

Rapport des élus à la commission d'avancement

Novembre 2011

La commission d'avancement a siégé pour sa première année dans sa composition actuelle, nouvelle à un double titre.

En premier lieu, les membres de la commission ont entamé un mandat de trois ans consécutivement aux élections professionnelles de 2010.

Cette première année constitue toujours un moment charnière en ce que les élus et membres statutaires déterminent ensemble et dès la première réunion les règles de fonctionnement de la commission qui ont vocation à s'imposer tout au long du mandat.

En second lieu, il s'agit d'une commission dont la présidence a été elle-même modifiée par la loi organique du 22 juillet 2010. Pour la première fois, elle cesse d'être présidée par le Premier Président de la Cour de cassation et par le Procureur Général près ladite Cour mais par le doyen des présidents de chambre et le doyen des premiers avocats généraux. L'année passée, au terme de leur mandat, nos élus s'inquiétaient des conséquences que pourrait avoir cette réforme organique votée dans la précipitation.

Notre rapport a pour objectif de faire le bilan de cette première année, tant sur le mode de fonctionnement de la commission que sur les décisions prises concernant l'intégration, les contestations d'évaluation et le tableau d'avancement.

Nous aborderons les évolutions que nous estimons souhaitables pour l'avenir de cette commission dont l'intervention est d'une importance majeure pour la gestion du corps judiciaire et au sein de laquelle il est important que notre syndicat porte ses valeurs.

I / Le fonctionnement de la commission d'avancement :

A/ Modalités de fonctionnement :

1- Un fonctionnement empirique ?

Réunis pour la 1^{ère} fois en octobre 2010, les vingt membres de la commission ont arrêté un certain nombre de règles concernant d'une part les modalités pratiques de fonctionnement, d'autre part le respect de principes éthiques.

Concernant les modalités pratiques, un quorum a été défini et deux tirages au sort ont été organisés : le premier pour déterminer les cours d'appel dont chaque membre est "responsable", le second pour définir les binômes destinés à procéder aux auditions des candidats à l'intégration. Le hasard a fait que de ce dernier tirage au sort sont sortis des binômes USM et SM (donc deux élus SM ou deux élus USM ensemble pour entendre les candidats). Il ne nous est pas apparu que cette situation ait favorisé une quelconque suspicion sur nos rapports après audition des candidats, ces derniers étant le plus circonstanciés possible.

Au cours de l'année, ont été posés de nouveaux jalons concernant des dispositions qui semblent a priori relever du détail mais qui ont un réel impact sur le sens du vote : par exemple concernant les modalités de vote (proposer au vote, en 1^{er} lieu, d'aller dans le sens préconisé par le rapporteur), les tours de présentation des dossiers (aléatoire et non de la hiérarchie vers le membre élu le plus jeune !) etc...

Concernant les règles éthiques, la 1^{ère} réunion a été l'occasion d'évoquer le respect du principe de la contradiction en imposant que seuls les éléments du dossier portés à la connaissance du candidat soient évoqués en séance et motivent la décision de la commission. Egalement, le secret des délibérations a été rappelé ainsi que les causes justifiant qu'un des membres se déporte et ne participe pas au vote.

Ces règles, définies rapidement par une commission réunie pour la 1^{ère} fois et composée de membres n'ayant jamais siégé ensemble, ne pouvaient néanmoins que reposer sur le plus petit commun dénominateur.

Elles constituent un socle minimum sans lequel la commission d'avancement perdrait toute crédibilité mais il est manifeste que ces dispositions sont insuffisantes.

La difficulté est particulièrement frappante s'agissant des auditions des candidats à l'intégration qui constitue un moment clé dans l'instruction du dossier.

Or, lors de la 1^{ère} réunion, la majorité des membres a voté pour une audition au libre choix des rapporteurs et, malgré nos demandes répétées tout au long de cette année, il n'a jamais été possible d'arrêter le principe d'une audition systématique des candidats remplissant certains critères que nous aurions aimé définir ensemble. Il nous appartient dès lors d'être vigilant durant les travaux de la commission et de demander, au cas par cas, que soit soumis au vote de la commission le principe de l'audition d'un candidat (mais nous ne sommes pas toujours suivis dans nos propositions !).

