

*9^e Congrès français de droit constitutionnel
Lyon 2014
Atelier D Constitution, pouvoirs et contre-pouvoirs*

**Les syndicats dans la magistrature et le Conseil supérieur de la magistrature,
entre corporatisme et influence politique**

La Constitution du 27 octobre 1946 marque la première consécration d'un Conseil supérieur de la magistrature (CSM) autonome¹. A cette époque, il n'existe au sein de la magistrature que des associations professionnelles, dont la puissante Union fédérale des magistrats², qui au travers de l'élection des magistrats au CSM sous la IV^e République, présente des candidats. Si elle « va déclencher le mouvement de syndicalisation dans le corps judiciaire ³», il faut attendre juin 1968⁴ pour voir le fait syndical officiellement reconnu avec la création du Syndicat de la Magistrature. Certains doute de la compatibilité d'un syndicat de magistrats avec leurs statuts. Ce doute va être levé par le Conseil d'Etat en 1972 qui accepta de connaître des recours présentés par ces organisations relatifs aux sanctions disciplinaires⁵. Le droit d'un magistrat de se syndiquer est aujourd'hui prévu dans le recueil des obligations déontologiques des magistrats qui précise que : « a. 21 Le magistrat bénéficie des droits reconnus à tout citoyen d'adhérer à un parti politique, à un syndicat professionnel, ou à une association et de pratiquer la religion de son choix ». S'agissant de la représentation des magistrats au CSM, de 1958 à 1993, ceux-ci sont nommés par le Président de la République. Il faut attendre la réforme de 1993 du CSM⁷ pour voir la création de listes syndicales pour les élections au Conseil. De plus, le mode de scrutin majoritaire n'a pas favorisé le pluralisme syndical au Conseil⁸. Ce n'est qu'après la réforme de 2001⁹ et l'introduction d'un scrutin proportionnel au plus fort reste¹⁰ que le Syndicat de la magistrature a fait son apparition au sein du CSM. Cette étude vise à s'interroger sur les syndicats de magistrats et le CSM, organe constitutionnel de nomination et discipline des magistrats, en termes de représentation et d'équilibre des pouvoirs.

¹ Constitution du 27 octobre 1946, Titre IX, Du Conseil supérieur de la magistrature, Articles 83 et 84.

² En 1946, elle crée son propre journal intitulé « Le pouvoir judiciaire ». En 1974, l'UFM est dissoute lors de la création de l'Union Syndicale des Magistrats qui en était une émanation.

³ Voir site du CSM, Historique, La représentation des magistrats au CSM.

⁴ Le syndicat de la magistrature a été fondé le 8 juin 1968.

⁵ CE, 1er décembre 1972, Demoiselle Obrego, n°80195.

⁶ Recueil des obligations déontologiques des magistrats, Dalloz-Sirey, édition 2010, p.6.

⁷ Loi constitutionnelle n° 93-952 du 27 juillet 1993, aux termes de cette révision, les six magistrats composant chacune des formations du CSM sont élus.

⁸ Les résultats des premières élections des magistrats des cours et tribunaux au Conseil supérieur de la magistrature, en avril 1994, confèrent à l'Union syndicale des magistrats le monopole de la représentation des magistrats des cours et tribunaux. En 1998, lors du renouvellement du Conseil supérieur de la magistrature, le Syndicat de la magistrature décida, comme en 1994, de boycotter les élections, rejoint par l'Association professionnelle des magistrats, maintenant ainsi de fait le monopole de l'Union syndicale des magistrats.

⁹ Loi organique n° 2001-539 du 25 juin 2001 relative au statut des magistrats et au Conseil supérieur de la magistrature : elle modifie le mode d'élection des magistrats autres que les membres de la Cour de cassation et les chefs de cour et de juridiction, en adoptant le scrutin de liste à la représentation proportionnelle suivant la règle du plus fort reste, sans panachage ni vote préférentiel.

¹⁰ Dès 1997, le CSM estimait que « les magistrats siégeant au conseil [...] devraient aussi, autant que faire se peut, représenter l'ensemble des sensibilités professionnelles », *in* Rapport 1997-1998.

