilité d'action récursoire de l'État contre les juges.

**1** - S'engager dans la voie de la responsabilité civile personnelle des juges serait porteur de graves dangers, au premier rang desquels l'inhibition dans l'action, dans l'exercice de la fonction juridictionnelle et la coloration pécuniaire d'une activité qui reste hors du commerce juridique ; à cet égard, le risque est de stigmatiser le comportement professionnel d'un juge par l'exercice d'une action civile en réparation : la vindicte est au bout de la route de l'argent.

**2** - À cette question de principe, s'ajoutent des considérations pratiques.

- La première est que, si l'on permettait l'action récursoire de l'État contre les juges, on aboutirait, au final, à un simple transfert de charges vers la technique de l'assurance.

- La deuxième, c'est que si l'on retient la possibilité d'une action récursoire contre un juge, on risque de voir les juges qui auront à se prononcer sur une action en responsabilité, ne pas juger en toute sérénité, sachant que leur décision pourra conduire l'un de leurs collègues à payer de fortes indemnités et, au final, subir une forte augmentation de sa prime d'assurance. À tout le moins, ils pourraient être tentés de fixer *a minima* les dommages-intérêts.

(2) Cass. crim., 12 mai 1827, S. 1827, 1, 597 et 22 décembre 1827, 1, 728.

– Ainsi, une Cour d'appel n'a pas hésité à retenir sa compétence, sur le fondement de la responsabilité de l'État, pour examiner si une inculpation prononcée par un juge d'instruction était justifiée ou non ; en l'espèce, elle a rejeté toute faute parce que le juge avait spécialement motivé sa décision, sans recourir à une motivation générale <sup>(8)</sup>.

– De même, la responsabilité de l'État a été retenue pour déni de justice dans le cas d'un juge d'instruction qui n'avait pas encore vérifié l'alibi du principal accusé plus de trois ans après les faits ; et le Tribunal a pris soin de relever que « *le service public de la justice s'entend d'un ensemble d'actes accomplis dans le cadre de ce service, dont les actes juridictionnels, qui comprennent les actes liés à l'instruction* » <sup>(9)</sup>.

C'est pourquoi, nous pensons qu'il n'est plus possible d'affirmer « *qu'une erreur d'interprétation, une erreur d'appréciation, un mal jugé, ne peuvent constituer une faute engageant la responsabilité du juge ou celle de l'État* » <sup>(10)</sup>. Cette position est aujourd'hui en total déphasage avec la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, surtout si l'on cantonne l'indemnisation à la charge exclusive de l'État, sans la répercuter sur le juge.

**d** – La jurisprudence récente de la Cour de justice des Communautés européennes va dans le sens de la responsabilité de l'État du fait de l'activité juridictionnelle des juges.

– En effet, dans son arrêt Köbler contre l'Autriche, du 30 septembre 2003, cette Cour a eu l'occasion de préciser que la violation manifeste du droit communautaire par une juridiction nationale statuant en dernier ressort est de nature à obliger l'État membre à réparer les dommages causés aux particuliers <sup>(11)</sup> ; en l'espèce, il fut jugé que la juridiction administrative suprême d'Autriche avait violé le droit communautaire (point 119 de l'arrêt), mais que cette violation (la lecture erronée d'un arrêt de la CJCE, point 123) n'était pas manifeste (point 124) <sup>(12)</sup>. Cet arrêt s'inscrit dans une jurisprudence bien

établie de la Cour de justice, qui admet le principe de la responsabilité de l'État membre en cas de violation du droit communautaire <sup>(13)</sup>, mais avec l'apport considérable de poser que le principe ne cède pas devant celui de l'autorité de la chose jugée par une juridiction nationale.

– L'arrêt Köbler du 30 septembre 2003 est d'autant plus intéressant que l'État français, qui n'était pas directement concerné par l'affaire Köbler, était intervenu à l'instance en développant deux arguments :

- Reconnaître la responsabilité de l'État pour violation du droit communautaire par un acte juridictionnel conduisait à remettre en cause l'autorité de la chose jugée des décisions de justice. La Cour de justice ne s'est pas arrêtée à cet argument <sup>(14)</sup>.

- La France soutenait aussi que la solution finalement retenue par la Cour de justice, pouvait remettre en cause l'indépendance de la justice ; la Cour répond que non <sup>(15)</sup>.

C'est pourquoi, il faut désormais admettre la responsabilité de l'État du fait de jugements erronés, à condition qu'ils portent tort et que le préjudice n'ait pas été réparé par l'exercice des voies de recours.

Reste la question de la responsabilité disciplinaire du juge.

