

L'obligation de réserve du juge constitutionnel ***Problématique, code de conduite et perspectives comparatives***

M. Antoine Messarra¹

Membre du Conseil constitutionnel du Liban

L'obligation de réserve soulève des problématiques diversifiées, même dans les situations les plus régulières, pour trois raisons principales : la position statutaire en société des Cours et Conseils constitutionnels ; la position des membres qui jouissent d'expériences et de contributions dans les domaines du droit et de la culture juridique et par suite remplissent un rôle dans la diffusion et la consolidation de cette culture ; et l'exploitation de l'obligation de réserve par des médias et des acteurs politiques en vue de critiquer l'institution et affaiblir sa crédibilité.

Il en découle la nécessité d'étudier l'obligation de réserve du juge constitutionnel à la lumière des exigences d'indépendance, d'intégrité et de confiance dans la magistrature constitutionnelle.

I. Finalité

La finalité de l'obligation de réserve est triple : la protection du secret des délibérations ; la garantie d'indépendance de la magistrature constitutionnelle et du juge ; et la propagation de la confiance et crédibilité sociale dans cette magistrature.

Nous nous basons sur les principes et codes de conduite des chartes relatives à la magistrature, avec une concentration sur la spécificité de la justice constitutionnelle.

Nombre de notions sont à contenu variable², notamment celles relatives à l'éthique et au comportement professionnel, en raison du lien entre ces notions et la culture dominante en société, les perceptions, la sociologie du savoir, et les potentialités d'instrumentalisation et de détournement dans des contextes culturels et socio-politiques variés. La variété des interprétations n'implique pas confusion et divergence, mais le plus souvent sagesse à appréhender des réalités comportementales par essence différenciées et qui exigent en permanence la référence à l'esprit et finalité du principe. Nous proposons en conséquence un ensemble des normes en matière d'obligation de réserve du juge constitutionnel.

1. Les propos, actes et conduites sont incompatibles avec l'obligation de réserve, s'ils affectent négativement la finalité de la règle. Aussi toute situation relative à l'obligation de réserve doit-elle être appréhendée en fonction de sa conformité ou non-conformité avec la finalité, du fait surtout que la référence au devoir de réserve peut occulter une soumission à des pressions matérielles ou morales, connivence, opportunisme ou compromission sur des principes fondamentaux.

1. Membre du Conseil constitutionnel au Liban, professeur à l'Université Saint-Joseph. Prix du Président Elias Hraoui : *Le Pacte libanais*, 2007.

2. Chaïm Perelman et Raymond Vander Elst (éd.), *Les Notions à contenu variable en droit*, Bruxelles, Bruylant, coll. « Travaux du Centre national de recherche de logique », 1984, surtout pp. 363-374.

2. Quels que soient les cas, il faudra manifester un attachement absolu à l'esprit de l'institution qui doit jouir du respect, de la considération, de la confiance, du soutien et de la protection en société, et par suite favoriser la distinction entre l'institution en tant que personne morale et les membres dont elle se compose.

3. Il ressort dans des situations conflictuelles ou instables une régression de la culture institutionnelle et de la chose publique. Dans des démocraties consolidées se développe une mentalité contestataire qui ébranle des fondements mûrement élaborés (en commençant par l'institution familiale, l'institution professionnelle...), en raison notamment de la propension à l'individualisme aux dépens du lien social, et aussi en raison d'une éducation libéraliste. Le devoir de réserve n'est pas une obligation de mutisme, mais un mode d'expression de la liberté, liberté dont le principe est absolu pour tout citoyen sans exception. Les modalités de cette expression sont régies par des normes juridiques et éthiques. Le droit du juge constitutionnel dissident d'inscrire pleinement sa dissidence dans les décisions du Conseil constitutionnel et la publication intégrale de cette dissidence, comme c'est le cas d'après l'article 12 de la loi du Conseil constitutionnel au Liban, constitue une confirmation du rejet du mutisme absolu dans la justice constitutionnelle.

4. L'exercice de la magistrature, qui émet ses sentences dans la plupart des pays, de façon explicite ou implicite, au nom du «peuple», implique des modalités de communication entre justice et médias, en vue de contribuer à :

- a. Propager la culture de légalité en société.
- b. Consolider la confiance dans la magistrature, son indépendance et son équité.
- c. Informer les citoyens sur la justice en tant que garantie de leurs droits, ce qui favorise leur confiance et leur recours, au lieu de leur soumission à des rapports de force ou de leur recours à des moyens d'autodéfense.

