



**UNION SYNDICALE DES MAGISTRATS**

33, rue du Four 75006 PARIS

Tél. : 01 43 54 21 26

Fax : 01 43 29 96 20

E-mail : [usmagistrats@club-internet.fr](mailto:usmagistrats@club-internet.fr)

Site : [www.union-syndicale-magistrats.org](http://www.union-syndicale-magistrats.org)

6 décembre 2011

## OBSERVATIONS DE L'USM

sur le projet de loi organique relatif à la limite d'âge des magistrats de l'ordre judiciaire

et sur les amendements déposés par le gouvernement réformant la statut de la magistrature

### **I - Sur le projet de loi relatif à la limite d'âge des magistrats de l'ordre judiciaire,**

Courant novembre, dans le cadre du plan de rigueur annoncé par le gouvernement, figurait l'anticipation de la réforme des retraites adoptée en 2010.

Pour les magistrats de l'ordre judiciaire, il est envisagé de modifier la loi n°2010-1341 du 10 novembre 2010 en accélérant le calendrier de relèvement de la limite d'âge (1 mois pour les magistrats nés en 1952 ; 2 mois pour ceux nés en 1953 ; 3 mois pour ceux nés en 1954 et 4 mois pour ceux nés en 1955). Parallèlement la limite d'âge maximale à 67 ans est imposée aux magistrats nés à compter de 1955.

S'agissant de mesures applicables à toute la fonction publique, l'USM n'a pas de commentaires particuliers à faire sur ces dispositions, au-delà de celles qu'elle avait déjà pu formuler lors du vote de la réforme initiale en 2010 et qui figurent dans une fiche technique diffusée à tous les magistrats en septembre 2010.

Elle constate néanmoins que compte tenu du taux de remplacement particulièrement faible pour les magistrats (aux alentours de 50 % du dernier traitement), l'économie opérée est probablement nulle. Il est même possible que cette réforme soit en réalité plus onéreuse pour le budget global de l'Etat, ce qui est pour le moins paradoxal.

## **II - Sur les amendements gouvernementaux,**

### **A – Sur la pertinence et la constitutionnalité de l'ajout de ces dispositions**

Un projet de loi organique réformant le statut de la magistrature a été déposé le 27 juillet 2011 sur le bureau de l'Assemblée Nationale.

Il était consécutif, à l'exception des dispositions très contestables sur les conflits d'intérêts, à une concertation, pour une fois assez large avec les organisations syndicales de magistrats, notamment l'USM.

Si l'USM était fermement opposée à certaines des évolutions préconisées, notamment le dispositif de réintégration dans le corps judiciaire après un congé parental, plus défavorable que le régime général de la fonction publique en ce qu'il n'accordait pas un droit à réintégration sur le dernier poste occupé, même en surnombre, elle considérait que d'autres dispositions au caractère modéré et pragmatique, pouvaient, sous certaines réserves, être soutenues.

Cet avant projet de loi organique a semble-t-il été « enterré » à l'Assemblée Nationale.

L'USM ne peut que s'étonner de l'ajout au dernier moment, et avec l'utilisation de la procédure accélérée, d'une partie des dispositions figurant dans le projet de loi organique de juillet dernier, dans un projet de loi organique à l'objet très différent.

Elle déplore qu'un réel débat ne puisse dès lors être mené sur des dispositions, à certains égards, essentielles.

Par ailleurs, l'USM s'inquiète de la possible inconstitutionnalité de la future loi, les amendements déposés étant manifestement des cavaliers législatifs, régulièrement sanctionnés par le Conseil Constitutionnel.

Alors que jusqu'à récemment, le Conseil Constitutionnel validait les amendements aux projets de lois organiques, même si leur objet était sans relation avec le texte d'origine, il a, dans sa décision du 28 juillet 2011 relative au fonctionnement des institutions de la Polynésie Française, a renversé sa jurisprudence et semble désormais appliquer aux réformes organiques le même régime que celui adopté pour les lois ordinaires.