Nous avons ainsi constaté, malgré des rapports entre membres de bonne qualité, une réelle difficulté à ce que la commission s'impose des règles claires et pérennes et un certain nombre de contraintes sans lesquelles il reste difficile d'assurer une réelle égalité de traitement des candidatures.

2- Les rapports entre membres de la commission :

Malgré un fonctionnement empirique que nous déplorons, les relations entre les membres de la commission sont bonnes de sorte que chaque rapporteur peut évoquer ses dossiers dans des conditions satisfaisantes. Par ailleurs, il est important de souligner que les positionnements syndicaux ou hiérarchiques ne sont pas caricaturaux: un dialogue est possible au sein de cette commission ainsi que des ententes ponctuelles.

Lors de l'examen des dossiers d'intégration en séance, les positions ne sont pas véritablement clivées.

Ni les élus ni les représentants de la hiérarchie ne votent en principe d'un seul bloc sur les demandes d'intégration. Ce sont plutôt les modes d'instruction des dossiers qui diffèrent de façon plus notable, comme nous l'avons évoqué plus haut.

En revanche, dans le cadre des contestations d'évaluation, les représentants de la hiérarchie votent plus nettement d'une seule voix de sorte que, dans un tel contexte, il nous a été possible d'établir un dialogue fructueux avec les représentants USM. Entre élus, c'est au moment où nous avons évoqué les inscriptions au tableau d'avancement que les positionnements syndicaux sont apparus clairement.

Enfin, la présidence de la commission telle qu'elle résulte de la loi organique de juillet 2010 ne nous a pas semblé représenter une difficulté. La seule crainte que nous pouvons avoir à ce jour est celle d'une moins grande stabilité car sur un mandat de trois ans, il est fort possible que la présidence ne soit pas tenue par le même doyen des présidents de chambre mais nous ne sommes pas en mesure de connaître l'impact de cette modification en l'état.

B/ Evolutions souhaitables :

Comme nous l'avons souligné en filigrane, nos principales préoccupations concernant le fonctionnement de la commission d'avancement tiennent au manque de pérennité des règles et au trop bas niveau d'exigence en terme de respect des principes fondamentaux, tels que l'égalité et le respect du principe de la contradiction.

Afin de remédier à ces difficultés, nous proposons tout d'abord que soit établi un règlement intérieur de la commission de nature d'une part, à faire en sorte que les principes de fonctionnement soient renouvelés de commission en commission et non remis en question tous les 3 ans, d'autre part, à susciter une réflexion digne des enjeux du travail de la commission d'avancement.

Nous avons obtenu, par ailleurs, une belle avancée concernant la formation des membres de la commission.

A notre demande, l'ENM a accepté d'organiser une journée de formation spécifique aux membres de la commission d'avancement afin d'aborder, d'une part, les règles relatives à l'évaluation et de nous informer sur les consignes données aux chefs de juridiction et de Cours dans ce cadre et, d'autre part, la technique de l'entretien de recrutement.

Nous estimons qu'il s'agit d'un réel progrès et nous poursuivrons notre action dans ce sens.

Quel bilan pouvons-nous tirer de cette 1^{ère} année concernant cette fois les trois missions dévolues à la commission ?

II / Les décisions prises par la commission en 2010-2011 :

La commission d'avancement s'est réunie à trois occasions en 2010-2011 durant lesquelles ont été évoqués les questions d'intégration, quel qu'en soit le mode, les recours des collègues contre les évaluations faites par leur hiérarchie et le tableau d'avancement.

A / L'intégration :

Le recrutement de magistrats par la « troisième voie » est devenue une mission essentielle de la CAV, ce mode d'intégration dans la magistrature ayant, depuis plusieurs années, la faveur du législateur. La grande majorité des candidatures concernent l'intégration directe comme magistrat, au second (article 22 de l'ordonnance du 22 décembre 1958) ou au premier grade (article 23), et l'admission comme auditeur de justice à l'ENM (article 18-1), les demandes de détachement ou de nomination comme magistrat à titre temporaire présentant un caractère résiduel.