5. Dans des sociétés où la confiance dans la magistrature a été ou est ébranlée, où les normes régulatrices de la vie publique sont perturbées, il est nécessaire d'exécuter des programmes d'information judiciaire, en vue de consolider l'État de droit et renforcer la magistrature dont l'indépendance n'est pas réductible à des textes législatifs. Il peut en effet y avoir des législations normatives et une justice indépendante, alors que la perception de la justice par les citoyens est défavorable, pour des raisons restreintes ou conjoncturelles souvent étrangères à la magistrature, amplifiées ou tronquées, avec des publications à ce propos non conformes à la déontologie et à l'authenticité de l'information. Le devoir de réserve et la sagesse en général ne peuvent signifier absence de courage, surtout dans des régimes totalitaires, en transition démocratique ou dont la démocratie est en crise ou menacée. La vertu du courage est inhérente à l'exercice de la justice, surtout dans des conjonctures peu favorables, la magistrature étant le rempart pour la défense des droits et des libertés.

II. Contenu

L'obligation de réserve du juge constitutionnel comporte, de façon absolue, le secret des délibérations et modes de comportement.

6. En ce qui concerne le secret des délibérations

Sont incompatibles avec l'obligation de réserve :

- a. La déclaration ou la simple allusion, dans des circonstances publiques ou privées, relativement aux délibérations et aux détails des délibérations concernant les décisions publiées, et les litiges en cours de délibération ou dans la phase préparatoire des décisions.

- b. La défense de décisions ou leur dénonciation.
- c. La réponse à des accusations ou observations relatives aux décisions ou même leur explication dans un esprit apologétique.
- d. L'expression de prises de position à propos d'affaires en cours ou d'affaires qui pourraient éventuellement être objet de litige.

Ne constitue pas une infraction au secret des délibérations l'information sur le contenu des décisions après leur publication, et cela à travers des moyens d'information qui émanent de la Cour ou Conseil constitutionnel, surtout si les décisions sont sujettes à des campagnes qui visent la confiance dans l'institution. Il est en effet bénéfique de recourir à l'information en vue de consolider la confiance dans la magistrature constitutionnelle.

Le secret des délibérations inclut l'ensemble des procès-verbaux internes mais en vertu des régimes des archives officielles ouvertes au public ou publiables en tant que fonds public après un délai déterminé, il est possible, en vertu d'une loi, de publier les procès-verbaux et délibérations après 25 ans, en conformité avec la loi du 15/7/2008 en France qui autorise cette publication après 25 ans³.

7. En ce qui concerne les comportements

Sont incompatibles avec l'obligation de réserve :

- a. Les relations dans des occasions sociales ou autres avec des requérants ou leurs mandataires.
- b. Les visites à des milieux politiques si elles sortent du cadre social, relationnel, institutionnel et occasionnel, et si elles ont lieu en simultanéité avec des affaires pendantes dans les délibérations ou susceptibles d'être objets de recours.
- c. Les manifestations exagérées à des occasions sociales ou médiatiques et qui pourraient prendre l'aspect d'une propagande personnelle ou de vedettariat, avec l'exigence de différencier entre manifestation sociale et présence dans les médias pour l'expression de prises de position politiques ou d'opinions ayant rapport avec des affaires litigieuses.
- d. Les conduites : tenues vestimentaires, propos, expressions, comportements, attitudes... qui nuisent à l'image du juge constitutionnel en société et à la confiance du public, ainsi que les comportements dans la vie quotidienne qui doivent être tous empreints de civilité.

Est incompatible avec l'obligation de réserve qui favorise l'image positive du juge constitutionnel tout engagement de débats polémiques.

8. Est compatible avec l'obligation de réserve :

- a. L'expression orale ou écrite sur des principes et théories juridiques et des problèmes juridiques spécifiques, avec approfondissement et méthodologie scientifique, surtout à des occasions universitaires et scientifiques, nationales ou internationales.
- b. L'expression orale ou écrite sur des problèmes humains, culturels et scientifiques en général : lettres, arts, problèmes sociaux et culturels, avec la méthodologie adaptée à ce genre d'expression.
- c. La participation à des conférences, séminaires et rencontres scientifiques et qui n'ont pas un caractère partisan ou un cachet politique déterminé.

9. Ce qu'il faut éviter dans tous les cas :

- a. Les procédés de la réplique, de l'apologie, de la polémique, même en ce qui concerne des décisions, lesquelles sont supposées contenir tout l'argumentaire justificatif.
- b. Toute forme de réaction et de défaut de maîtrise.

3. B. Mathieu et al., *Les Grandes délibérations du Conseil constitutionnel, 1958-1983*, Paris, Dalloz, 2010.

- c. L'atteinte à l'institution qui constitue une personne morale indépendamment des membres qui la composent et des modalités d'exercice de leur fonction.
- d. L'expression orale ou écrite qui prend l'aspect de la propagande personnelle et du vedettariat, l'exigence étant d'accorder la priorité au problème débattu plutôt qu'à la personne et à l'acteur.