On dénonce souvent le corporatisme judiciaire, qui risquerait de voir resurgir le mythe du pouvoir judiciaire. En effet, « le sentiment corporatiste au sein du corps judiciaire serait très profondément lié au rapport avec les deux autres grands pouvoirs de l'État - le législatif et l'exécutif ; ce sentiment corporatiste, plus précisément encore ce corporatisme judiciaire serait marqué par le souci récurrent voire l'obsession d'assurer la prééminence du pouvoir judiciaire sur les deux autres pouvoirs dont on se plaît à souligner qu'ils ont par essence reçu la seule onction qui vaille : celle du suffrage universel ; d'où les allusions de ses contempteurs au « gouvernement des juges », à « un coup d'État des juges » ou encore à « un complot des juges »¹¹. On dénonce également la politisation des juges, dont l'un des indices serait justement la syndicalisation du corps. Ce lien entre syndicats et politique divise donc. Si certains voient dans le fait syndical l'ascension vers la reconnaissance d'un pouvoir judiciaire, pour d'autres il serait au contraire le signe d'une fonctionnarisation des juges.

Des écueils similaires sont reprochés au CSM, accusé tout à la fois de corporatisme et de politisation. Selon Paul Coste-Floret, le souci est justement toujours de tenir le Conseil supérieur « à égale distance d'une inadmissible subordination du judiciaire au politique et d'une inadmissible composition corporative »¹². Certains critiquent sa composition et l'influence du politique en son sein, voyant en lui le réceptacle des deux grands pouvoirs, exécutif et législatif. Il semble pourtant qu'il ait réussi à transcender les clivages partisans.

Si en apparence, on a affaire à un syndicalisme identitaire et un Conseil supérieur de la magistrature politisé (I), à y regarder de plus près, les syndicats de magistrats sont les relais d'une politisation alors que le Conseil supérieur de la magistrature devient de plus en plus porteur de l'identité du juge (II).

I. En apparence : du syndicalisme identitaire au Conseil supérieur de la magistrature politisé

Craignant le corporatisme judiciaire comme l'affirmation d'un pouvoir judiciaire (A), on a voulu placer le Conseil supérieur de la magistrature sous l'influence du pouvoir politique (B).

A. La crainte d'un corporatisme judiciaire comme affirmation d'un pouvoir judiciaire

Cette crainte d'un corporatisme judiciaire est traduite dans la composition du Conseil supérieur de la magistrature (1) et nourrie dans une certaine mesure par les syndicats de magistrats qui veulent que soit reconnu l'existence d'un « pouvoir judiciaire » (2).

1. Une crainte traduite dans la composition du CSM : la faible représentation des magistrats

En France, on a toujours craint le corporatisme judiciaire¹³ et on a voulu mettre le CSM dès 1946 et sa consécration en organe constitutionnel autonome à l'abri de cette dérive.

¹¹ Yves Benhamou, Réflexions sur le sentiment corporatiste dans la magistrature, Esquisse d'une approche sociologique et historique du corporatisme judiciaire, Gazette du Palais, 15 août 2002 n° 227, p. 8.

¹² Rapport Coste-Floret, Assemblée nationale constituante, séance du 20 août 1946, JO Débats du 21 août, p. 3188.

¹³ Cette crainte du corporatisme a bien évidemment des explications historiques : « La Révolution balaya les Parlements en prenant parti de les remplacer par des magistrats non professionnels élus par le peuple ; on ne saurait

Il faut rappeler que l'apparition du Conseil dans l'organisation judiciaire française date de la loi du 30 août 1883. A cette époque, il désigne la Cour de cassation, toutes chambres réunies, dans l'exercice exclusif de la compétence des questions disciplinaires intéressant les magistrats du siège.