Se fondant sur les dispositions du 1<sup>er</sup> alinéa de l'article 45 de la Constitution aux termes duquel «*sans préjudice de l'application des articles 40 et 41, tout amendement est recevable*

*en première lecture dès lors qu'il présente un lien, même indirect, avec le texte déposé ou transmis », il a ainsi estimé que « les articles 49 à 52 de la loi organique, modifient les articles 134, 138-1, 158-1, 177-1 et 177-2 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 modifiée relative à la Nouvelle-Calédonie ; qu'ils ont été insérés en première lecture à l'Assemblée nationale ; que ces dispositions ne présentent pas de lien, même indirect, avec celles qui figuraient dans le projet de loi organique initialement déposé ; que, par suite, elles ont été adoptées selon une procédure contraire à la Constitution ».*

En l'espèce, il est manifeste que les dispositions ajoutées par le gouvernement sont sans aucun rapport avec l'objet initial du projet de loi organique qui ne concernait que le régime de retraite des magistrats.

Le risque d'inconstitutionnalité ne peut dès lors être écarté.

## **B – Sur l'amendement relatif au comité médical national**

En mars 2007, le parlement avait souhaité créer un comité médical national, chargé de gérer les situations particulières des magistrats en cas de maladie.

Ces dispositions, qui figurent depuis 2007 dans le statut de la magistrature (article 69), n'ont jamais été mises en œuvre, malgré les demandes répétées de l'USM (cf la dernière lettre adressée début 2011 à la Directrice des Services Judiciaires et la réponse qui figurent en annexe à la présente note).

Les situations de souffrance au travail se sont multipliées ces dernières années. Le nombre de suicides et de « burn-out » dans la magistrature est en hausse inquiétante.

Un groupe de travail sur la souffrance au travail, dans lequel l'USM s'est beaucoup impliqué, a été mis en place fin 2010 et s'apprête à rendre ses conclusions.

Dans ce contexte, alors qu'en l'absence de texte protecteur, les situations des collègues concernés ont parfois été traitées par la voie disciplinaire, ce qui est inacceptable, il nous apparaît essentiel que le comité médical national puisse enfin être mis en œuvre.

L'amendement soumis à l'Assemblée Nationale permet de répondre aux deux objections faites au texte initial, en précisant la notion de congé maladie et en instaurant un recours devant un comité médical d'appel.

L'USM souscrit donc aux évolutions préconisées.

## **C – Sur l'amendement relatif à la priorité d'affectation à la Cour de Cassation des anciens conseillers et avocats généraux référendaires**

Par la loi organique du 5 mars 2007, le législateur a introduit des dispositions instaurant une priorité d'affectation pour les conseillers référendaires et avocats généraux référendaires de la Cour de Cassation sur les emplois de conseillers et avocats généraux :

Article 39 - 4<sup>ème</sup> alinéa : « *Les emplois vacants de conseiller ou d'avocat général à la Cour de cassation sont pourvus, à raison d'un sur quatre, par la nomination d'un magistrat du premier*

*grade ayant exercé les fonctions de conseiller référendaire ou d'avocat général référendaire pendant au moins huit ans.*

*Les postes qui ne pourraient être pourvus, faute de candidats, par ces magistrats peuvent être pourvus par les magistrats mentionnés au troisième alinéa du présent article »*

L'amendement propose de diminuer la proportion en la faisant passer de un sur quatre à un sur six.

Les dispositions adoptées en 2007 se sont avérées très contraignantes, alors même que le nombre de candidats à des fonctions à la Cour de cassation est chaque année de plusieurs centaines.

Un assouplissement pour faciliter les conditions d'accès à ces fonctions éminentes est sans doute nécessaire. L'USM n'a donc pas d'opposition à ces dispositions.

#### **D – Sur l'amendement relatif aux magistrats placés**

L'USM s'est toujours montrée attentive aux évolutions du statut des magistrats placés.

Elle ne s'est pas opposée à la création de ce type de fonctions, pour des raisons pragmatiques, tant il est vrai qu'il est nécessaire que les absences ponctuelles des magistrats pour cause de maladie, congé maternité, stages de formation ou congés annuels soient compensées par la désignation temporaire dans la juridiction de magistrats appelés à les remplacer.

