

N° 48

SÉNAT

PREMIERE SESSION ORDINAIRE DE 1990-1991

Annexe au procès-verbal de la séance du 17 octobre 1990.

PROJET DE LOI ORGANIQUE

modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature et relatif à l'amélioration de la gestion du corps judiciaire.

PRÉSENTE

Au nom de M. Michel ROCARD,

Premier ministre,

Par M. Henri Nallet,

Garde des Sceaux, ministre de la Justice

(Renvoyé à la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement.)

Justice. — Avocats - Corps judiciaire - Cour de cassation - Magistrature - Pensions de retraite.

EXPOSE DES MOTIFS

Mesdames, Messieurs,

L'amélioration de la gestion des moyens humains dont dispose l'institution judiciaire est un des facteurs du renouveau du service public de la justice.

Dans cette perspective, le présent projet de loi organique met en oeuvre quatre mesures qui visent à :

- rationaliser la carrière des conseillers référendaires à la Cour de cassation ;
- assouplir le régime de maintien en activité des magistrats des cours et tribunaux ;
- fixer à une seule date annuelle les départs à la retraite des magistrats ;
- étendre en faveur des avocats à la Cour de cassation et au Conseil d'Etat intégrés dans la magistrature les dispositions relatives au rachat des droits à pension.

1 - Rationalisation de la carrière des conseillers référendaires à la Cour de cassation (articles premier et 2 du projet).

En créant, en 1967, les conseillers référendaires à la Cour de cassation, le législateur a eu le souci d'éviter que les magistrats nommés dans ces fonctions parviennent à mener leur carrière exclusivement au sein de la Cour de cassation.

C'est pourquoi il a été prévu, d'une part, que les fonctions de conseiller référendaire ne pourraient être exercées au-delà d'une durée de dix années et, d'autre part, que l'éventuel retour en promotion à la Cour de cassation d'anciens conseillers référendaires devrait être précédé d'au moins cinq années de services effectifs dans une autre juridiction (article 28 de l'ordonnance statutaire du 22 décembre 1958).

Mais la mise en oeuvre de ces deux dispositions est source de difficultés.

A - Les conditions du départ des conseillers référendaires de la Cour de cassation sont entourées de garanties destinées à corriger les effets de l'atteinte portée à l'inamovibilité de ces magistrats du siège.

L'article 28-1 de l'ordonnance de 1958 prévoit qu'au terme des dix années, les conseillers référendaires font connaître au garde des sceaux l'affectation qu'ils désireraient recevoir, à niveau hiérarchique égal, dans trois juridictions au moins appartenant à des ressorts de cour d'appel différents ; ils peuvent être invités à présenter, dans les mêmes conditions, trois demandes supplémentaires d'affectation ; les conseillers référendaires seront finalement nommés dans l'une des fonctions qui ont fait l'objet de leurs demandes, le cas échéant, en surnombre de l'effectif budgétaire de leur grade et de leur groupe et même de l'effectif organique de la juridiction. (Il faut signaler qu'un mécanisme analogue de choix est subsidiairement prévu au cas où les magistrats intéressés ne formuleraient aucune demande).

L'application de cette procédure, nécessaire mais très complexe, comporte un effet pervers : elle ne permet pas d'éviter la nomination, en surnombre, d'un président ou d'un procureur de juridiction, situation qui s'est déjà produite et qui entraîne d'évidentes complications.

B - Les conditions du retour des anciens conseillers référendaires à la Cour de cassation, pour y être nommés dans un emploi hors hiérarchie, résultent, notamment, du respect de la règle de cinq ans posée par l'article 28.

A l'usage, cette durée de cinq ans de fonctions hors de la Cour de cassation est apparue trop longue. A deux reprises, elle a été réduite à titre transitoire à trois ans, pour compenser les effets des lois du 5 février 1976 et du 13 septembre 1984 abaissant la limite d'âge des magistrats de la Cour de cassation. La dernière mesure transitoire a expiré le 31 décembre 1989.

Or, le Conseil supérieur de la magistrature, soucieux d'assurer la stabilité de la Cour de cassation, s'est posé pour règle de ne pas proposer aux fonctions hors hiérarchie de cette juridiction la nomination de magistrats âgés de plus de 60 ans, qu'il considère trop proches de la limite d'âge.

La combinaison de ces deux règles interdit, en fait, l'accès aux emplois hors hiérarchie de la Cour de cassation des magistrats nommés conseillers référendaires relativement tard. Un tel résultat va à l'encontre d'une bonne gestion des compétences.

Afin de pallier ces difficultés, deux mesures sont envisagées :

- Le I de l'article 2 pose le principe que les conseillers référendaires ne pourront pas demander exclusivement des emplois de chef de juridiction.

