

**Commentaire de la décision n° 2007-551 DC du 1<sup>er</sup> mars 2007**

Loi organique relative au recrutement, à la formation et à la responsabilité des magistrats

Le Conseil constitutionnel a été saisi par le Premier ministre, en application des articles 46 (al. 5) et 61 (al. 1<sup>er</sup>) de la Constitution, de la loi organique relative au recrutement, à la formation et à la discipline des magistrats.

Les principales questions soulevées par cette loi organique portaient sur trois articles distincts concernant la discipline des magistrats, le rôle dévolu au médiateur de la République dans l'examen des réclamations des justiciables et les prérogatives du Conseil supérieur de la magistrature (CSM) en matière de nominations.

Le Conseil constitutionnel a censuré les trois articles en cause, ainsi qu'un quatrième qui était inséparable de l'un d'eux.

*I. L'article 14 de la loi organique (définition de la faute disciplinaire)*

L'article 14 s'inspirait, comme d'autres dispositions de la loi organique examinée, des recommandations du rapport de la commission d'enquête de l'Assemblée nationale constituée à la suite de l'affaire dite d'Outreau<sup>139</sup>.

Pour bien en comprendre la portée, il convient de rappeler au préalable le droit actuel en la matière.

A. Le droit actuel

L'article 43 de l'ordonnance n° 58-1270 portant loi organique relative au statut de la magistrature (ci-après « l'ordonnance de 1958 ») dispose que « tout manquement par un magistrat aux devoirs de son état, à l'honneur, à la délicatesse ou à la dignité constitue une faute disciplinaire », laquelle doit s'apprécier, s'agissant des magistrats du parquet « compte tenu des obligations qui découlent de (leur) subordination hiérarchique ».

Selon l'article 48 de l'ordonnance, le pouvoir disciplinaire est exercé à l'égard des magistrats du siège par le CSM et à l'égard des magistrats du parquet par le garde des sceaux.

Les sanctions disciplinaires, qui sont au nombre de sept, vont, en l'état des textes, de la réprimande avec inscription au dossier à la révocation avec ou sans suspension des droits à pension (art. 45), l'article 15 de la loi organique examinée y ajoutant l'interdiction d'exercice de fonctions de juge unique pendant cinq ans (article que le Conseil a estimé conforme à la Constitution).

Le CSM a adopté depuis longtemps un principe fondamental destiné à garantir « l'indépendance des magistrats du siège » (8 févr. 1981) et dont l'expression la plus récente est la suivante (27 juin 1991; 20 juill. et 14 déc. 1994; 6 nov. 1996):

« Le CSM, réuni comme conseil de discipline des magistrats du siège, ne peut porter une quelconque appréciation sur les actes juridictionnels des juges, lesquels relèvent du seul pouvoir de ceux-ci et ne sauraient être critiqués que par l'exercice des voies de recours prévues par la loi en faveur des parties au litige. »

Ce principe n'est pourtant pas sans limite puisque, dès le 8 février 1981, le CSM a admis qu'un « tel principe trouve sa limite lorsqu'il résulte de l'autorité même de la chose définitivement jugée qu'un juge a, de façon grossière et systématique, outrepassé sa compétence ou méconnu le cadre de sa saisine, de sorte qu'il n'a accompli, malgré les apparences, qu'un acte étranger à toute activité juridictionnelle »<sup>140</sup>.

Dans une décision du 5 mai 1982<sup>141</sup>, le Conseil d'État a adopté la même position en rejetant la requête portée devant lui contre cette décision du CSM qui avait sanctionné le magistrat concerné.

#### B. L'innovation introduite par la loi organique examinée

Cherchant le moyen d'élargir la possibilité de mettre en cause la responsabilité disciplinaire des magistrats, la commission d'enquête parlementaire sur l'affaire d'Outreau était parvenue à la conclusion suivante:

« En étant très attachée à préserver les actes juridictionnels, qui échapperaient à toute mise en cause possible, votre commission, quant à elle, propose que la méconnaissance manifeste par les juges des principes directeurs de la procédure civile et pénale puisse engager leur responsabilité. À cette fin, ces principes directeurs recevraient un ancrage législatif dans le code de déontologie appelé à figurer dans le statut »<sup>142</sup>.