L'USM a, cependant toujours contesté le dévoiement constaté ces dernières années de l'utilisation des magistrats placés (cf livre blanc de l'USM sur l'état de la Justice – novembre 2010). De plus en plus, les magistrats placés sont en effet délégués dans des juridictions sur des postes laissés volontairement vacants par la Chancellerie, ce qui n'est pas acceptable.

L'USM s'est également toujours opposée à la généralisation des postes de juges placés et de substituts placés en sortie d'école et à l'augmentation du « quota » de magistrats placés par cours.

Pour nécessaire qu'elle soit dans la gestion quotidienne des juridictions, la fonction de magistrat placé doit en effet rester exceptionnelle, parce qu'elle constitue une atteinte à l'inamovibilité des magistrats, notamment du siège et au principe du juge naturel.

Les amendements du gouvernement concernent deux situations nées d'arrêts du Conseil d'Etat en 2007 et 2010 : le premier étendait aux magistrats placés du 1<sup>er</sup> grade la priorité d'affectation sur les postes Bbis ; le second limitait à 6 ans sur l'ensemble de la carrière l'exercice de fonctions de magistrats placés.

Le gouvernement se propose d'exclure les postes Bbis de la liste des postes auxquels les magistrats placés peuvent prétendre de droit après une période de 2 ans d'exercice des fonctions de placés.

Il propose également de fixer à 6 ans la durée maximale consécutive dans des fonctions de magistrat placé et à 12 ans maximum sur l'ensemble de la carrière.

- Sur la suppression de la priorité d'affectation sur des postes Bbis.

L'USM se bat depuis des années pour que des perspectives de carrière soient offertes aux magistrats du 1<sup>er</sup> grade et pour un « cylindrage » du corps.

Ce « cylindrage » passe par l'ouverture de postes « hors hiérarchie » et par le développement de postes de responsabilité intermédiaire, actuellement essentiellement des postes « Bbis ».

L'arrêt du Conseil d'Etat de 2007 permet, dans l'absolu, à des magistrats placés du 1<sup>er</sup> grade, ayant deux ans d'ancienneté à ce grade, d'être prioritairement affectés à des postes de responsabilité intermédiaire, habituellement occupés par des magistrats plus âgés, eux-mêmes bloqués dans leur avancement.

Outre le fait qu'en termes de gestion des ressources humaines, cette situation est pour le moins étonnante, elle conduit à générer une ambiance peu sereine dans les juridictions.

Elle conduit aussi les magistrats concernés, affectés à ces postes Bbis, à exercer les fonctions de responsabilité sans percevoir la rémunération afférente à celle-ci, lorsqu'ils n'ont pas l'ancienneté requise, pour prétendre à l'indice de rémunération Bbis et ainsi bloquer des postes qui pourraient être plus rémunérateurs pour d'autres magistrats.

Aussi, les évolutions préconisées nous paraissent pouvoir être soutenues, sous réserve leur application dans le temps (cf infra).

- Sur l'extension de la durée maximale d'exercice de la fonction de magistrat placé.

En l'état de l'article 3-1 du statut de la magistrature, les magistrats placés sont, à l'expiration d'une durée de deux ans de fonctions, nommés sur leur demande au TGI du siège de la Cour d'Appel de rattachement ou au TGI le plus important du département où est située ladite cour. La nomination intervient sur le premier emploi vacant.

Ces dispositions ne sont pas modifiées par les amendements gouvernementaux, de sorte que quelle que soit la durée maximale d'exercice des fonctions de placés, ceux-ci pourront toujours solliciter, à l'expiration du délai de deux ans, une affectation dans une poste « fixe ».

La seconde disposition protectrice, qui impose, à l'issue d'une période de 6 ans d'exercice des fonctions de magistrat placé, que le magistrat concerné soit affecté d'office au TGI le plus important du département où est située la Cour, n'est pas davantage modifiée.