- Le II de l'article 2 du projet prévoit que l'exigence de la durée minimale de fonctions dans les cours et tribunaux avant un retour à la Cour de cassation sera définitivement abaissée à trois ans ;

*

* *

2 - Assouplissement du régime de maintien en activité des magistrats des cours et tribunaux (article 6 du projet).

Le mécanisme du maintien en activité des magistrats des cours d'appel et des tribunaux de grande instance, institué par la loi organique n° 88-23 du 7 janvier 1988, impose que le maintien en activité prenne effet au sein de la juridiction où le magistrat a été atteint par la limite d'âge.

Ce dispositif est trop rigide.

D'une part, il est susceptible de conduire au maintien en activité de magistrats dans des juridictions suffisamment pourvues en personnel.

D'autre part, lorsqu'ils sont chefs de juridictions, les magistrats concernés hésitent à demander le bénéfice de ces dispositions.

Sans remettre en cause l'économie du système, il est envisagé de permettre au magistrat qui le souhaite, et quand cela correspond aux nécessités du service, telles celles résultant de vacances d'emplois, de la charge de travail de la juridiction, etc..., de le maintenir en activité dans une autre juridiction du même degré. Cette décision sera précédée, pour les magistrats du siège, de l'avis du Conseil supérieur de la magistrature.

*

* *

3 - Fixation à une seule date annuelle des départs à la retraite des magistrats (articles 4 et 5 du projet).

La vie des juridictions est actuellement rythmée par deux mouvements principaux de magistrats - le mouvement de décembre-janvier et le mouvement de juin-septembre - liés aux départs à la retraite groupés pour l'essentiel au 30 juin et au 31 décembre, du fait du maintien en fonction à la fin du semestre prévu par l'article 76 de l'ordonnance de 1958.

Ce mécanisme présente deux inconvénients :

- les départs en retraite au 30 juin ne sont pas compensés par une entrée de nouveaux magistrats dans le corps ;

- l'équilibre dans la répartition des vacances d'emplois entre les ressorts judiciaires élaboré par la Chancellerie lors du mouvement de janvier est très rapidement compromis par la réalisation, dans le décret de mars, de tableaux d'avancement et listes d'aptitude, puis rompu en juin et jusqu'à la fin de l'année, du fait des départs à la retraite du 30 juin et des mouvements à égalité ou en avancement qu'ils génèrent, répercutant à la base de la hiérarchie judiciaire la quasi-totalité des vacances d'emplois.

Afin de remédier à ces inconvénients, il convient de fixer à une seule date annuelle les départs à la retraite, à laquelle coïncidera le principal mouvement annuel regroupant l'essentiel des nominations à égalité et en avancement et l'entrée en fonctions des jeunes magistrats.

La date la plus propice est le 30 juin, car elle correspond aux rythmes scolaires, universitaires et sociaux.

L'incidence financière de cette mesure est particulièrement limitée puisque, en probabilité, moins de trente magistrats seront annuellement concernés et ce pour une période de dix mois chacun.

La mesure aura un caractère transitoire jusqu'au 31 décembre 1995, afin qu'un bilan de sa mise en oeuvre puisse être opéré à l'issue d'une période suffisamment longue pour être significative.

Il est à noter que du fait du récent allongement de la scolarité à l'école nationale de la magistrature, il n'y aura pas, après la sortie d'une dernière promotion en janvier 1991, de nouvelle entrée dans le corps des jeunes magistrats avant le

1er septembre 1992 et qu'ainsi aucun renfort ne pourra être donné aux juridictions durant cette période.

Il est donc nécessaire de prévoir la mise en oeuvre dès le 1er juillet 1991 du maintien en fonctions au 30 juin pour éviter les effets des départs à la retraite en décembre 1991 (article 4) et de prévoir également le maintien en fonctions des magistrats recrutés à titre temporaire en application de la loi organique du 17 juillet 1970 (article 5).

*

* *

4 - Extension, en faveur des avocats à la Cour de cassation et au Conseil d'Etat, intégrés dans la magistrature, des dispositions relatives au rachat des droits à pension (article 3 du projet).

L'article 30, in fine, de l'ordonnance statutaire prévoit depuis 1980, que les avocats, les avoués, les notaires et les huissiers intégrés directement dans la magistrature (aux fonctions des premier et second grades) peuvent obtenir que les années d'activité professionnelle accomplies avant leur nomination comme magistrat soient prises en compte pour la constitution de leurs droits à pension de retraite de l'Etat ou pour le rachat d'annuités supplémentaires. Le législateur de 1980 en a renvoyé la fixation des modalités à un décret en Conseil d'Etat qui est intervenu le 5 octobre 1983.

