

# LA REALITE DE L ' INDEPENDANCE DES JUGES :

## REFLEXIONS SUR UN PARTAGE DU POUVOIR

Roger Errera  
Conseiller d'Etat honoraire  
Ancien membre du Conseil  
supérieur de la magistrature.

S'interroger sur la réalité de l'indépendance des juges, c'est aussi poser la question : « Qui a aujourd'hui le pouvoir sur les juges ? ». On peut répondre, de façon certes partielle (d'autres aspects sont traités par M.Alain Girardet dans son rapport), qu'il existe aujourd'hui un partage de ce pouvoir entre le pouvoir exécutif, le corps judiciaire et le Conseil supérieur de la magistrature. Il résulte du statut des magistrats, modifié en dernier par la loi organique du 5 mars 2007, des textes concernant le Conseil supérieur de la magistrature et de la pratique des institutions. Le présent rapport contient une réflexion sur la nature de ce pouvoir partagé et la façon dont il est exercé.

### I

#### Les pouvoirs de l'exécutif sur les juges

Il s'agit respectivement du Président de la République et du Premier ministre.

##### 1) *Le Président de la République.*

Il est, selon la Constitution (1) « le garant de l'indépendance de l'autorité judiciaire ». Je reviendrai plus loin sur le sens de cette expression. Il préside le Conseil supérieur de la magistrature (2) .Il n'y siège pas lorsque le Conseil se réunit en formation disciplinaire, mais l'ordre du jour des séances lui est communiqué (3) .Il nomme un de ses membres ( 4) .Il arrête l'ordre du jour de ses séances (5). Il signe le tableau d'avancement (6) et les décrets relatifs à la nomination et à l'avancement de tous les juges.

Un membre du cabinet du Président de la République chargé de la justice participe aux réunions préparatoires du CSM précédant l'établissement des avis et des propositions de ce dernier.

## 2) *Le ministre de la justice.*

Il prépare et exécute le budget des services relevant de son ministère. Il prépare et présente au Parlement les projets de loi relatifs au statut des juges, ainsi que les décrets. Il est le vice-président du CSM et le préside en l'absence du Président de la République (7). Comme lui, il ne siège pas quand cet organisme statue en matière disciplinaire.

En matière de nomination et d'avancement, il présente au CSM les projets concernant tous les juges, sauf les présidents de tribunaux de grande instance, les premiers présidents de cours d'appel, le Premier président de la Cour de cassation et les juges de celle-ci (Cf. le rapport de M. McKee, « Le recrutement et l'avancement des juges français »). Un membre de son cabinet assiste aux réunions préparatoires du CSM déjà mentionnées. Il contresigne tous les décrets du Président de la République concernant les juges.

Il a le pouvoir d'engager des poursuites disciplinaires contre un juge devant le Conseil supérieur de la magistrature. Depuis 2001 les premiers présidents de cour d'appel ont également ce pouvoir. Le ministre peut aussi demander au CSM, en cas d'urgence, d'interdire provisoirement à un juge d'exercer ses fonctions dans l'attente d'une action disciplinaire. Si celle-ci n'est pas engagée dans un délai de deux mois, la mesure disparaît automatiquement (8). Lorsque l'état de santé d'un juge apparaît incompatible avec l'exercice de ses fonctions et en attendant l'avis du comité médical saisi par le ministre, celui-ci peut suspendre le magistrat, après avis conforme du CSM (9).

L'inspection générale des services judiciaires dépend directement du ministre de la justice.

## II

### Le corps judiciaire

Selon l'article 1<sup>er</sup> du statut de la magistrature le corps judiciaire comprend les magistrats du siège et ceux du parquet. Un débat existe sur le maintien de cette unité. Les développements qui suivent concernent exclusivement les juges.

En s'en tenant aux seules institutions, le fait notable ici est le suivant : des membres du corps judiciaire élus par leurs pairs sont en majorité au sein de deux organismes qui jouent un rôle important dans le déroulement de la carrière des juges : la commission d'avancement et le Conseil supérieur de la magistrature.