10. Les juges constitutionnels peuvent écrire sur des problèmes constitutionnels et des problèmes abordés par les Cours et Conseils constitutionnels, sans style du commentaire, mais sous forme d'études où des décisions sont citées en tant que référence pour confirmer ou infirmer, sans volonté justificative ou de dénonciation, et dans la perspective d'une analyse juridique ou constitutionnelle où s'intègre une décision.

III. Recherche constitutionnelle et principe de la primauté de la Constitution

Quelle est la limite de l'obligation de réserve en ce qui concerne la publication sur des questions constitutionnelles, dans des pays surtout où le débat constitutionnel, en période de crise ou de transition démocratique, se déroule avec une propension conflictuelle ou polémique ?

11. Le principe de la primauté de la Constitution implique une double composante :

- a. La qualité de la Constitution au sommet de la hiérarchie juridique.
- b. La qualité de la Constitution en tant que cadre national de supra-allégeance qui transcende les tendances partisans et sectaires, les contradictions et les conflits et, en conséquence, où les divergences de doctrine, de jurisprudence et d'interprétation entre spécialistes et commentateurs se situent au-dessus des appartenances partisans dans l'État constitutionnel.

Cependant des recherches constitutionnelles peuvent se confondre avec des polémiques et opinions à travers des moyens médiatiques, ce qui porte préjudice à :

- a. La culture constitutionnelle.
- b. La référence normative suprême qui régit la vie publique.
- c. La boussole indispensable pour la bonne gouvernance et la gestion de la chose publique.

12. La règle est que les recherches constitutionnelles relatives à la Constitution en vigueur, quel qu'en soit le contenu, sont non partisans et non sectaires. Cependant dans des circonstances particulières ou de crise, circonstances qui devraient être épisodiques et limitées, il est préférable de pratiquer la vertu de prudence afin d'éviter la perception que la production scientifique en matière constitutionnelle vise une partie déterminée ou qu'elle se propose d'être favorable ou de soutenir une tendance partisane. Une telle perspective ne s'intègre pas directement dans l'obligation de réserve, mais dans la vertu de prudence au sens d'Aristote, afin d'éviter que des principes constitutionnels soient ravalés à un niveau polémique.

Les Constitutions déterminent des normes générales développées par la doctrine et la jurisprudence d'une manière qui va au-delà de l'opinion. Aussi l'expression d'une opinion en matière constitutionnelle et le ravalement de la Constitution à des opinions sont par essence contraires à l'essence même et à la finalité des Constitutions, du fait que toute Constitution constitue la loi fondamentale référentielle qui exprime la volonté nationale et la souveraineté étatique.

13. Les recherches scientifiques relatives à la Constitution, dans un État constitutionnel, sont compatibles avec l'obligation de réserve, quand elles revêtent un caractère fondamental et méthodologique et ne portent pas sur des projets et propositions déterminés qui pourraient faire l'objet d'un recours.

IV. L'adhésion du juge constitutionnel à des associations et organisations scientifiques

14. La présidence ou la qualité de membre chef d'une association régie par la loi sur les associations est compatible avec les exigences de travail des Cours et Conseils constitutionnels et avec l'obligation de réserve, sauf dans les cas où le volume et la nature du travail de l'association, en tant que président ou membre actif, empiètent sur le plein temps exigé par le travail de l'institution constitutionnelle.

15. La présidence et la qualité de membre actif dans une association ou organisation scientifique sont incompatibles avec les exigences du travail dans l'institution constitutionnelle au cas où l'association ou l'organisation scientifique entreprend des projets, programmes et activités en rapport avec des problèmes électoraux ou affaires juridiques litigieuses ou qui pourraient être objet de recours constitutionnel, principalement dans le cas des associations qui œuvrent pour la défense des droits (*advocacy*) et non les associations non lucratives à but culturel, caritatif, social ou scientifique.

Quant à l'affiliation à des organisations syndicales, les membres des Cours et Conseils constitutionnels doivent être au-dessus des mouvements à caractère revendicatif et être les garants des normes générales de justice dans la société globale.

16. L'obligation de réserve pour le juge constitutionnel se réfère à la suprématie de la Constitution, suprématie qui signifie non seulement la primauté de la Constitution dans la hiérarchie juridique, mais sa suprématie par rapport à des allégeances partisans ou sectaires, ce qui implique des effets quant à la valorisation du débat constitutionnel par les Cours et Conseils constitutionnels.

17. La position du juge constitutionnel en tant que garant de la Constitution lui impose d'immuniser sa position sur les plans de l'exercice de la fonction et dans la vie publique et de promouvoir les valeurs régulatrices de la vie publique.