Ainsi, en 2010-2011, 45 personnes, 29 femmes et 16 hommes, sur 160 candidats, ont été admis à une formation probatoire préalable à l'intégration, 31 pour le second grade et 14 pour le premier grade. Compte-tenu de la part d'aléa que comporte nécessairement ce type de sélection, le caractère probatoire de la formation est systématiquement retenu par la commission. Les heureux élus sont très majoritairement (25 sur 45) avocats, officiers ministériels ou collaborateurs de ces deux professions, étant observé qu'ils constituent, dès l'origine, 44% des candidats. Les autres reçus se partagent entre juges de proximité (6), fonctionnaires de justice et secteur privé (5 chacun, alors que la seconde catégorie représente 24% du total des candidats), et fonctionnaires d'autres administrations (4). Cette préférence manifestée pour les candidats bénéficiant d'une proximité avec la magistrature, accentuée par l'accueil favorable réservé aux candidatures d'avoués obligés à une douloureuse reconversion par la suppression de leur profession, s'explique sans doute par le caractère plus rassurant des intéressés au regard des exigences d'une adaptation rapide aux fonctions judiciaires.

Pendant cette même période, la commission a examiné 32 retours de formation probatoire de candidats admis par ses prédécesseurs, pour lesquels 28 avis favorables, 20 au second et 8 au premier grade, et 2 avis de rejet ont été émis, les deux autres situations ayant donné lieu à une renonciation et à un renvoi à la session de décembre 2011. L'aptitude de cette précédente promotion à intégrer la magistrature à l'issue de son stage probatoire peut donc être qualifiée de largement satisfaisante.

La nomination comme auditeur de justice, qui suppose le suivi d'un cursus complet de formation à l'ENM, est ouverte aux personnes justifiant d'une maîtrise en droit et de quatre ans d'activité dans un domaine juridique, économique ou social qualifiant, aux titulaires d'un doctorat et aux enseignants en droit. Sur les 207 candidats ayant postulé à cette voie d'accès à la magistrature, 35 ont été admis par la commission de décembre 2010, 24 femmes et 18 hommes, dont la majeure partie (32) a rejoint la promotion 2011, un seul d'entre eux ayant finalement renoncé à rejoindre la magistrature, et deux autres ayant obtenu un report de leur scolarité en 2012. La proportion la plus importante de candidats (32%) appartient aux catégories « secteur privé » et « juristes », suivis à quasi-égalité par les avocats, officiers ministériels ou leurs collaborateurs (20%) et par les assistants de justice, ATER ou chargés de cours (19%), les fonctionnaires de justice (13%) et d'autres administrations ou collectivités territoriales (15%) complétant le tableau. Parmi les admis, le trio de tête est constitué des universitaires (9 reçus), des fonctionnaires de justice (8) et des auxiliaires de justice ou assimilés (7), suivis de près par les autres fonctionnaires (6),

les candidats venus d'autres secteurs d'activité fermant la marche (5), bien que les plus nombreux sur la ligne de départ. Cette dernière observation peut être interprétée comme le signe d'une certaine frilosité vis à vis des profils trop éloignés de l'univers judiciaire, mais force est de constater que beaucoup de ces candidats, peu au fait des notions les plus élémentaires relatives à l'organisation judiciaire, nécessiteraient pour être intégrés une mise à niveau qu'une scolarité de deux ans à l'ENM ne saurait suffire à garantir.

Plus généralement, si les réflexes corporatistes dénoncés par nos prédécesseurs chez beaucoup de membres de la commission n'ont évidemment pas disparu, nous n'avons pas noté, comme cela avait pu être le cas par le passé, d'attitude par principe hostile au recrutement par la troisième voie et à l'ouverture du corps que représente cet accès à la magistrature ; pour preuve, 28% des candidats à l'intégration directe ont bénéficié d'un avis favorable, contre 10 à 20% les quatre années précédentes, et le quota de candidats admis à l'ENM sur le fondement de l'article 18-1 a été, pour la première fois, atteint sans difficulté ; nous avons même eu la bonne surprise, à l'occasion de la présentation de certaines personnalités un peu atypiques, de voir la majorité de la commission se rendre volontiers à nos arguments fondés sur l'intérêt du corps à s'ouvrir à des profils qui y sont actuellement peu représentés.