Les constituants en 1946 vont briser l'hégémonie de la Cour de cassation, « qui symbolisait l'esprit de caste de la magistrature ¹⁴». Le titre IX du texte constitutionnel du 27 octobre 1946 institue un Conseil présidé par le Président de la République, dont le vice-président est le garde des Sceaux. Il est composé de six membres élus par l'Assemblée nationale, quatre magistrats élus par leurs pairs, et deux membres désignés, au sein des professions judiciaires, par le Président de la République¹⁵. A cet égard, « la fin du privilège séculaire que constituait pour les magistrats le fait de ne pouvoir être jugé par des profanes [...] était le signe le plus évident de cet esprit anti-corporatiste qui s'était fait jour à l'Assemblée Nationale Constituante ¹⁶». Sur un effectif de 14 membres, le Conseil ne comprend que quatre magistrats. Cette faible représentation ne peut s'expliquer que par la crainte de l'esprit corporatif, même si plusieurs députés ont regretté qu'il n'y en eût pas davantage¹⁷. Une garantie de plus fût prise, la désignation des représentants des magistrats au Conseil supérieur de la magistrature¹⁸ faisant intervenir quatre collègues électoraux différents¹⁹. L'élection des magistrats au Conseil en 1953 révéla les inconvénients d'un tel système, deux tours de scrutin ayant été nécessaires dans presque tous les collèges. Ces élections donnèrent lieu à des campagnes sans retenue. On pouvait lire dans la revue de l'UFM : « les uns ont diffusé des circulaires modestement ronéotypées ; quelques autres ont imprimé leurs proclamations et les ont accompagnées de bulletins de vote à leur nom ; quelques-uns ont fait soutenir leurs points de vue par la grande presse d'information ; d'autres, enfin, ont renoncé à toute littérature collective et se sont bornés à l'envoi de lettres individuelles. L'innovation la plus caractéristique de cette année aura consisté dans les

mieux signifier qu'il s'agissait ainsi d'éradiquer tout corporatisme et d'éviter que l'exécutif ne se retrouve face à des magistrats pleins de morgue à l'instar des parlementaires qui auraient la tentation de tenir la dragée haute à ceux qui ont en charge le gouvernement du pays », Yves Benhamou, *Gazette du Palais*, op. cit. p 10.

¹⁴ Gérard Masson, *L'indépendance des magistrats vis-à-vis du pouvoir politique de 1870 à nos jours*, Th. Paris II, 1975, p 311.

¹⁵ Le premier projet de Constitution de 1946, repoussé par référendum le 5 mai 1946, instituait un Conseil supérieur de la magistrature composé de douze membres, placé sous la présidence du Président de la République et la vice-présidence du le garde des Sceaux. Six d'entre eux devaient être élus pour six ans par l'Assemblée nationale, à la majorité des deux tiers, en dehors de son sein ; à leurs côtés étaient appelés à siéger quatre magistrats élus pour la même durée par les diverses catégories de magistrats.

¹⁶ Gérard Masson, *L'indépendance des magistrats vis-à-vis du pouvoir politique de 1870 à nos jours*, Th. Paris II, 1975, p 312.

¹⁷ Pour un panorama des différents systèmes proposés lors des Assemblées nationales constituantes, voir : CSM, *Rapport annuel 2011, La nomination des membres du Conseil supérieur de la magistrature sous la IV^e et la V^e République (1947-1994)*, p. 174 et s.

¹⁸ Loi n° 47-235 du 1er février 1947 relative à l'élection et au statut des représentants des magistrats au Conseil supérieur de la magistrature. Elle disposait que les élections avaient lieu au scrutin secret à la majorité absolue au premier tour et, si nécessaire, à la majorité relative au second tour. Le scrutin était ouvert pendant trente jours et, dans leurs collèges respectifs, les magistrats adressaient leur bulletin au siège de chaque cour d'appel où était constitué un bureau de vote ; les bulletins étaient ensuite centralisés à la Cour de cassation, où le bureau central de vote procédait au dépouillement et proclamait les résultats.

¹⁹ Le premier pour les représentants de la Cour de cassation ; le deuxième pour les représentants des cours d'appel ; le troisième pour les représentants des tribunaux de première instance, des juges suppléants, des juges cantonaux du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle, et des juges de paix à compétence étendue des territoires d'outre-mer ; le quatrième pour les représentants des juges de paix à compétence étendue d'Algérie, de Tunisie et du Maroc, ainsi que des juges de paix et de leurs suppléants rétribués.

tournées de propagande électorale que se sont imposées plusieurs candidats dans divers collèges. [...] Il semble bien que l'opposition soit davantage entre les personnes des candidats qu'entre leurs idées qui participent à un même fond commun ; c'est pourquoi on a vu divers candidats insister sur leur état civil, soit qu'ils se targuent d'une longue expérience basée sur un âge avancé, soit au contraire qu'ils invoquent leur jeunesse pour montrer qu'ils ne profiteraient pas de la disposition de la loi en vertu de laquelle « les membres du Conseil supérieur ne seront pas mis à la retraite pendant la durée de leur mandat »²⁰».

