

Un principe de droit processuel

Valeur du principe - La Cour de cassation et le Conseil d'Etat attribuent au secret du délibéré la valeur d'un « *principe d'ordre public* » et d'un « *principe général du droit public français* », lui reconnaissant ainsi une portée générale, en matière juridictionnelle.

Régimes - Si les textes qui le consacrent en procédure civile, pénale et en contentieux administratif sont semblables, le régime du secret du délibéré s'est manifesté différemment en jurisprudence, selon que le litige est porté devant les juridictions judiciaires ou administratives, leurs décisions devant être abordées distinctement dans une première série de développements. Sera également évoqué le principe du secret du délibéré tel qu'il s'applique au Tribunal des conflits, aux juridictions arbitrales et au Conseil constitutionnel.

3.2.1.1.3.1.1 Les juridictions judiciaires

Principe général du droit processuel - Le secret du délibéré étant un principe général du droit processuel, il s'applique, même sans texte, aux décisions juridictionnelles.

Procédure civile - De plus, en matière civile, l'article 448 du code de procédure civile dispose que « *les délibérations des juges sont secrètes* » et, en vertu de l'article 749 du même code, il s'applique devant toutes les juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière civile, commerciale, sociale, rurale ou prud'homale.

Procédure pénale - En matière pénale, s'il n'est pas consacré de manière générale, le code de procédure pénale contient plusieurs dispositions tendant à garantir le secret des délibérations. Relativement à la procédure applicable à la cour d'assises, il est évoqué dans différents textes et s'induit notamment de l'article 355 du code de procédure pénale, selon lequel « *les magistrats de la cour et les jurés se retirent dans la chambre des délibérations. Ils n'en peuvent sortir qu'après avoir pris leurs décisions (...)* ». L'article 200 du même code précise, pour la chambre de l'instruction, que « *lorsque les débats sont terminés, (elle) délibère sans qu'en aucun cas le procureur général, les parties, leurs avocats et le greffier ne puissent être présents* ».

Et la Cour de cassation a précisé que la violation du secret du délibéré peut entraîner la nullité du jugement, même si elle n'est pas prévue textuellement.

Jurisprudence de la Cour de cassation - Si cette dernière a précisé les contours de ce principe, il faut d'emblée souligner qu'elle n'a été que rarement conduite à se prononcer sur certains aspects et que la plupart de ses arrêts éclairants sont anciens.

En l'état du droit positif, trois prohibitions ressortent clairement de sa jurisprudence.

- **Le secret du délibéré interdit la présence de tiers**

Selon une jurisprudence constante, seuls les magistrats ayant assisté aux débats et, le cas échéant, les personnes qu'un texte de loi autorise à assister au délibéré (auditeurs de justice, participants à une session de formation, magistrats et futurs magistrats étrangers en stage,

attachés de justice) peuvent assister au délibéré. Encourent, en conséquence, la censure, les arrêts dont les mentions ne permettent pas de s'en assurer ou établissent l'inverse et la Cour de cassation vérifie que les dispositions autorisant certaines personnes à y assister en étant astreintes au secret ont été respectées.

- **Le secret du délibéré interdit la révélation de la décision avant qu'elle ne soit rendue**

La chambre criminelle a annulé un arrêt aux motifs que deux quotidiens avaient annoncé un arrêt de condamnation dans ses termes mêmes, comme ayant été rendu à une date antérieure à celle de son prononcé, portant ainsi atteinte au secret des délibérations.

- **Le secret du délibéré interdit la révélation de l'opinion personnelle d'un juge sur la décision**

Les illustrations jurisprudentielles de cette manifestation du secret du délibéré sont rares. Au visa de l'article 448 du code de procédure civile, la chambre sociale a annulé un jugement au motif que l'un des magistrats ayant participé au délibéré avait mentionné, sur la cote du dossier et en dessous du texte du jugement, « *je suis en désaccord avec le jugement rendu* ». Par l'arrêt du 9 juin 1843 précité, qui a érigé le secret du délibéré en principe du droit public français, la chambre criminelle a annulé une ordonnance comportant la mention « *ordonnance rendue par un magistrat sur l'avis du juge d'instruction contre l'opinion de ses deux collègues* », dans la mesure où « *la division des opinions et le nom des opinants (étaient ainsi) révélés par l'ordonnance* ».