Pour ce qui est enfin de la procédure de sélection des candidats, le membre néophyte de la commission ne peut que rester songeur face à l'empirisme et au risque d'arbitraire d'un processus essentiellement fondé sur trois piliers dont le caractère aléatoire et subjectif fait contraste avec l'égalité des chances que garantit beaucoup mieux, malgré ses défauts bien connus, la sélection par concours. Les mérites des impétrants sont en effet examinés sur la base d'attestations, souvent réunies au petit bonheur la chance, dont le contenu est attentivement soupesé pour en extraire le réel sentiment du rédacteur, surtout s'il est lui-même magistrat, de quatre entretiens avec les chefs du tribunal et de la cour d'appel dans le ressort desquels réside le candidat, et d'une éventuelle audition par le membre de la commission chargé du rapport sur la candidature.

Il faut à cet égard, une fois encore, souligner l'importance que revêt dans ce contexte l'audition du candidat par le rapporteur. La lecture des compte-rendus d'entretiens menés par les chefs de diverses juridictions ou par leurs délégués permet rapidement de réaliser l'hétérogénéité de la qualité, voire du sérieux, de cet exercice que certains, évidemment très minoritaires, considèrent manifestement plus comme une corvée que comme la participation essentielle au processus de sélection de futurs collègues. L'audition du candidat permet, en premier lieu de lui restituer le contenu de ces appréciations, qu'il découvre parfois avec effarement, ensuite de lui donner la chance de rectifier l'impression défavorable qu'il a pu produire lors d'un entretien mal préparé, enfin d'élaborer un rapport qui mettra en évidence des qualités qui n'avaient pas nécessairement été perçues par ses précédents interlocuteurs.

Le rappel de la nécessité de procéder à l'audition de toutes les personnes dont la candidature paraît présenter un minimum de crédibilité demeure pourtant un combat

permanent au sein de la commission, dont plusieurs membres montrent une paresse certaine dans cet exercice. La meilleure illustration de l'enjeu de cette exigence se trouve dans l'admission au titre de l'article 22, au cours de la session de mars 2011, de deux candidats que le rapporteur n'avait pas jugé utile d'auditionner, estimant que leur dossier n'était pas suffisamment intéressant, mais dont la majorité de la commission a imposé l'audition, pour finalement les intégrer.

B / Le tableau d'avancement

L'accès au premier grade est ouvert aux magistrats du second grade justifiant de sept années d'ancienneté, dont cinq années de service effectif en position d'activité ou de détachement et inscrits au tableau d'avancement. Pour être inscrit au tableau d'avancement d'une année X, le magistrat doit remplir ces conditions au plus tard au 30 juin de l'année suivante.

Il est rappelé qu'une expérience professionnelle précédant les fonctions judiciaires, de même que le service militaire, sont pris en compte dans le calcul de l'ancienneté.

Selon le rapport annuel de la Commission d'avancement:

- sur 1116 magistrats inscriptibles, 1010 ont été inscrits soit 90,5% ;
 - sur 1008 magistrats présentés par leur chef de cour, 998 ont été inscrits soit 99%
 - sur 17 réclamants, 12 ont été inscrits (70,58%) et 5 n'ont pas été inscrits (29,42%)
- 96 magistrats n'ont donc ni été présentés par leur chef de cour, ni réclamants.

A la lumière de ces statistiques, il apparaît que l'inscription au tableau d'avancement est quasi-automatique. Le refus d'inscription concerne des magistrats ayant rencontré des difficultés importantes encore actuelles au moment de l'examen de leur dossier par la commission.

De fait, lors des débats, les réinscriptions font l'objet d'un large consensus.

Les clivages réapparaissent à l'occasion des nouvelles inscriptions, les représentants de l'USM ayant tendance à concevoir l'inscription au tableau comme une récompense liée au mérite professionnel du magistrat. Dès lors qu'un collègue a posé un problème à un moment donné de sa carrière, son inscription est très discutée et régulièrement refusée.

La commission d'avancement se réserve toute latitude de décision sur le choix qu'elle fait d'inscrire ou de ne pas inscrire un magistrat. Sans porter d'avis sur la décision du chef de cour de procéder ou non à la présentation, elle ne s'estime aucunement liée par celle-ci.