S'inspirant de cette proposition, le projet initial du Gouvernement prévoyait l'insertion, dans l'article 43 de l'ordonnance de 1958, relatif à la faute disciplinaire, de l'alinéa suivant: « La violation délibérée des principes directeurs de la procédure civile ou pénale est constitutive d'une faute disciplinaire. »

Cette disposition était contraire aux principes de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance de l'autorité judiciaire, car elle recelait un risque de confusion entre l'office des juges d'appel et de cassation, d'une part, et celui du juge disciplinaire, d'autre part.

En effet, si le CSM et le Conseil d'État admettent que les manquements graves et réitérés aux devoirs de son état que constituent les violations, par un magistrat, des règles de compétence et de saisine de sa juridiction sont de nature à justifier une sanction disciplinaire, c'est après avoir constaté que les faits reprochés ont été établis dans des décisions juridictionnelles devenues définitives<sup>143</sup>.

Ne voulant pas retarder la discussion du projet de loi, le Gouvernement a déposé ce dernier sur le bureau de l'Assemblée nationale en excluant la disposition relative à la faute disciplinaire<sup>144</sup>, a déclaré l'urgence, puis a déposé<sup>145</sup> un amendement portant article additionnel.

Tel qu'adopté par l'Assemblée nationale, cet amendement insérait dans l'article 43 de l'ordonnance un alinéa ainsi rédigé:

« Constitue notamment un manquement aux devoirs de son état la violation grave et intentionnelle par un magistrat d'une ou plusieurs règles de procédure constituant des garanties essentielles des droits des parties, commise dans le cadre d'une instance close par une décision de justice devenue définitive. »

Conscient des problèmes d'ordre constitutionnel soulevés par la rédaction adoptée par l'Assemblée nationale, le Sénat a adopté une disposition d'une portée toute différente, ainsi rédigée:

« Constitue un des manquements aux devoirs de son état la violation grave et délibérée par un magistrat d'une ou plusieurs règles de procédure constituant des garanties essentielles des droits des parties, constatée par une décision de justice devenue définitive. »

La différence essentielle tenait dans ce dernier membre de phrase.

La commission mixte paritaire a abouti à un accord sur le texte suivant, ultérieurement adopté en termes identiques par les deux assemblées:

« Constitue un des manquements aux devoirs de son état la violation grave et délibérée par un magistrat d'une règle de procédure constituant une garantie essentielle des droits des parties, commise dans le cadre d'une instance close par une décision de justice devenue définitive. »

Cette formulation, très proche de celle adoptée par l'Assemblée nationale en première lecture, portait atteinte à deux principes constitutionnels: l'indépendance de l'autorité judiciaire, garantie par l'article 64 de la Constitution <sup>146</sup>, et la séparation des pouvoirs, proclamée par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 <sup>147</sup>.

Certes, ces principes n'interdisent pas au législateur organique d'étendre la responsabilité disciplinaire des magistrats à leur activité juridictionnelle en prévoyant que la responsabilité disciplinaire d'un magistrat est engagée pour une violation grave et délibérée d'une règle de procédure constituant une garantie essentielle des droits des parties.

Toutefois, c'est à condition que l'engagement de poursuites disciplinaires à l'encontre d'un magistrat, à raison de l'exercice de ses fonctions juridictionnelles, repose sur une violation des devoirs de son office préalablement constatée par une décision de justice devenue définitive.

L'arrêt précité du Conseil d'État du 5 mai 1982 illustre le fait que l'exigence du constat préalable de la violation de la procédure par une décision de justice n'aboutit pas à une confusion entre l'office du juge de la procédure et l'office du juge disciplinaire.

Ainsi, les deux principes précités étaient méconnus par l'article 14 et la censure inévitable.

## *II. L'article 21 de la loi organique (examen des réclamations des justiciables)*

L'article 21 prévoyait que toute personne pouvait saisir d'une réclamation le médiateur de la République lorsqu'elle considérait, à l'occasion d'une affaire la concernant, que le comportement d'un magistrat constituait une faute disciplinaire.

Il trouvait son origine dans une proposition de la commission d'enquête parlementaire sur l'affaire d'Outreau, qui, pour favoriser l'examen des réclamations des justiciables s'estimant lésés par un dysfonctionnement du service de la justice ou par le comportement d'un magistrat, suggérait de le confier au médiateur et de permettre à celui-ci de saisir le CSM <sup>148</sup>.