Il peut être rapproché de cette interdiction, dont il résulte que le secret du délibéré couvre l'opinion individuelle des délibérants, la jurisprudence de la CEDH selon laquelle le projet d'arrêt établi par le conseiller rapporteur à la Cour de cassation (dans lequel il émet une opinion sur le sens de la décision à intervenir) peut être « *légitimement couvert par le secret du délibéré* ».

En revanche, la mention de la décision indiquant, parmi les magistrats délibérants, le nom de son rédacteur « *sans faire apparaître en quel sens celui-ci a opiné* » ne porte pas atteinte au secret du délibéré.

La jurisprudence de la Cour de cassation est moins tranchée sur l'apposition d'autres mentions ayant trait au délibéré : celles relatives aux modalités de vote des magistrats. Se posent les deux questions suivantes.

- **Le secret du délibéré interdit-il la révélation indirecte de l'opinion de chacun des magistrats par la précision des conditions d'adoption de la décision ?**

La chambre sociale a annulé le jugement d'un conseil de prud'hommes qui mentionnait qu'il avait été rendu « *à la majorité de trois voix* (celles du président et de deux conseillers ouvriers) *contre deux* (conseillers patrons) », révélant ainsi l'opinion de chaque membre. De la même manière, elle a annulé un jugement qui mentionnait que « *le conseil de prud'hommes a(vait) statu(é) à l'unanimité des voix* ».

La permanence de cette solution a toutefois été interrogée. En effet, postérieurement à ces décisions, l'assemblée plénière de la Cour de cassation a censuré un jugement qui avait déclaré irrecevable une action en recouvrement de cotisations ordinaires formée par le président d'un ordre professionnel dès lors que la décision du conseil départemental l'autorisant à agir mentionnait qu'elle avait été prise à l'unanimité, aux motifs que « *l'énoncé des conditions dans lesquelles une décision a été prise par un conseil départemental de l'Ordre des médecins n'a pas pour effet de rendre publique la délibération qui l'a précédée* ».

Certains auteurs invitent, toutefois, à relativiser la portée de cette décision car le conseil départemental n'a pas de fonction juridictionnelle de sorte que le principe général du secret du délibéré ne s'applique pas à ses délibérations. Peut être cité, dans le sens de cette analyse, un arrêt de la première chambre civile, statuant dans le même sens que l'assemblée plénière dans une affaire semblable, mais au motif que « *l'autorisation d'ester en justice constituant non une décision juridictionnelle, mais une décision de nature administrative, une telle délibération, en l'absence de disposition législative ou réglementaire le prévoyant expressément, n'est pas soumise au principe d'ordre public du secret du délibéré* ». Cet arrêt est, toutefois, antérieur à l'arrêt rendu par l'assemblée plénière.

- **Le secret du délibéré interdit-il, au-delà, toute révélation sur les conditions d'adoption de la décision sans qu'elle ne révèle nécessairement l'opinion de chacun ?**

En matière civile - Après avoir jugé que la décision de justice ne doit « *contenir aucune indication sur la manière dont elle a été acquise* », dans le dernier état de sa jurisprudence, la Cour de cassation juge que la mention dans la décision de ce qu'elle a été rendue « *à la pluralité des voix* » ou « *à la majorité des voix* » ne porte pas atteinte au secret du délibéré.

La justification de cette solution est double. D'une part, la décision comporte, le cas échéant, « *la simple constatation que les prescriptions de la loi ont été respectées* » et, d'autre part, selon la chambre sociale, elle ne précise pas « *la majorité à laquelle la décision a été prise* » et, selon la première chambre civile, ne fait pas apparaître « *en quel sens chacun des juges a opiné* ».

Ces décisions ne permettent toutefois pas de savoir dans quel sens les chambres civiles de la Cour de cassation statueraient si elles étaient saisies d'un moyen reprochant à une décision de justice d'indiquer la majorité exacte à laquelle la décision a été rendue.

En matière pénale - La jurisprudence de la chambre criminelle est, elle, fixée sur ce point, à tout le moins pour les arrêts rendus par les cours d'assises.

Aux termes de l'article 360 du code de procédure pénale, « *la déclaration, lorsqu'elle est affirmative, constate que la majorité de voix exigée par l'article 359 au moins a été acquise sans que le nombre de voix puisse être autrement exprimé* ». La chambre criminelle juge que « *cette constatation qui est la base de l'arrêt de condamnation est substantielle* », censurant les arrêts de condamnation dès lors que la feuille de questions indique le nombre exact de voix par lequel la cour d'assises s'est prononcée.