La commission d'avancement, prévue par le statut de la magistrature et présidée par le premier président de la Cour de cassation, est chargée d'arrêter le tableau d'avancement et les listes d'aptitude aux fonctions (10). Elle statue également sur les réclamations formées par les juges au sujet de leur évaluation. Son rapport annuel est rendu public. Le corps judiciaire élit 14 (sept juges et sept membres du parquet) de ses 18 membres. Cette commission a un

pouvoir considérable en matière d'intégration directe dans la magistrature : toute intégration est subordonnée à son avis conforme.

Quant au Conseil supérieur de la magistrature 12 de ses 16 membres - non compris le président de la République et le ministre de la justice - sont des juges et des membres du parquet élus par leurs pairs. Les quatre autres membres, extérieurs au corps judiciaire sont désignés discrétionnairement par le président de la République, le président du Sénat et celui de l'Assemblée nationale. Un membre du Conseil d'Etat est élu par celui-ci.

### III

#### Le Conseil supérieur de la magistrature .

J'examinerai d'abord l'étendue de ses pouvoirs, puis leur exercice.

- Le CSM « assiste », selon la Constitution, le Président de la République, garant de l'indépendance de la magistrature . Ses pouvoirs ont été décrits par M.McKee dans son rapport. Ils sont considérables en ce qui concerne la nomination et l'avancement des juges. Les présidents des tribunaux de grande instance , les premiers présidents de cour d'appel, le premier président de la Cour de cassation et les juges de celle-ci, soit environ 330 postes, sont nommés sur sa proposition. Les autres juges ne peuvent l'être que sur avis conforme du CSM concernant la présentation faite par le ministre de la justice. En matière disciplinaire, le CSM, alors présidé par le premier président de la Cour de cassation, est une véritable juridiction. Le Conseil peut aussi adresser des avis au Président de la République et au ministre de la justice sur tout sujet se rapportant à l'indépendance des juges. Son rapport annuel est publié.

Le CSM n'a aucun pouvoir sur les concours de recrutement, l'intégration directe dans la magistrature, le programme des études à l'Ecole nationale de la magistrature, le classement des auditeurs de justice à l'issue de la scolarité et la nomination du directeur de l'Ecole. Il en va de même de l'évaluation des juges, de leur affectation au sein d'une juridiction, et de l'évaluation du fonctionnement des juridictions. Il n' a pas non plus compétence pour recevoir ou instruire les plaintes ou les réclamations concernant le fonctionnement de l'institution judiciaire. Le ministre de la justice n'est pas tenu de le consulter sur les textes législatifs ou réglementaires ayant une incidence sur l'indépendance des juges ou relatifs, de façon générale, à la justice, alors que le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel « connaît de toute question relative au statut du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel » ( Art.L.232-1 du Code de justice administrative).

- Qu'en est-il au juste de l'exercice de ces pouvoirs, en tant qu'élément du partage du pouvoir déjà cité ? Il convient, pour en apprécier exactement la portée réelle, de tenir de plusieurs éléments :

\* Le rapport mathématique, au sein de la formation du CSM compétente pour les juges, entre ceux-ci et les personnalités extérieures est de six et quatre.

\* L'expérience montre qu'aucune de ces deux catégories ne constitue un bloc homogène, notamment lors du vote.

\* Les séances au cours desquelles la formation arrête sa position ont lieu en dehors de la présence du ministre de la justice ou du Président de la République.

\* Le fonctionnement du Conseil et l'exercice de ses pouvoirs par lui a nécessairement été influencée par la combinaison de plusieurs éléments :

. l'élection des juges qui en font partie par leurs pairs

. l'existence de syndicats de juges, dont l'un est nettement majoritaire

. le fait qu'ils présentent des candidats à ces élections

. la circonstance que, jusqu'à une date récente, dans deux des quatre collèges électoraux, seuls les candidats présentés par ce syndicat aient été élus, dont d'anciens responsables .

C'est pourquoi la composition actuelle du Conseil supérieur de la magistrature n'est plus ni défendue ni défendable. Une telle préoccupation n'est pas nouvelle. En 1993 un rapport relatif à la révision de la Constitution (11), en 1997 le rapport d'une autre commission (12) ont proposé que le CSM soit composé d'une majorité de non magistrats. Tel était le sens d'un avant-projet de loi organique préparé en 1998 par le ministre de la justice.

## IV

### Questions sur un partage

La gestion d'un corps de plus de 5500 juges implique nécessairement des *choix*, notamment quant à leur affectation et leur avancement, et des *garanties* quant à la procédure employée, aux critères utilisés et à l'autorité chargée de les effectuer. Le degré d'indépendance réel est le résultat, entre autres, de ces choix et du respect de ces garanties.