La distance symbolique dans les rapports sociaux, et nullement dans les relations humaines dont l'humanité doit couvrir tous les domaines sans exception, et cela pour toute personne qui exerce une autorité, implique des conséquences sur le comportement du juge constitutionnel. L'activité intensive et la fréquence des rapports sociaux, même pour des objectifs louables, pourraient exposer le juge constitutionnel à des observations inconsidérées peut-être nuisibles à l'image de l'institution dont il est membre.

V. La justice constitutionnelle et l'information

18. L'information judiciaire, dans le sens de l'information suivant les exigences professionnelles et les codes éthiques du journalisme professionnel, et non la publicité ou la propagande, constitue une exigence contemporaine prioritaire pour trois raisons au moins : l'extension des médias, le renforcement de la confiance dans la justice, et l'aide aux journalistes à décoder des notions juridiques⁴.

4. La pionnière de l'information juridique et de la culture populaire de légalité et des rapports entre médias et société, au Liban et dans les autres pays arabes, est Laure Moghaizel :

Cf. Antoine Messarra et Tony Atallah (dir.), *Laure Moghaizel : Un demi-siècle de lutte pour les droits de la femme au Liban* (Archives Laure Moghaizel, 1947-1997), Fondation J. et L. Moghaizel, Fondation libanaise pour la paix civile permanente (FLPCP) et Association libanaise des sciences politiques, LFPCP, Librairie Orientale, 3 vol., 2008.

Un exemple aussi de communication publique sur la justice : Émission « Complément d'enquête : La justice au quotidien », TV5 Europe, 15/12/2001 à 20 h.

19. Le contenu, la méthode et les moyens de l'information judiciaire en général peuvent être définis à la lumière d'expériences normatives comparées⁵.

20. Il est utile de diffuser à la suite de la publication de décisions constitutionnelles des notes d'information et des synthèses pour la presse, en mettant en relief les attendus les plus pertinents, afin de juguler les risques d'incompréhension, d'interprétation tronquée et de déformation. L'impératif de publication des décisions des Cours et Conseils constitutionnels au *Journal officiel* confirme l'exigence de transparence, laquelle ne doit pas se limiter aux abonnés au *Journal officiel* et à une élite de spécialistes.

VI. La doctrine et la jurisprudence relatives à l'obligation de réserve

Il ressort de la doctrine et de la jurisprudence en perspective comparée à propos de l'obligation de réserve cinq orientations dominantes :

1. Finalité de l'obligation de réserve : L'obligation comporte nombre de perspectives à étudier sous les angles de l'indépendance, de l'intégration, du procès équitable et de la confiance dans la magistrature :

«La réserve qui s'impose au magistrat présente différentes facettes qui doivent, selon nous, être examinées essentiellement sous l'angle des principes d'indépendance et d'impartialité qui participent à la notion de procès équitable et qui justifient la confiance que doivent pouvoir placer les citoyens dans les personnes appelées à participer à l'œuvre de justice⁶. »

«S'il est un mot qui revient dans tous les textes et qui constitue le fondement commun des divers avatars du devoir de réserve, c'est celui de confiance⁷. »

Une décision du Tribunal constitutionnel fédéral au Canada est explicite en ce qui concerne l'obligation de réserve :

«Le devoir de réserve lié à la charge de magistrat est un principe fondamental. En soi, il est une garantie supplémentaire de l'indépendance et de l'impartialité judiciaires et vise à assurer que la perception du justiciable ne soit pas affectée sous ce rapport. La valeur d'un tel objectif s'apprécie pleinement, d'ailleurs, lorsqu'il est rappelé que les juges demeurent les seuls arbitres impartiaux à qui l'on peut recourir dans les cas où les autres modes de résolution des conflits s'avèrent infructueux. Le respect et la confiance qui s'attachent à cette impartialité commandent donc tout naturellement que le juge soit à l'abri de remous et de controverses susceptibles d'entacher la perception d'impartialité que doit dégager son comportement⁸. »

5. Antoine Messarra et Paul Morcos (dir.), *Observatoire de la magistrature au Liban*, Fondation libanaise pour la paix civile permanente en coopération avec Middle East Partnership Initiative (MEPI), Beyrouth, Librairie Orientale, 2 vol., 2006-2007, 168 + 272 p. (en arabe avec des synthèses en français et anglais).

A. Messarra, *Droit et éthique des médias au Liban*, Beyrouth, Fondation libanaise pour la paix civile permanente, série « Documents », n° 12, Librairie Orientale, 2007, 756 p. (en arabe et français).

« Quels médias judiciaires au Liban aujourd'hui ? Problématique juridique et médiatique et professionnalisme », Communication au séminaire : Project to Strengthen the Independence of the Judiciary and Citizen Access to Justice in Lebanon. A USAID Project Implemented by the National Center for State Courts, Beirut, Phoenicia Hotel, December 5, 2008.