Ainsi, dix magistrats n'ont pas été inscrits malgré leur présentation par le chef de Cour ou de juridiction. La commission d'avancement a estimé dans un cas que le magistrat qui avait connu des difficultés par le passé et qui avait progressé devait encore "faire ses preuves" avant d'être inscrit. S'agissant des autres présentations,

elle a estimé que le magistrat posait des difficultés professionnelles encore trop importantes.

Les élus du syndicat de la Magistrature, constatant que le corps judiciaire est de plus en plus majoritairement composé de magistrats du premier grade, dont les fonctions judiciaires diffèrent fort peu de celles des magistrats du deuxième grade, considèrent qu'à partir du moment où le magistrat a été présenté par son chef de cour, il doit en principe être inscrit, sauf si la présentation du magistrat apparaît en total décalage avec les évaluations fournies, pointant de graves difficultés.

S'agissant des réclamations, il convient de constater que les chefs de Cours ne sont pas toujours suffisamment diligents pour transmettre, dans les délais, les dossiers des magistrats inscriptibles. Il est recommandé aux magistrats de ne pas hésiter à interroger leurs chefs de Cour en cas de défaut de transmission, sur les raisons de celui-ci et de faire des réclamations, notamment lorsqu'aucune difficulté professionnelle n'en est à l'origine. En effet, la commission d'avancement, dans cette hypothèse, inscrit systématiquement le réclamant, de façon consensuelle, dès lors qu'il répond aux conditions posées par le texte.

Si le défaut de transmission correspond à un défaut de présentation motivé par une défaillance professionnelle, la commission d'avancement exige que celle-ci soit suffisamment explicitée et portée contradictoirement à la connaissance de l'intéressé par le chef de Cour. Une non-inscription discrétionnaire n'est donc pas acceptée. En cas de litige la commission d'avancement tranche alors la question de l'inscription, de la même façon que les contestations d'évaluation.

C / Les contestations d'évaluation

Article 12-1 3ème alinéa de l'ordonnance du 22 décembre 1958 et article 21 alinéa 4 et 5 du décret du 7 janvier 1993.

La commission d'avancement peut être saisie d'une contestation d'évaluation dans un délai de 15 jours à compter de la notification de l'évaluation définitive.

Cette saisine, effectuée par lettre simple contenant les motifs du recours, est transmise à la commission d'avancement. Préalablement aux débats, les observations écrites de l'évaluateur sont sollicitées. La commission d'avancement a eu l'occasion de rappeler que le rapport de transmission portant l'avis motivé de l'évaluateur devait avoir été préalablement notifié au magistrat concerné.

La décision de la commission d'avancement prend la forme d'un avis écrit versé au dossier du magistrat. Elle ne peut ni annuler ni modifier cette évaluation. En effet, le chef de cour évaluateur est destinataire de cet avis et pourra, ou non, modifier l'évaluation en conséquence. S'il ne modifie pas l'évaluation, le magistrat concerné devra alors faire un recours contre cette évaluation devant le conseil d'Etat. L'avis de la commission d'avancement constitue donc un préalable à un recours contentieux devant le Conseil d'Etat.

Pour mémoire la commission d'avancement a été saisie :

- en 2006 - 2007 : 9 contestations et a émis 7 avis de rejet,
- 2008-2009 : 11 contestations et a émis 6 avis de rejet,
- 2009-2010 : 16 contestations et 7 avis de rejet,

1- Etat des lieux des travaux de la commission d'avancement

Durant la période 2010 – 2011, la commission d'avancement a été saisie de 16 contestations d'évaluation et a émis 7 avis de rejet et 8 avis d'admission.

Il est en effet rappelé par la commission d'avancement, dans les avis de rejet, que l'évaluation relève du pouvoir d'appréciation appartenant aux chefs de cour. La commission d'avancement rendra un avis d'admission de contestation s'il existe une contradiction manifeste entre les éléments qui composent l'évaluation ou si elle repose sur des faits inexacts. Le contrôle de la commission d'avancement portera également sur le respect de la procédure et plus particulièrement sur le respect du contradictoire.