Aussi, l'extension jusqu'à 12 ans de l'exercice des fonctions de magistrat placé au cours d'une carrière ne nous semble pas poser a priori de problèmes, dès lors que le magistrat concerné peut y mettre fin dans les mêmes conditions et avec les mêmes avantages qu'aujourd'hui.

Il convient d'ailleurs de relever qu'à la suite de l'arrêt du Conseil d'Etat, certains magistrats placés, ayant atteint la durée de 6 ans au cours de leur carrière dans ces fonctions, ont regretté d'être obligé de solliciter une poste « fixe ».

Toutefois, là encore la question de l'application dans le temps de ces dispositions se pose.

### - Sur la nécessité de dispositions transitoires.

De nombreux magistrats ont volontairement fait le choix, en considération des règles posées par le Conseil d'Etat de 2007 et de 2010, de postuler sur des postes de magistrats placés, bien que ces fonctions soient difficiles humainement et techniquement et contraignantes en termes familiaux, dans l'espoir de pouvoir bénéficier à court terme d'une affectation prioritaire sur une fonction donnée.

Ainsi, certains ont-ils pu postuler sur ces fonctions de magistrats placés en espérant deux ans plus tard bénéficier de l'affectation prioritaire sur un poste de responsabilité intermédiaire (Bbis) pour lequel ils se sentaient des appétences.

D'autres qui avaient déjà exercé des fonctions de magistrats placés précédemment pour de durées longues (4 ou 5 ans), ont pu postuler à nouveau sur de telles fonctions en espérant une affectation rapide dans une fonction au TGI le plus important du département du siège de la Cour d'Appel.

Pour ces magistrats, il est tout à fait injuste de modifier les « règles du jeu », en cours d'exercice des fonctions et ainsi de leur porter préjudice.

L'USM demande que des dispositions transitoires soient adoptées et que les nouvelles dispositions ne soient applicables que pour les magistrats placés nommés après leur entrée en vigueur.

L'USM constate que de telles dispositions transitoires ont fréquemment été adoptées dans le passé, notamment lorsque les nouvelles dispositions législatives étaient moins favorables : ainsi en a-t-il été notamment de la limitation de la durée d'exercice des fonctions de chefs de juridiction ou des fonctions de magistrats spécialisés ou de la mobilité statutaire obligatoire avant d'accéder à la hors hiérarchie.

### **E – Sur l'amendement relatif à la mobilité obligatoire avant l'accès aux fonctions hors hiérarchie**

Par la loi organique du 5 mars 2007, le parlement a imposé aux magistrats nommés après l'entrée en vigueur de la Loi, une obligation de mobilité hors du corps de la magistrature, avant de pouvoir accéder à des postes hors hiérarchie.

L'USM n'avait pas soutenu ces dispositions en 2007.

Elle avait considéré que :

- ces mesures étaient trop contraignantes et réduiraient drastiquement le nombre de magistrats en juridiction, alors même que les effectifs sont déjà faibles et que les vacances de postes sont nombreuses ;

- la Chancellerie serait en difficulté pour proposer un nombre suffisant de postes en détachement hors du corps de la magistrature ;

- la procédure de détachement, quasiment exclusivement dans les mains de la Chancellerie posait problème en terme d'indépendance, puisqu'était en réalité donnée au Ministère la possibilité de priver certains magistrats de l'accès à la hors hiérarchie en ne soumettant jamais leurs demandes de détachement au CSM.

Compte tenu des dispositions transitoires, le nouveau dispositif ne sera entièrement opérationnel que dans plusieurs années, voire décennies.

Le gouvernement se propose de réformer la loi de 2007 dans 3 directions :

- Extension de la possibilité d'effectuer ce détachement préalable à l'accès à la hors hiérarchie dans des juridictions internationales ou dans les juridictions administratives ou financières françaises.

- Modification de la durée de la mobilité extérieure (2 ans au lieu d'un an renouvelable)

- Prise en compte des services accomplis comme des services effectifs dans le corps judiciaire

L'USM n'est pas opposée à ces propositions, qui permettront certes de fluidifier les détachements, tout en préservant les intérêts des magistrats, mais ne régleront néanmoins pas les problèmes soulevés à l'origine par l'USM.