Or, cette mesure ne bénéficie pas aux avocats à la Cour de cassation et au Conseil d'Etat nommés aux fonctions hors hiérarchie par application du 5° de l'article 40 de l'ordonnance de 1958, pour la raison que ce dernier texte ne l'édicte pas expressément. Il est prévu de remédier à cette situation, inéquitable pour les intéressés et susceptible de décourager les candidats à une intégration de haut niveau, en étendant l'avantage du dernier alinéa de l'article 30 aux avocats à la Cour de cassation et au Conseil d'Etat visés à l'article 40.

*

* *

Tel est l'objet du présent projet de loi organique que nous avons l'honneur de vous soumettre.

PROJET DE LOI

Le Premier ministre,
Sur le rapport du garde des Sceaux, ministre de la Justice,
Vu l'article 39 de la Constitution,

DECRETE :

Le présent projet de loi organique modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature et relatif à l'amélioration de la gestion du corps judiciaire, délibéré en Conseil des ministres après avis du Conseil d'Etat, sera présenté au Sénat par le garde des Sceaux, ministre de la Justice qui sera chargé d'en exposer les motifs et d'en soutenir la discussion.

Article premier.

Les deux dernières phrases du deuxième alinéa de l'article 28 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifiée portant loi organique relative au statut de la magistrature sont supprimées.

Art. 2.

L'article 28-1 de l'ordonnance du 22 décembre 1958 précitée est modifié ainsi qu'il suit :

I - Il est inséré entre le deuxième et le troisième alinéa dudit article le nouvel alinéa suivant :

"Les demandes d'affectation des consillers référendaires prévues par le présent article ne peuvent porter exclusivement sur des emplois de président d'une juridiction ou de procureur de la République près une juridiction".

II - Il est ajouté à l'article 29-1 un dernier alinea ainsi rédigé :

"Les magistrats mentionnés au présent article ne pourront être nommés à un emploi hors hiérarchie de la Cour de cassation dans les conditions prévues à l'article 39 avant trois années de services effectifs accomplis dans la ou les juridictions auxquelles ils auront été nommés après avoir exercé les fonctions de conseiller référendaire".

Art. 3.

Il est ajouté à l'article 40 de l'ordonnance du 22 décembre 1958 précitée un dernier alinéa ainsi rédigé :

"Un décret en Conseil d'Etat précisera les conditions dans lesquelles les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation pourront obtenir, moyennant le versement d'une contribution dont ce même décret fixera le montant et les modalités, que soient prises en compte, pour la constitution de leurs droits à pension de retraite de l'Etat ou pour le rachat d'annuités supplémentaires, les années d'activité professionnelle accomplies par eux avant leur nomination comme magistrat. Ce décret précisera, en outre, les conditions dans lesquelles les personnes recrutées avant la date d'entrée en vigueur de la loi organique n° du pourront, moyennant le rachat de cotisations, bénéficier du présent alinéa".

Art. 4.

A compter du 1er juillet 1991 et jusqu'au 31 décembre 1995 et par dérogation aux dispositions de l'article 76-1 de l'ordonnance du 22 décembre 1958 précitée, les magistrats sont maintenus en fonction, sauf demande contraire, jusqu'au 30 juin suivant la date à laquelle ils ont atteint la limite d'âge.

Art. 5.

A compter du 1er juillet 1991 et jusqu'au 31 décembre 1995 et par dérogation aux dispositions de l'article 18-1 de la loi

organique n° 70-642 du 17 juillet 1970 modifiée relative au statut des magistrats, les magistrats recrutés à titre temporaire sont maintenus en fonction, sauf demande contraire, jusqu'au 30 juin suivant la date à laquelle intervient le terme de la période pour laquelle ils ont été recrutés.

Art. 6.

Il est ajouté à l'article premier de la loi organique n° 88 23 du 7 janvier 1988 portant maintien en activité des magistrats des cours d'appel et des tribunaux de grande instance un deuxième alinéa ainsi rédigé :

"Dans les conditions prévues à l'alinéa premier, sur proposition du garde des Sceaux, ministre de la justice, après avis du Conseil supérieur de la magistrature pour les magistrats du siège, les magistrats des cours d'appel et des tribunaux de grande instance peuvent sur leur demande être maintenus en activité, sous réserve des nécessités du service, dans une autre juridiction du même degré que celle où ils exercent leurs fonctions lors de la survenance de la limite d'âge".

Fait à Paris, le 17 octobre 1990.

Signé : MICHEL ROCARD.

par le Premier ministre :

le garde des Sceaux, ministre de la Justice.

Signé : HENRI NALLET