Loin de symboliser l'esprit de corps des magistrats, de nombreuses oppositions se sont au contraire faits jour, entre jeunes et anciens magistrats, entre Paris et la province. Paradoxalement, les détracteurs du système électif ont vu dans ces compétitions électorales la preuve de l'échec du corporatisme.

La Constitution de la V^e République réforme en profondeur la composition du Conseil. Si les débats²¹ furent riches quant aux modes de désignation des membres, une réforme emporte très vite l'adhésion, la suppression du principe électif des magistrats membres du Conseil²². Renvoyant en grande partie à la loi organique, le texte constitutionnel de 1958 se contente de disposer que « le Conseil supérieur de la magistrature est présidé par le Président de la République. Le ministre de la Justice en est le vice-président de droit. Il peut suppléer le Président de la République. Le Conseil supérieur comprend en outre neuf membres désignés par le Président de la République dans les conditions fixées par une loi organique [...]»²³. A cet effet, l'ordonnance n°58-1271 du 22 décembre 1958 portant loi organique sur le Conseil supérieur de la magistrature prévoit que le Conseil supérieur de la magistrature comprend six membres magistrats, un conseiller d'Etat²⁴ et deux personnalités n'appartenant pas à la magistrature et choisies à raison de leur compétence. Les membres magistrats sont désignés par le Président de la République dans les conditions suivantes : trois membres de la Cour de cassation, dont un avocat général²⁵, trois magistrats du siège des cours et tribunaux. Ces six membres sont choisis sur une liste établie par le bureau de la Cour de cassation et comportant pour chacune des catégories un nombre de noms triple du nombre de postes à pourvoir.

Entre le Conseil de 1946 et celui de 1958, la proportion de magistrats membres du Conseil double, passant ainsi de un tiers²⁶ à deux tiers²⁷. Cette composition cristallise de nombreuses critiques, outre le rôle prépondérant du chef de l'Etat dans la désignation des membres, c'est la surreprésentation de la Cour de

²⁰ « Les élections au Conseil supérieur », *Le Pouvoir judiciaire*, n°73, décembre 1952, cité par le CSM, in Rapport annuel 2011, La nomination des membres du Conseil supérieur de la magistrature sous la IV^e et la V^e République (1947-1994), p. 184-185.

²¹ Pour une synthèse des débats du Comité consultatif constitutionnel sur le sujet, voir : Rapport annuel 2011, la nomination des membres du Conseil supérieur de la magistrature sous la IV^e et la Ve République (1947-1994), *op. cit.*, p. 188 et s.

²² Dès l'avant-projet, « Titre VIII. De la justice. Article 62. – [...] Les membres de ce Conseil [supérieur de la magistrature] sont nommés pour six ans par le Président de la République et choisis pour les deux tiers au moins parmi les magistrats ou anciens magistrats. Leur mandat ne peut être renouvelé. »

²³ Article 62 de la Constitution du 4 octobre 1958.

²⁴ Choisi sur une liste de trois noms établie par l'assemblée générale du Conseil d'Etat.

²⁵ C'est la première représentation du Parquet au Conseil.

²⁶ Sous la IV^e République, seulement quatre sur douze.