A. Messarra, *L'État de la magistrature aujourd'hui au Liban*, 2009, 55 p., inédit.

L'information administrative au Liban (Problématique, contenu, production et formation), Bureau du ministre d'État pour la réforme administrative M. Fouad el-Saad, coord. A. Messarra et dir. Leila Barakat, en coopération avec l'Union européenne, 2001-2002, 2002, 480 p. + 16 films documentaires.

6. Patrick Mandoux et Damien Vandermeersch, in *Le devoir de réserve : L'expression censurée ?*, Actes de la Table ronde du 17 oct. 2003 tenue à la Maison du Barreau de Bruxelles, Bruxelles, Bruylant, 2004, 172 p., p. 36.

7. *Ibid.*, Paul Martens, Conclusion de la Table ronde, p. 169.

8. *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, 1995, 4 R.C.S., 267, souligné par nous dans le texte.

2. La définition de l'obligation de réserve : On ne trouve ni dans la doctrine ni dans la jurisprudence le «devoir de se taire», du fait que la liberté d'expression est absolue, mais ses modalités, conjonctures et temporalités sont régies par des exigences éthiques :

«On ne trouvera donc rien d'explicite, dans la déontologie, sur un devoir de se taire. Et quand bien même les codes imposent au journaliste de ne pas révéler ses sources, il ne s'agit pas d'un devoir absolu, mais seulement d'une obligation circonstancielle : je dois taire l'origine d'une information parce que la source me le demande ou parce que je prends l'initiative de la protéger (...). Être *tenus* au secret les conduirait (les journalistes) à des aberrations évidentes. C'est donc, en réalité, le droit à la confidentialité des sources que réclame la profession, ce que ne lui reconnaît pas encore le législateur belge⁹.»

Des auteurs emploient l'expression : «réserve active»¹⁰, du fait que la réserve peut déborder le champ de protection de l'indépendance de la magistrature et camoufler connivence et complicité. Un grand militant pour la démocratie affirme : «Plus douloureux que l'injustice des bourreaux est le silence des justes.»

L'extension du champ médiatique vers la magistrature implique une stratégie de communication sociale en vue de bâtir une relation de confiance. On relève en conclusion d'un séminaire :

«Qu'il s'agisse d'une opinion forgée dans la réflexion ou née de l'expérience ou qu'il s'agisse encore d'une information vérifiée ou d'une rumeur insidieuse, le mutisme évite la polémique, l'adhésion d'opportunité, le conflit, la fâcherie, la calomnie, la vanité, autant de sentiments ou de réactions qui empêchent l'homme d'avoir des nuits paisibles et des journées sereines¹¹.»

Recommandations quant aux communications avec les médias

«Les contacts du pouvoir judiciaire avec les médias sont aujourd'hui passés dans les usages, ils peuvent relever d'une nécessité sociale. Il faut néanmoins les baliser clairement.

«À cet égard une distinction doit être faite entre l'information relative à des affaires en cours, ce qui relève de l'actualité judiciaire, et l'information relative à des problèmes d'ordre général (de politique criminelle, par exemple).

(...)

«L'impartialité exigée du juge ne lui permet pas de commenter les dossiers dont il a eu, a ou aura à connaître. *Il n'est ainsi pas acceptable qu'il commente une décision qu'il a rendue.*

(...)

«Le magistrat participant à l'interview ou au débat devra nécessairement présenter au moins les qualités suivantes :

- sens des responsabilités à raison de la fonction qu'il représente ;
- compétence particulière sur le problème évoqué ;
- prudence et modération des propos.

«L'interview et la participation au débat doivent avoir été dûment préparées, pour éviter tout écart.

(...)

« 4. Quant au magistrat agissant comme porte-parole d'un groupement professionnel, il n'est pas question de brider sa liberté d'expression. Il reste néanmoins soumis au devoir de pondération.

9. *Ibid.*, Jean François Dumont, p. 100. Cf. aussi F. Mallol et K. Bourderbali, *Liberté d'expression et obligation de réserve*, Paris, Sorman, 1999, p. 62.

10. *Ibid.*, Paul F. Smets, p. 81.

11. *Ibid.*, Édouard Jakhian, p. 87.

« 5. Les présentes recommandations constituent une actualisation de la « Note sur les relations entre le pouvoir judiciaire et la presse » du 1^{er} mars 1993. Chaque chef de corps appréciera dans quelle mesure il y a lieu de les préciser ou de les compléter.

« 2. *Le devoir de réserve est conçu comme une modalité de la liberté d'expression et non un obstacle à celle-ci.* »

(Circulaire de la conférence permanente réunissant les chefs de corps de Cours et Parquets généraux, Belgique).

« 3. La circulaire prévoit une concertation avec le chef de corps, mais ne conditionne pas la communication à l'obtention d'une autorisation¹². »

« *réserve ne signifie pas silence* ».