Sans doute cette procédure présentait-elle des garanties:

- elle excluait toute appréciation du médiateur sur les actes juridictionnels;
- elle laissait au Garde des sceaux toute latitude quant à l'opportunité de saisir le Conseil supérieur de la magistrature, même si elle l'obligeait à faire procéder à une enquête au cas où le médiateur estimait finalement devoir lui transmettre la réclamation.

Ces éléments, a jugé le Conseil, ne pouvaient toutefois prévaloir sur une jurisprudence qui, au nom de la séparation des pouvoirs, interdit de faire d'un organisme administratif l'acteur d'une procédure juridictionnelle.

Dans une décision de 1990, le Conseil a en effet jugé, sur le fondement des dispositions de l'article 64 de la Constitution pour les juridictions judiciaires, et sur le fondement d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République pour les juridictions administratives, que l'indépendance des juridictions et le caractère spécifique de leurs fonctions excluent tout empiétement d'autorités administratives<sup>149</sup>. Il avait ainsi émis une réserve quant au rôle de la commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques par rapport au juge administratif<sup>150</sup>.

La confusion des genres créée en l'espèce par l'intervention du médiateur de la République, autorité administrative, dans une procédure disciplinaire visant un magistrat, laquelle pouvait être difficilement dissociable de l'instance première, était constitutive d'un empiétement de l'administration sur une activité juridictionnelle.

En effet, si le médiateur ne pouvait porter une appréciation sur les actes juridictionnels, il avait néanmoins le droit de « solliciter tous éléments d'information utiles » auprès des chefs de cour d'appel ou des tribunaux supérieurs d'appel. Lorsqu'il estimait que les faits en cause étaient de nature à recevoir une qualification disciplinaire, il transmettait la réclamation au ministre de la Justice aux fins de saisine du Conseil supérieur de la magistrature. Le garde des sceaux n'était certes pas tenu d'engager des poursuites disciplinaires, mais il devait, s'il ne le faisait pas, en informer le médiateur par une décision motivée. Le médiateur pouvait alors « établir un rapport spécial qui est publié au *Journal officiel* ».

Compte tenu de l'ensemble des prérogatives ainsi accordées au médiateur, le Conseil constitutionnel a donc censuré l'article 21 de la loi organique comme contraire à l'indépendance de l'autorité judiciaire et à la séparation des pouvoirs.

### *III. La nomination à la Cour de cassation des procureurs généraux près les cours d'appel*

L'article 24 prévoyait des garanties quant à l'affectation future des procureurs généraux au terme des sept années qui constituent la durée maximale d'exercice de leurs fonctions auprès d'une même cour d'appel.

Chaque procureur général est nommé en Conseil des ministres, sans aucune intervention du CSM. À l'expiration de la période de sept ans<sup>151</sup>, si ce magistrat n'avait pas reçu une autre affectation, les dispositions nouvelles prévoyaient qu'il serait nommé « de droit » à un emploi hors hiérarchie du parquet de la Cour de cassation, éventuellement en surnombre résorbé à la première vacance utile.

À l'initiative de la commission des lois du Sénat, un amendement avait précisé que cette nomination, qui demeurait « de droit », devrait intervenir dans les conditions prévues à l'article 38<sup>152</sup> de l'ordonnance, c'est-à-dire par décret du président de la République (et non en Conseil des ministres) pris après avis du CSM, comme c'est le cas pour la nomination aux fonctions d'avocat général à la Cour de cassation.

Aux termes du septième alinéa de l'article 65 de la Constitution:

« La formation du Conseil supérieur de la magistrature compétente à l'égard des magistrats du parquet donne son avis pour les nominations concernant les magistrats du parquet, à l'exception des emplois auxquels il est pourvu en Conseil des ministres. »

Aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de l'ordonnance n° 58-1136 du 28 novembre 1958, pris sur le fondement du dernier alinéa de l'article 13 de la Constitution:

« Il est pourvu en Conseil des ministres:

– aux emplois de procureur général près la Cour de cassation, de procureur général près la Cour des comptes, de procureur général près une cour d’appel... »

La nomination de droit par simple décret présidentiel, et non en Conseil des ministres, d’un magistrat comme avocat général à la Cour de cassation était contraire aux dispositions du septième alinéa de l’article 65 de la Constitution.