²⁷ Désormais en 1958, six membres sur neuf étaient magistrats.

cassation qui est décriée²⁸. Si le débat ne cesse jamais d'être d'actualité²⁹, il faut attendre la révision constitutionnelle de 1993³⁰ pour que soit enfin modifiée la composition de ce Conseil, mettant un terme à la désignation exclusive des membres par le Président de la République. Aux termes de l'article 65 de la Constitution issu de cette révision constitutionnelle³¹, « le Conseil supérieur de la magistrature est présidé par le Président de la République. Le ministre de la Justice en est le vice-président de droit. Il peut suppléer le Président de la République. Le Conseil supérieur de la magistrature comprend deux formations, l'une compétente à l'égard des magistrats du siège, l'autre à l'égard des magistrats du parquet. La formation compétente à l'égard des magistrats du siège comprend, outre le Président de la République et le garde des Sceaux, cinq magistrats du siège et un magistrat du parquet, un conseiller d'État, désigné par le Conseil d'État, et trois personnalités n'appartenant ni au Parlement ni à l'ordre judiciaire, désignées respectivement par le Président de la République, le président de l'Assemblée nationale et le président du Sénat. La formation compétente à l'égard des magistrats du parquet comprend, outre le Président de la République et le garde des Sceaux, cinq magistrats du parquet et un magistrat du siège, le conseiller d'État et les trois personnalités mentionnées à l'alinéa précédent. [...] ».

De nombreuses voix se sont élevées contre la possibilité d'un Conseil composés à majorité de magistrats, craignant toujours le corporatisme des juges. En effet, pour Michel Dreyfus-Schmidt, « les magistrats n'auront plus à donner un simple avis mais un avis conforme. S'il y a une majorité de magistrats, nous tombons dans le corporatisme et dans le contre-pouvoir. Le maximum admissible pour nous est la parité entre magistrats et non-magistrats ³² ». Les débats furent animés sur le mode de désignation des magistrats membres du Conseil, entre élection et tirage au sort. La crainte du corporatisme est toujours au cœur du débat. Au-delà d'un corporatisme entendu comme la revendication d'un esprit de corps, ceux qui militent pour le tirage au sort redoutent les risques de dépendance syndicale du CSM lors de l'élection³³. Le professeur Nicole Catala se déclare convaincue que « nous allons assister à un développement de la syndicalisation du corps des magistrats... Vous me répondrez sans doute que les magistrats ne seront pas choisis sur des listes syndicales, mais au scrutin uninominal. Il n'empêche, et vous le savez bien, que des consignes seront données par les diverses organisations pour que les voix se portent de préférence sur telle ou telle personnalité. Ce faisant, seuls les magistrats ayant marqué leur sympathie pour une organisation auront, en fait, des chances d'entrer au Conseil supérieur de la magistrature ³⁴ ».

²⁸ Trois magistrats sur les six siégeant au Conseil appartiennent à la Cour de cassation dont le bureau dresse, par ailleurs, seul, la liste des vingt-sept membres proposée au Président de la République, parmi lesquels sont choisis les neuf membres finalement désignés.

²⁹ Pour une rétrospective détaillée des différents débats sur le sujet, voir : Rapport annuel 2011, la nomination des membres du Conseil supérieur de la magistrature sous la IV^e et la V^e République (1947-1994), *op. cit.*, p. 193 et s.

³⁰ Loi constitutionnelle n°93-952 du 27 juillet 1993.

³¹ Largement inspiré des travaux du Comité Vedel.

³² Sous-amendement n° 51 : composition paritaire du Conseil, sénat, séance du 26 mai 1993, cité in Rapport annuel 2011, La nomination des membres du Conseil supérieur de la magistrature sous la IV^e et la V^e République (1947-1994), p. 206.

³³ A l'inverse, Charles Lederman s'opposait au principe du tirage au sort : « Et si, par hasard, la totalité des membres élus du Conseil supérieur de la magistrature n'était représentative que d'une seule tendance ! On sait bien que le hasard peut faire très mal ou très bien les choses », Sénat, 1er juillet 1993, p. 1958.

³⁴ Débats AN, 24 novembre 1993.