« Le devoir de réserve peut trouver à s'appliquer à n'importe quel professionnel, et n'importe quelle activité, ou à n'importe quel comportement, ceux-ci pouvant être une manière d'exprimer une conception.

« M^{me} de Sévigné évoquait déjà, en 1664, le devoir d'une "discretion retenue" et, à la même époque, Littré "cette sorte de prudence qui nous retient de dire ou de faire"¹³. »

« La notion est tout entière construite sur la conception que certaines fonctions sont assurées par des personnes dont il faut préserver l'image d'impartialité et de neutralité en raison de la confiance qu'elles doivent inspirer au public (...) »

« Traditionnellement, le devoir de réserve est conçu comme une "*façon d'être*"¹⁴. »

3. Rapports médias-société : Le grand défi réside dans l'image sociale de la magistrature, image qui influe de façon positive ou négative sur le comportement des requérants et sur le degré de soutien de la société à l'indépendance des juges qui peuvent être soumis à des pressions, menaces ou mesures administratives discrétionnaires. Le concept traditionnel de réserve, au sens du retrait et de l'isolement social, prend aujourd'hui le sens de réserve active. Il n'est pas concevable que celui qui entre dans le corps judiciaire perde sa liberté d'expression, principe fondamental dans une société démocratique. Des fonctions exigent la réserve du fait qu'elles impliquent un haut niveau de confiance de la part de la société, surtout que le magistrat est un témoin dont l'expérience est fort utile pour les instances parlementaires et exécutives :

« Dans la magistrature, la réserve desséchante – sinon paralysante – d'autrefois, souvent associée au conformisme, s'est transformée, au cours des vingt dernières années, en une réserve dans l'action. Le cataclysme consécutif à l'affaire *Dutroux* a été tel que des conceptions nouvelles, résolument orientées vers la communication, se sont imposées tout naturellement. Les juges sont passés (...) du "vœu de continence verbale" au "*criticus interruptus*" (...) »

« La liberté d'expression constituant l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, fondement que l'on retrouve tant dans notre Constitution que dans la Convention européenne des droits de l'homme, il serait aujourd'hui – quelques que soient les interprétations d'hier – impossible de soutenir qu'en entrant dans la magistrature quelqu'un renonce totalement à cette liberté. (...) L'exercice d'une telle liberté peut être soumis à certaines conditions, éventuellement restrictives, "pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire"¹⁵. »

Une maxime britannique est rapportée dans une décision de la Cour européenne des droits de l'homme :

"Justice must not only be done, it must also be seen to be done"¹⁶.

12. *Ibid.*, pp. 7-8. Souligné par nous dans le texte.

13. *Ibid.*, Pierre Lambert, pp. 16-18. Souligné par nous dans le texte. Pierre Lambert, *Le Secret professionnel*, Paris, Nemesis, 1985, surtout pp. 33 et s. Souligné par nous dans le texte.

14. X. de Riemaecker, G. Londers et consorts, *Statut et déontologie du magistrat*, La Charte, 2000, p. 333. Souligné par nous dans le texte.

15. *Le Devoir de réserve...*, op. cit., Jacques Dopchie, p. 5.

16. Cour européenne des droits de l'homme, 26/10/1984, *De Cubber*, par. 26.

4. Limites et champ d'application de l'obligation de réserve :

« Le premier enseignement est relatif à l'étendue du devoir de réserve. »

« La Cour (européenne des droits de l'homme) (...) selon elle, il est indispensable que les autorités judiciaires fassent preuve de la "plus grande discrétion" dans l'exercice de la fonction de juger, et ce "afin de garantir leur image de juges impartiaux"¹⁷. »

« Lorsque ces principes et libertés (principes démocratiques, pérennité de l'État de droit, et les libertés fondamentales) sont en péril, la réserve n'est plus de mise¹⁸. »

« Certains auteurs exigent que le magistrat soit "irréprochable", tant dans sa vie professionnelle que dans sa vie privée¹⁹. »

« Les motifs et les besoins de mettre en œuvre une restriction à la liberté d'expression doivent être établis de manière convaincante (...) avec le souci de préserver le procès à la justice, et de cesser d'en faire un jeu télévisé²⁰. »

5. L'information judiciaire : La société de droit implique la diffusion de la culture de légalité pour aider les personnes, en leur qualité de citoyens, à être informées sur leurs devoirs et sur l'accessibilité à leurs droits, surtout dans les questions vitales quotidiennes :

« Il est souhaitable que les acteurs judiciaires puissent aider le citoyen à décoder correctement les décisions de justice (...), sous la réserve qu'il ne s'exprimera pas concernant les dossiers qu'il traite personnellement, le magistrat est idéalement placé pour en expliquer les règles et le sens²¹. »

Ce qu'écrivent des membres de Cours et Conseils constitutionnels dans des publications spécialisées comme *Les Cahiers du Conseil constitutionnel* en France en tant qu'expérience personnelle en vue de la continuité de l'institution ou dans des œuvres est compatible avec l'obligation de réserve, dans le cas de transmission d'une expérience personnelle, pour l'utilité publique et sans préjudice quant à la confiance des citoyens dans l'institution et sans que les témoignages ne portent sur des personnes identifiables et sur le secret des délibérations²².