En effet, les emplois en cause ne figurent pas parmi ceux qui doivent être pourvus en Conseil des ministres. L’avis du Conseil supérieur de la magistrature est donc exigé par l’article 65.

Sauf à vider de son sens cette exigence, cet avis doit avoir une portée utile et l’autorité de nomination doit pouvoir exercer son appréciation.

Or l’avis prévu était dépourvu de toute signification puisque que la nomination était d’avance acquise et que, en pratique, l’autorité de nomination n’avait pas à en tenir compte.

L’article 24 de la loi organique et son article 34 (qui rendait applicables ces dispositions aux procureurs généraux près d’une cour d’appel nommés antérieurement à la date d’entrée en vigueur de la présente loi organique) ont donc été déclarés contraires à la Constitution.

139. Rapport n° 3125 fait au nom de la commission d’enquête chargée de rechercher les causes des dysfonctionnements de la justice dans l’affaire dite d’Outreau et de formuler des propositions pour éviter leur renouvellement (Ass. nat., 6 juin 2006).

140. Cf. également déc. du 14 déc. 1994.

141. N° 33724.

142. Rapport n° 3125 (Ass. nat., 6 juin 2006), p. 494.

143. Cf. déc. précitées.

144. Le 24 oct. 2006.

145. Le 12 déc. 2006.

146. Cf. déc. n° 2001-445 DC du 19 juin 2001, cons. 4; déc. n° 98-396 DC du 19 févr. 1998, cons. 3; n° 94-355 DC du 10 janv. 1995, cons. 4.

147. Parmi les derniers exemples d’application, cf. pour des censures: déc. n° 2006-545 DC du 28 déc. 2006, cons. 33 à 36 (loi de validation), déc. n° 2005-532 DC du 19 janv. 2006, cons. 5 et 6. Et pour des déclarations de conformité, cf. déc. n° 2006-544 DC du 14 déc. 2006, cons. 18 à 22 (loi de validation), déc. n° 2006-535 DC du 30 mars 2006, cons. 40 à 45 (sur la procédure de transaction), etc. Ex. déc. n° 2001-445 DC du 19 juin 2001: « 4. Considérant, en outre, que dans l’exercice de sa compétence, le législateur organique doit se conformer aux règles et principes de valeur constitutionnelle; *qu’en particulier, doivent être respectés non seulement le principe de l’indépendance de l’autorité judiciaire* et la règle de l’inamovibilité des magistrats du siège, comme l’exige l’article 64 de la Constitution, mais également le principe proclamé par l’article 6 de la Déclaration des droits de l’homme et du citoyen, selon lequel tous les citoyens étant égaux aux yeux de la loi, ils « sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leur vertu et de leurs talents » (*idem.*, déc. n° 98-396 DC du 19 févr. 1998 cons. 3; déc. n° 94-355 DC du 10 janv. 1995, cons. 4).

148. Proposition n° 71 de la commission d’enquête parlementaire, rapport n° 3125 (Ass. nat., 6 juin 2006), p. 524.

149. Déc. n° 89-271 DC du 11 janv. 1990, loi relative à la limitation des dépenses électorales et à la clarification du financement des activités politiques, cons. 6 et 7.

150. En rappelant que la position de la commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques « lors de l'examen des comptes de campagne d'un candidat, ne saurait en aucune façon s'imposer au juge administratif; que celui-ci conserve toute liberté pour apprécier, au besoin par la voie de l'exception, si c'est à bon droit que la commission a constaté le dépassement par un candidat du plafond des dépenses électorales imposé par la loi et pour en tirer, le cas échéant, toutes conséquences de droit, notamment en ce qui concerne l'application des inéligibilités... ».
151. Il en aurait été de même dans le cas où il aurait été déchargé de cette fonction avant ce terme.
152. « Les magistrats du parquet placés hors hiérarchie sont nommés par décret du président de la République après avis du Conseil supérieur de la magistrature, à l'exception de ceux dont les emplois sont pourvus en Conseil des ministres conformément aux dispositions de l'ordonnance n° 58-1136 du 28 novembre 1958 portant loi organique concernant les nominations aux emplois civils et militaires de l'État. »