### III. UNE NOUVELLE RESPONSABILITÉ DISCIPLINAIRE POUR GARANTIR L'ÉTHIQUE DES JUGES

Ma troisième proposition, c'est de revisiter la responsabilité disciplinaire des juges, à la fois dans la détermination des fautes et dans la procédure de mise en œuvre effective de celle-ci.

#### A – Les fautes à prendre en considération

On les trouve déjà en filigrane dans les textes qui

Europe, novembre 2003, chron. D. Simon, p. 3 ; AJDA 2003, 2146, chron. J.-M. Belorgey, S. Gervasoni et C. Lambert ; ibid. 2004, étude J. Courtial, p. 423, spéc. 427 et s. ; Gaz. Pal. du 4 mars 2004, chron. I. Pingel ; v. aussi les conclusions Ph. Léger sur l'arrêt, Procédures 2003, n° 170.

<sup>(13)</sup> Arrêt Francovich, 19 novembre 1991, aff. C-6/90 et 9/90, Rec. p. I-5405 ; AJDA 1992, 143, note P. Le Mire. Arrêt Brasserie du Pêcheur et alii, 5 mars 1996, aff. C-46/93 et C-48/93, Rec. p. I-1029 ; chron. Chavrier, Honorat et de Bergues, AJDA, 1997, 342 ; D. Simon, AJDA 1996, 489.

<sup>(14)</sup> « Une procédure visant à engager la responsabilité de l'État n'a pas le même objet et n'implique pas nécessairement les mêmes parties que la procédure ayant donné lieu à la décision ayant acquis l'autorité de la chose définitivement jugée. En effet, le requérant dans l'action en responsabilité contre l'État obtient, en cas de succès, la condamnation de celui-ci à réparer le dommage subi, mais pas nécessairement la remise en cause de l'autorité de la chose définitivement jugée de la décision juridictionnelle ayant causé le dommage. En tout état de cause le principe de la responsabilité de l'État inhérent à l'ordre juridique communautaire exige une telle réparation, mais non la révision de la décision juridictionnelle ayant causé le dommage » (point 39).

<sup>(15)</sup> « Le principe de responsabilité visé concerne non la responsabilité personnelle du juge, mais celle de l'État. Or, il n'apparaît pas que la possibilité de voir engagée, sous certaines conditions, la responsabilité personnelle de l'État pour des décisions juridictionnelles contraires au droit communautaire comporte des risques particuliers de remise en cause de l'indépendance d'une juridiction statuant en dernier ressort » (point 42).

<sup>(8)</sup> C. Paris, 29 janvier 1997, Gaz. Pal. du 15 mai 1997.

<sup>(9)</sup> Trib. gr. inst. Paris, 22 janvier 2003, Gaz. Pal. du 10 mai 2003.

<sup>(10)</sup> J.-Cl. Magendie, D. 2003, 1177 ; position que G. Ravarani qualifie de « déconcertante », op. cit., note 3 au n° 226, p. 208.

<sup>(11)</sup> « Il convient de répondre aux première et deuxième questions que le principe selon lequel les États membres sont obligés de réparer les dommages causés aux particuliers par les violations du droit communautaire qui leur sont imputables est également applicable lorsque la violation en cause découle d'une décision statuant en dernier ressort, dès lors que la règle de droit communautaire violée a pour objet de conférer des droits aux particuliers, que la violation est suffisamment caractérisée et qu'il existe un lien de causalité directe entre cette violation et le préjudice subi par les personnes lésées. Afin de déterminer si la violation est suffisamment caractérisée lorsque la violation en cause découle d'une telle décision, le juge national compétent doit, en tenant compte de la spécificité de la fonction juridictionnelle, rechercher si cette violation présente un caractère manifeste. C'est à l'ordre juridique de chaque État membre qu'il appartient de désigner la juridiction compétente pour trancher les litiges relatifs à ladite réparation ».

<sup>(12)</sup> CJCE, 30 septembre 2003, Köbler c/ République d'Autriche, aff. C-224/01, § 59, JCP 2003, éd. Adm. et collectivités territoriales, p. 1943, note O. Dubos ; Procédures, novembre 2003, n° 240, obs. C. Nourissat ;

tionnement dans le déroulement de l'information, source d'un préjudice indemnisable » (20). Certes, il n'appartenait pas au procureur général près la Cour de cassation, pas plus qu'à la commission d'indemnisation, de statuer sur le sort de ce magistrat ; mais un tel constat de carence et de défaillance n'aurait-il pas dû être communiqué à la Chancellerie pour qu'elle en tire toutes les conséquences sur le plan disciplinaire, au moins sur le maintien de ce juge dans les fonctions de l'instruction, pour protéger les justiciables de son activité jugée déficiente ? Supposons que, postérieurement à ce maintien en fonction, ce même juge d'instruction renvoie des mis en examen devant le tribunal correctionnel, qui les relaxe au motif de l'inexistence juridique de l'infraction ; on conviendra aisément qu'il est difficile de retenir une faute disciplinaire contre ce juge dans le seul renvoi suivi d'une relaxe, mais le cumul avec les insuffisances précédentes n'est-il pas de nature à éclairer différemment l'appréciation disciplinaire de son comportement ?