Dominique Schnapper, membre du Conseil constitutionnel français, écrit sur son expérience au Conseil après la fin de son mandat :

« Les extraits de ce journal (...) ne seront jamais utilisés comme des documents lorsqu'ils touchent aux personnes ou aux délibérations. Le nouveau conseiller prête serment de ne rien révéler du secret des délibérations et des votes (...). Je ne trahis pas le secret des délibérés en mentionnant qu'un mot (*notamment* ou *au demeurant*, par exemple) ou une virgule peuvent susciter une grande passion tant, parfois, selon les rédacteurs, ils peuvent avoir de conséquences (...). Dans la vie politique démocratique, les acteurs qui veulent jouer un rôle doivent *impérativement* être actifs, mais aussi *visibles*²³. »

17. *Ibid.*, Marc Verdussen, pp. 24, 28-29. Cf. arrêt *De Diego Nafria*, Cour eur. dr. h., Espagne, 14/3/2002. Cf. arrêt *Ville c. Liechtenstein*, *ibid.*, 28/10/1999.

18. *Ibid.*, Patrick Mandoux et Damien Vandermeersch, p. 42. Pierre Joxe, *Cas de conscience*, Paris, Labor et Fides, 2010, 248 p. Dominique Schnapper, *Une sociologue au Conseil constitutionnel*, Paris, Gallimard, « NRF essais », 2010, 454 p.

19. *Ibid.*, Patrick Mandoux et Damien Vandermeersch, p. 41.

20. *Ibid.*, Pierre Corvilain, p. 97. Dominique Rousseau, « Indépendance de la justice et justice constitutionnelle : une occasion manquée ? », *Revue politique et parlementaire*, n° 1045, 2007, p. 82. Olivier Jouanjan, « Le Conseil constitutionnel est-il une institution libérale ? », *Droits*, n° 43, 2006, p. 77. Xavier de Riemaeker et Ghislain Londers, *Statut et déontologie du magistrat*, Paris, La Chartre, 2000, notamment pp. 333 et s. R. Ergéc, « La liberté d'expression, l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 1993.

21. Dominique Schnapper, *op. cit.*, Paris, Gallimard, p. 163 : « Une presse ignorant l'objet et le contenu de l'activité du Conseil. »

22. Pierre Joxe, *op. cit.*

23. Dominique Schnapper, *op. cit.*, pp. 11, 17, 163. Souligné par nous.

Pierre Joxe, membre du Conseil constitutionnel français, écrit :

« Est-ce enfin la sagesse, ou le conformisme institutionnel, qui m'a longtemps fait taire ? Au Conseil constitutionnel, où j'ai passé ces neuf dernières années, j'ai eu la triste surprise d'assister impuissant à certaines évolutions du droit exactement opposées à mes convictions les plus anciennes : celles que j'avais acquises auprès des miens, ou grâce à mes maîtres. Mais je n'avais jamais transigé sur les libertés²⁴. »

Des journaux ont cependant reproduit des extraits avec des titres incitatifs et critiques qui ne correspondent pas à l'esprit de l'ouvrage de Dominique Schnapper²⁵. Un entretien télévisé en France, en février 2010, avec Pierre Joxe à propos de son livre a dévié, suite à l'incitation de l'animateur, vers des allusions critiques relatives à l'institution, contrairement à l'esprit général de l'ouvrage.

Des dérives s'expliquent à l'échelle internationale par la propension à l'individualisme aux dépens du sens de l'institution et par la tendance des médias à rechercher sans discernement le sensationnel au lieu de l'authenticité. Il en découle un besoin impérieux de sagesse et de prudence de la part des juges constitutionnels, afin d'éviter les dérives de principes fondamentaux du droit dont la finalité est l'intérêt général et non la diffamation ou l'ostentation.