En ce qui concerne la durée de la mobilité,

La jurisprudence du CSM fixe à deux ans la durée minimale d'exercice dans les fonctions juridictionnelles, estimant que cette durée est la plus à même de permettre au magistrat de maîtriser ses fonctions et son environnement.

Il n'est donc pas anormal qu'une durée similaire soit retenue pour le détachement.

De façon pragmatique, les conditions du retour après détachement imposent qu'un délai supérieur à un an soit envisagé.

En outre, il est peu probable que des postes à responsabilité soient mis à la disposition des magistrats pour une durée trop brève.

En ce qui concerne la prise en compte des services accomplis,

Le dispositif de 2007 imposait la mobilité, sans prévoir le moment où celle-ci devait avoir lieu. Dès lors la mobilité peut être sollicitée par des magistrats du premier mais aussi du second grade.

En application des dispositions de l'article 15 du décret du 7 janvier 1993, « *seuls peuvent accéder aux fonctions du 1<sup>er</sup> grade les magistrats du 2<sup>nd</sup> grade justifiant de 7 années d'ancienneté dont 5 de services effectifs en position d'activité ou de détachement* ».

L'absence de dispositions particulières, relatives à l'exercice de mobilité extérieure dans des entreprises privées, était donc préjudiciable aux magistrats concernés, qui pouvaient être pénalisés et retardés dans leur accès au premier grade.

De façon générale, il est essentiel que les garanties offertes par le statut de la magistrature, tant aux magistrats du 1<sup>er</sup> que du 2<sup>nd</sup> grade, en termes d'avancement et de droits à la retraite soient préservées.

En ce qui concerne la nature des détachements proposés.

Le législateur de 2007 avait souhaité imposer une vision extérieure aux activités juridictionnelles, quelle que soit le type de juridiction concernée.

L'USM n'a jamais soutenu cette idée qu'il faille absolument au cours de sa carrière exercer un métier radicalement différent de celui que l'on a choisi. Elle a toujours considéré que l'ouverture d'esprit, certes nécessaire pour exercer le métier de magistrat, pouvait parfaitement s'acquérir par d'autres voies.

L'USM se réjouit donc des évolutions préconisées.

Elle constate d'ailleurs que toute autre solution est de nature à conduire les magistrats à ne plus solliciter de détachement dans ces juridictions internationale, administrative ou financière. En effet, dès lors que le détachement accordé dans de telles juridictions n'est pas retenu comme permettant d'accéder à des postes hors hiérarchie, peu nombreux seront les magistrats qui choisiront cette voie qui les contraindrait à effectuer au cours de leur carrière un deuxième détachement.

Néanmoins, l'USM s'interroge sur la rédaction proposée.

L'article 76-4 du statut de la magistrature, après avoir indiqué qu'au cours de la mobilité les magistrats ne pouvaient exercer des fonctions d'ordre juridictionnel, déterminait une liste d'organismes où cette mobilité pouvait s'accomplir.

*Article 76-4 alinéa 2 :*

*La mobilité statutaire est accomplie :*

- a) Auprès d'une administration française ou de tout autre organisme de droit public français ;*
- b) Auprès d'une entreprise publique ou privée ou d'une personne morale de droit privé assurant des missions d'intérêt général ;*
- c) Auprès d'une institution ou d'un service de l'Union européenne, d'un organisme qui lui est rattaché, d'une organisation internationale ou d'une administration d'un Etat étranger.*

Le projet gouvernemental se propose d'insérer la phrase « *ils exercent des fonctions différentes de celles normalement dévolues aux membres du corps judiciaire* », sans modifier l'énumération limitative de l'alinéa 2.

L'USM considère qu'il serait opportun, pour lever tout problème, d'ajouter à cette énumération le paragraphe suivant :

« d) Auprès d'une juridiction internationale ou auprès d'une juridiction administrative ou financière française ».

Le Bureau de l'USM