Les élus du syndicat de la magistrature à la commission d'avancement soulignent la nécessité pour les magistrats qui contestent leur évaluation de veiller à formuler les observations en caractérisant soit l'inexactitude des faits soit l'erreur manifeste d'appréciation ou encore le non respect de la procédure d'évaluation par l'évaluateur. Une bonne formulation de l'acte de saisine de la commission d'avancement constitue un élément important dans les chances de voir aboutir avec succès un recours.

Cette session a été l'occasion pour les magistrats élus du syndicat de la magistrature d'exercer un contrôle sur certains dérapages de la hiérarchie visant à utiliser l'évaluation pour sanctionner des décisions relevant du pouvoir juridictionnel des magistrats ou des comportements de collègues jugés un peu trop indépendants. Cette session a permis un travail de collaboration entre le SM et l'USM sur les contestations d'évaluation.

Ainsi, la commission d'avancement a été d'avis qu'il serait souhaitable que l'évaluation d'un collègue soit entièrement refaite dans la mesure où l'appréciation du chef de cour reposait sur des faits postérieurs à la période de référence. Il s'agissait là d'une affaire emblématique puisqu'elle concernait l'évaluation d'un collègue revue entièrement à la baisse en raison de ses décisions juridictionnelles.

La commission d'avancement a également émis l'avis qu'il convenait de supprimer une appréciation relative au manque de clairvoyance dans le traitement d'une affaire, cette appréciation ne reposant sur aucun élément concret.

La commission d'avancement a enfin souligné à plusieurs reprises que les éléments permettant d'étayer une appréciation devaient être annexés au dossier, devaient être caractérisés de manière concrète et avoir été portés à la connaissance du magistrat de manière contradictoire dans le cadre de l'évaluation.

2 - S'agissant des perspectives :

Comme cela avait été souligné lors du précédent rapport, le contrôle de la commission est relativement poussé puisqu'elle peut préconiser le déplacement des croix, proposer la suppression de certaines mentions, indiquer qu'il serait souhaitable de procéder à une nouvelle évaluation ou qu'il y a lieu de se rallier à l'appréciation du président du tribunal de grande instance et que l'appréciation complémentaire du premier président soit rectifiée en ce sens. La commission d'avancement a également regretté qu'une annexe 3 émanant du président de la chambre de l'instruction ne figure pas au dossier d'un juge d'instruction. Enfin, victoire importante, nous avons obtenu un avis de retrait pour un passage de compte-rendu d'entretien préalable, en faisant valoir, face à la hiérarchie qui affirmait qu'il ne s'agissait que de la retranscription de propos librement tenus par le magistrat face à son président, qu'il appartenait à ce dernier de ne pas mentionner des éléments relatifs à la vie privée de l'intéressé et susceptibles de lui porter préjudice.

Le rôle des élus du syndicat de la magistrature sera de veiller au respect des règles protectrices du statut des magistrats tant en ce qui concerne le fond c'est-à-dire le respect de leur indépendance et de la non discrimination notamment, mais aussi concernant le droit au respect de la procédure. Les élus devront également être vigilants afin que la commission utilise au maximum les pouvoirs qui lui sont conférés.

Une zone d'arbitraire importante subsiste qui consiste pour les évaluateurs à motiver une baisse de l'évaluation par la nécessité de procéder à des péréquations d'évaluation. Or cette motivation ne peut faire l'objet d'un contrôle par la commission d'avancement qui ne dispose pas des éléments permettant de vérifier l'utilisation par les chefs de cour de ce critère qui est flou et arbitraire. Il appartiendra aux élus du syndicat de la magistrature de veiller à ce que les chefs de cour n'abusent pas de la motivation liée à la péréquation pour modifier de manière arbitraire les évaluations. D'ores et déjà, nous avons pu faire acter dans un avis d'admission que l'argument de la péréquation ne pouvait pas être resservi indéfiniment par la hiérarchie, dans les termes suivants : "qu'en effet, la péréquation avait déjà été faite lors de la précédente évaluation 2006-2007, qu'il s'agit en conséquence d'une deuxième péréquation et que le chef de cour devait en justifier auprès de X".

Le SM doit, comme il le fait, diffuser l'information auprès des collègues sur le contenu des évaluations et les modalités de contestation. Les magistrats élus ont pu obtenir de bénéficier de la même formation que les évaluateurs à la suite de la circulaire du 18 février 2011 sur l'évaluation des magistrats.