La loi organique n° 94-100 du 5 février 1994 tranche en faveur de l'élection en organisant des collèges distincts par niveau hiérarchique³⁵ ³⁶. Certains auraient préférés un vote non catégoriel, rejetant la mainmise syndicale sur le Conseil. Pour Michel Dreyfus-Schmidt en effet, « « si [...] vous acceptez que les magistrats soient élus par catégorie, et, à chaque fois, au scrutin uninominal à un tour, le résultat est tout à fait prévisible : chaque collège comprendra des représentants du syndicat majoritaire de l'heure³⁷ ; au sein des deux formations du CSM, les six magistrats feront corps, à l'inverse, on peut le penser, des six autres membres, non-magistrats. Or, ne souhaitez-vous pas un CSM paritaire précisément pour que les magistrats n'imposent pas leur point de vue aux non-magistrats ? En suivant le Gouvernement, mes chers collègues, vous allez droit au résultat contraire : ce seront les seuls magistrats qui feront la loi et ce corporatisme que vous vouliez chasser, vous l'installerez en maître au sein du CSM ³⁸ ». A l'inverse, d'autres ont estimés que la surreprésentation des hauts-magistrats³⁹ et la sous-représentation des magistrats de base empêchent de faire du Conseil une instance représentative des magistrats, et donc éloigne le risque de corporatisme. Ce déséquilibre en faveur des magistrats est accentué lors de la pratique du CSM d'organiser des réunions plénières rassemblant les membres des deux formations. La présence majoritaire des magistrats a subi les critiques de corporatisme⁴⁰, notamment à l'occasion de l'affaire d'Outreau⁴¹. Si la révision de 1993 marque le retour de l'élection des magistrats, les réformes suivantes se sont ainsi attachées à diminuer la proportion de magistrats au Conseil.

³⁵ La formation compétente à l'égard des magistrats du siège comprend : un magistrat du siège hors hiérarchie de la Cour de cassation élu par l'assemblée des magistrats du siège hors hiérarchie de ladite Cour ; un premier président de cour d'appel élu par l'assemblée des premiers présidents de cour d'appel ; un président de tribunal de grande instance élu par l'assemblée des présidents de tribunal de grande instance, de première instance ou de tribunal supérieur d'appel ; deux magistrats du siège et un magistrat du parquet.

La formation compétente à l'égard des magistrats du parquet comprend : un magistrat du parquet hors hiérarchie à la Cour de cassation élu par les magistrats du parquet hors hiérarchie de ladite Cour ; un procureur général près une cour d'appel élu par l'assemblée des procureurs généraux près les cours d'appel ; un procureur de la République près un tribunal de grande instance élu par l'assemblée des procureurs de la République ; deux magistrats du parquet et un magistrat du siège.

³⁶ Selon le rapporteur du projet de loi organique, ces magistrats étaient représentatifs de « l'ensemble du corps. Le Sénat avait souhaité que cette représentation soit non corporatiste mais fonctionnelle, c'est-à-dire qu'elle s'effectue à travers les différentes fonctions : Cour de cassation, cours d'appel, tribunaux de grande instance, magistrats du premier et du second grade (...). Le projet de loi a retenu cette approche », Hubert Haenel, Débats Sénat, 5 octobre 1993.

³⁷ Ce fut effectivement le cas, en cumulant les effets du scrutin majoritaire à un tour et du double degré, et compte tenu de la structure syndicale du corps judiciaire, une position hégémonique au Conseil fut créée au profit du syndicat majoritaire, l'Union syndicale des magistrats.

³⁸ Amendement n° 41 proposé en première lecture à la commission des lois du Sénat par le groupe socialiste, Débats Sénat, 5 octobre 1993, p. 2751, cité par le CSM, *in* Rapport annuel 2011, La nomination des membres du Conseil supérieur de la magistrature sous la IV^e et la V^e République (1947-1994), p. 210.

³⁹ La nette surreprésentation de la Cour de cassation et des chefs de cours étant justifiée par le garde des Sceaux comme résultant « de la volonté de faire siéger au C.S.M. des personnalités ayant une grande expérience du fonctionnement de la justice », Débats Sénat, 5 octobre 1993.

⁴⁰ « La critique fort répandue présentant des magistrats se nommant entre eux par copinage, affinités syndicales ou idéologiques a été au cœur des discussions ayant abouti à leur mise en minorité », Michel Le Pogam, Réforme du Conseil supérieur de la magistrature, entre ouverture et autonomie, JCP G, n°40, 4 octobre 2010, doctr. 982, § 14.

⁴¹ « Depuis plusieurs années, cette composition fait suspecter le CSM d'être un organe corporatiste et, encore plus après l'affaire d'Outreau, l'idée d'inverser le rapport magistrat/non magistrat s'est progressivement imposée », Dominique Rousseau, Un CSM sans tete et sans pouvoirs nouveaux, les Petites affiches, 14 mai 2008, n°97, p. 80.