Le partage du pouvoir analysé ici ne peut, pas plus qu'aucun autre système, éliminer complètement le poids de l'exécutif ou celui d'un certain corporatisme. L'étude du fonctionnement, dans les faits, du système français, conduit enfin à poser un certain nombre de questions :

Qu'est-ce, au juste, qu'être « garant de l'indépendance de la magistrature » ?

Peut-on être en même temps « garant » et gestionnaire ou associé à la gestion ?

L'indépendance des juges a-t-elle besoin d'un garant ?

- 1) Face à l'indépendance des juges, principe constitutionnel, et au partage du pouvoir décrit ici, quel peut être le sens de l'expression « garant de l'indépendance de la magistrature » ? Cette notion peut recevoir plus d'une interprétation :
  - Elle peut renvoyer à un *pouvoir* ( de faire ou de ne pas faire), à un arbitrage final, par exemple en matière de nomination ou de discipline.
  - Elle peut aussi renvoyer à des formes d'action symboliques (Déclarations par exemple).
  - Elle peut aussi évoquer la décision d'une instance juridictionnelle suprême statuant sur une affaire mettant en cause l'indépendance des juges.
  - Elle peut enfin désigner une magistrature d' influence exercée par un juge appartenant au sommet de la hiérarchie judiciaire.
  
- 2) Peut-on être en même temps garant et gestionnaire ou associé à la gestion ? La réponse n'est pas immédiate. A première vue, la notion de « garant », si elle a quelque consistance, évoque un pouvoir extérieur et supérieur à celui de l'autorité de gestion.
  
- 3) Face à ces interrogations, le système français sous sa forme actuelle présente des particularités qui méritent d'être relevées :
  - Le rôle de garant de l'indépendance des juges est attribué par la Constitution au Président de la République, qui est l'un des deux titulaires actifs du pouvoir exécutif et qui dispose des pouvoirs déjà décrits.
  - Le Conseil supérieur de la magistrature, qui l' « assiste » dans cette mission, est en quelque sorte le co-garant. Il est en même temps étroitement associé à la gestion du corps des juges.
  - Le premier président de la Cour de cassation, M.Canivet, a joué, jusqu'à sa récente nomination au Conseil constitutionnel en mars 2007, un rôle pouvant s'apparenter à celui de garant en raison de ses prises de position publiques qui ont eu un grand retentissement , en particulier lorsque l'indépendance des juges a été mise en cause par des membres du gouvernement. Tel fut le cas en juin 2006, lorsqu'il demanda et obtint immédiatement une audience du Président de la République après une violente mise en cause de juges du tribunal de grande instance de Bobigny par le ministre de l'intérieur, ainsi qu'à l'occasion des allocutions prononcées par lui lors des séances de rentrée solennelle de la Cour de cassation (13) .

## NOTES

- 1) Art. 64 de la Constitution.
- 2) Id, art.65.
- 3) Art. 41 du décret du 9 mars 1994.
- 4) Art. 65 de la Constitution.
- 5) Art. 35 du décret du 9 mars 1994 .
- 6) Art.34 du statut de la magistrature.
- 7) Art. 65 de la Constitution.
- 8) Art. 50 du statut de la magistrature.
- 9) Id, art.69.
- 10) Id, art 34.
- 11) Comité consultatif pour la révision de la Constitution, *Propositions pour une révision de la Constitution* ,La Documentation française, 1993.
- 12) *Rapport de la commission de réflexion sur la justice*, id, 1997.
- 13) Cf. aussi l'entretien publié dans *Les Echos* du 26 juin 2006, « Il est urgent de restaurer la crédibilité de la justice », et la conférence prononcée le 13 novembre 2006 à l'Académie des sciences morales et politiques, *Les Annonces de la Seine*, 14 décembre 2006. Un litige, aujourd'hui tranché par le Tribunal des conflits en faveur de la juridiction judiciaire, sur la juridiction compétente pour apprécier la compatibilité d'un nouveau type de contrat de travail avec une convention de l'Organisation internationale du travail, a été qualifié par lui de « conflit de *pouvoir* ( souligné par moi) entre le gouvernement et l'autorité judiciaire ».