Comprenez-moi bien : ces exemples n'ont d'autres but que de montrer que là où la responsabilité de l'État a été retenue sur le fondement d'une faute dans l'activité juridictionnelle du juge ou dans ses actes préparatoires, rien n'interdit de se poser la question de la suite disciplinaire à donner.

2 – Peut-on aller plus loin encore, au-delà des actes préparatoires, et retenir comme fondement d'une action disciplinaire, la violation d'une norme établie, processuelle sans doute, peut-être même de droit substantiel ? Ne peut-on pas dire que le juge qui commet une erreur de raisonnement juridique (l'équivalent du diagnostic médical) et rédige un mauvais jugement (l'équivalent de l'ordonnance) est dans la même situation que le médecin qui commet une erreur de diagnostic et prescrit une mauvaise ordonnance ? Il engage sa responsabilité et la protection liée à la nature juridictionnelle de son activité n'a plus de raison d'être.

Bien sûr, pour ne pas déstabiliser l'activité de nos juridictions, on pourrait réserver cette responsabilité aux cas :

- soit où le juge a manifestement dénaturé l'interprétation des faits,
- soit où il a adopté une qualification juridique grossièrement erronée (21).

En tout cas, on ne peut plus se contenter d'ignorer cette question et il y a, sans doute, tout un travail à faire pour lister ce qui, dans l'activité du juge, pourrait relever du disciplinaire, à l'aune de la res-

ponsabilité retenue contre des membres d'autres professions.

## **B – Mise en œuvre de la responsabilité disciplinaire**

**a** – Première proposition : mieux articuler responsabilité civile et responsabilité disciplinaire.

Il faut en effet coordonner les deux types de responsabilité, pour canaliser la vindicte de la victime d'une faute d'un juge. On pourrait déjà admettre largement la passerelle entre les dossiers ayant donné lieu à une condamnation de l'État et la procédure disciplinaire par transmission du dossier au Conseil supérieur de la magistrature en vue, éventuellement, d'une poursuite disciplinaire contre le magistrat fautif.

La technique de la passerelle, proposée par un groupe de travail réuni à l'ENM en 1998-1999, aurait permis, dans les cas cités, d'éclairer les organes compétents sur l'activité de ces juges (22). Selon le Président Magendie ici présent, cette pratique aurait été institutionnalisée au sein du Tribunal de grande instance de Paris (23).

**b** – Deuxième proposition : ouvrir plus largement la possibilité de déclencher cette forme de responsabilité, au-delà de la mise en détention provisoire injustifiée, chaque fois que l'État est condamné sur le fondement de l'article L. 781-1 du Code de l'organisation judiciaire.

**c** – Troisième proposition : filtrer les demandes pour en éviter les excès, soit par un organisme ad hoc, soit par le Conseil supérieur de la magistrature lui-même. Il ne faut ni déstabiliser les juges par le libre champ donné à une vindicte excessive ni laisser sans réponse la grogne des victimes.

**d** – Reste une difficulté, celle de la collégialité. Pour indemniser la victime, la collégialité ne constitue pas un obstacle, puisque, dans mon système, on ne recherche pas la faute individuelle du juge. Il en va bien sûr autrement pour la mise en cause de sa responsabilité disciplinaire. Il faut admettre alors que celle-ci est réservée aux hypothèses d'actes individuels du juge, ce qui couvre déjà beaucoup de cas, comme on a pu s'en rendre compte avec les exemples cités. Il est certain, même si ce n'est pas le but, que le système de la publication des opinions dissidentes, faciliterait la mise en œuvre de cette responsabilité.

(20) Rapporté par l'hebdomadaire VSD le 27 octobre 1994 et non démenti ensuite par l'intéressé qui n'a pas poursuivi le journaliste en diffamation.  
(21) En ce sens R. Martin, La justice en faute lourde ou simple, Procédures, mai 2001, chron. 8.

(22) Cf. rapport de synthèse de M<sup>me</sup> Commaret, p. 23 : « Les membres de l'atelier se sont accordés sur la nécessité d'instaurer une passerelle entre responsabilité civile et responsabilité disciplinaire ».

(23) Discours de rentrée solennelle, 15 janvier 2003, Gaz. Pal. du 21 janvier 2003, spéc., p. 34.