Au-delà de l'obligation de réserve, du secret des délibérations et du jugement équitable..., la déontologie remplit une fonction de légitimation :

« La déontologie a également une fonction de légitimation de l'activité judiciaire auprès du public²⁶. »

Dans la plupart des Cours et Conseils constitutionnels, le juge prête serment avant son entrée en fonction. Au Liban, en vertu de l'article 5 de la loi n° 250 amendée par la loi n° 150 du 30/10/1999 et la loi n° 43 du 13/11/2008, le mandat du membre du Conseil ne commence qu'à partir de la prestation du serment devant le Chef de l'État, prestation qui doit avoir lieu dans un délai de 15 jours au plus à partir de la formation intégrale du Conseil. Les termes du serment sont :

« Je jure par Dieu tout puissant d'exercer ma fonction au Conseil constitutionnel avec fidélité, désintéressement et intégrité (*amānat, wa tajarrud, wa ikhlās*) en conformité avec les dispositions de la Constitution, et de sauvegarder avec la plus grande rigueur le secret des délibérations. »

Les membres du Conseil, astreints à une obligation de réserve dans leur propos et actions, doivent éviter tout ce qui peut nuire à la confiance, à la considération et aux exigences de la fonction et sauvegarder le secret des délibérations (article 5 de la loi libanaise n° 250 du 14/7/1993 et article 8 des statuts intérieurs).

24. Pierre Joxe, *op. cit.*, p. 10.

25. Des journaux au Liban, 23/2/2010.

26. Henri Pallard, *Déontologie juridique*, Bruxelles, Bruylant et éd. Yvon Blais, « Common law en poche », 2003, 140 p. Cf. également :

Andrew Boon et Jennifer Lewin, *The Ethics and Conduct of Lawyers in England and Wales*, Hart Publishing, Oxford, 1999.

Mary C. Daly et Roger J. Goebel, *Rights, Liability, and Ethics in International Legal Practice*, Transnational Juris Publications, Kluwer Law & Taxation Publishers, Dordrecht, 1995.

K. Economides (dir.), *Ethical Challenges to Legal Education and Conduct*, Hart, Oxford, 1998.

R.L. Nelson, D.M. Trubeck et R.L. Solomon (dir.), *Lawyers' Ideals/Lawyers' Practices*, Cornell University Press, London, 1992.

Donald Nicolson et Julian Webb, *Professional Legal Ethics: Critical Interrogations*, Oxford University Press, Oxford, 1999.

S. Parker et C. Sampford (dir.), *Legal Ethics and Legal Practice*, Clarendon Press, Oxford, 1995.

Beverly G. Smith, *Professional Conduct for Lawyers and Judges*, Maritime Law Book Ltd., Fredericton, N.-B., 1998.

Donald R. Fretz, Rodney A. Peebles et Thomas C. Wicker, *Ethics for Judges*, National Judicial College, University of Nevada, Reno, Nevada, American Bar Association, Chicago, 1982, 88 p.

Lisa L. Milord, *The Development of the ABA Judicial Code*, American Bar Association, Chicago, 1992.

J.M. Shaman, S. Lubet et J.J. Alfani, *Judicial Conduct and Ethics*, 3^e éd., Lexus Law, Charlottesville, Va., 2000, 681 p.

Des sanctions sont-elles prévues en cas de manquement aux devoirs qu'implique leur fonction ? Est considéré démissionnaire d'office le membre absent à trois séances successives sans motif légitime et celui qui enfreint les règles d'incompatibilité et l'obligation de réserve.

La preuve de l'infraction doit être établie en vertu d'une enquête entreprise par le Président en personne ou par un membre du Conseil. Le procès-verbal établi, présenté à l'Assemblée générale du Conseil constitutionnel, est conservé auprès du Président. Le Conseil proclame la vacation et la fin du mandat par décision à la majorité de sept membres au moins (articles 19 et 20 des Statuts intérieurs du Conseil constitutionnel au Liban)²⁷.

27. Nous avons adopté dans l'élaboration de cette étude les normes des *Chartes du citoyen* et sous forme de code de conduite : République libanaise, Bureau du ministre d'État pour la réforme administrative M. Fouad el-Saad, *Chartes du citoyen* (Rapports avec l'administration, Éducation, Santé, Patrimoine, Sécurité publique, Argent public, Environnement), coord. A. Messarra et dir. Leila Barakat, en coopération avec l'Union européenne, 2001-2004, Chartes publiées par le Programme des Nations Unies pour le Développement (UNDP) et le programme Pogar, 7 fascicules, 2007 (en arabe, français et anglais). En outre une Charte pour la magistrature en général au Liban a été établie par une commission comprenant MM. Tarek Ziadé, Tanios el-Khoury, Ghaleb Ghanem, Philippe Khairallah, au Ministère de la Justice au Liban, Beyrouth, 25/1/2005, 26 p. et *an-Nahar* (Liban), 26/1/2005. À propos de cette Charte : Tarek Ziadé, *Qawâ'id al-Qadâ' wa-istiqlâliyatuhu fî Lubnân wa-l-'alam al-'arabî* (La magistrature, ses normes et son indépendance au Liban et dans le monde arabe), Beyrouth, al-Mu'assasa al-hadîtha li-l-qitâb, Tripoli, 256 p., pp. 103-172.