Après la réforme avortée de 1998, qui met déjà en minorité les magistrats⁴², mais aligne le statut des magistrats du parquet sur celui des magistrats du siège, la réforme constitutionnelle de 2008⁴³, puis la réforme organique de 2010 ont profondément modifié la composition du Conseil. Au terme de l'article 65 de la Constitution réécrit, la formation du Conseil supérieur de la magistrature compétente à l'égard des magistrats du siège est présidée par le premier président de la Cour de cassation tandis que celle compétente à l'égard des magistrats du parquet doit l'être par le procureur général de la Cour de cassation. Chacune de ces formations doit être composée de sept magistrats dont le président et de huit non-magistrats : un conseiller d'Etat désigné par le Conseil d'Etat, un avocat et six personnalités qualifiées n'appartenant ni au Parlement, ni à l'ordre judiciaire, ni à l'ordre administratif, deux de ces personnalités étant désignées par le chef de l'Etat, deux par le président de l'Assemblée nationale et deux par le président du Sénat après l'avis d'une commission parlementaire. Depuis 2008, les magistrats ne sont plus majoritaires au Conseil, la volonté étant de mettre un terme aux accusations récurrentes de corporatisme qui pèsent sur la magistrature. En effet, « les dispositions nouvelles paraissent de nature à estomper les critiques antérieurement formulées, consistant à reprocher au CSM, par a priori davantage qu'avec raison, de se montrer indulgent à l'égard des magistrats poursuivis disciplinairement ou de promouvoir le conformisme sclérosant imputé au corps judiciaire ⁴⁴ ». On retrouve également cette idée dans la composition de la formation plénière⁴⁵, qui comprend une majorité de non-magistrats. Cette mise en minorité des magistrats est en contradiction avec les exigences du Conseil de l'Europe⁴⁶. Tenant compte de cet impératif, le projet de révision constitutionnelle de 2013⁴⁷, qui n'a à ce jour pas été

⁴² Selon le projet de loi constitutionnelle, la composition du CSM était modifiée afin de compter, en plus du chef de l'État et du garde des sceaux, cinq magistrats du siège, cinq du parquet, un conseiller d'État et dix personnalités extérieures, n'appartenant ni au Parlement, ni à l'ordre judiciaire, ni à l'ordre administratif. Le Président de la République, le Président de l'Assemblée nationale et le Président du Sénat désignaient chacun deux de ces personnalités. Les quatre autres devaient être désignées, de manière conjointe, par le vice-président du Conseil d'État, le premier président de la Cour de cassation et le premier président de la Cour des comptes.

⁴³ Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République.

⁴⁴ Jean-Louis Gallet, *Vers un nouveau CSM ?*, Gazette du Palais, Septembre 2010, p. 11.

⁴⁵ Elle est composée des huit membres non-magistrats ainsi que de trois des magistrats du siège et de trois des magistrats du parquet de chaque formation spécialisée, la présidence étant confiée au premier président de la Cour de cassation, que le procureur général pourra suppléer.

⁴⁶ Cette exigence est constamment rappelée par le Conseil de l'Europe, voir la Charte européenne sur le statut des juges adoptée par le Conseil de l'Europe le 10 juillet 1998 : « Pour toute décision affectant la sélection, le recrutement, la nomination, le déroulement de la carrière ou la cessation de fonctions d'un juge ou d'une juge, le statut prévoit l'intervention d'une instance indépendante du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif au sein de laquelle siègent au moins pour moitié des juges élus par leurs pairs suivant des modalités garantissant la représentation la plus large de ceux-ci ». Dans le même sens, voir notamment : Avis n°10 du Conseil Consultatif des Juges Européens (CCJE) à l'attention du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur le Conseil de la Justice au service de la société adopté le 23 novembre 2007 : [...] 15. La composition du Conseil de la Justice doit lui permettre de garantir son indépendance et d'accomplir effectivement ses fonctions [...] 18. Quand sa composition est mixte (juges et non juges), le CCJE considère que pour éviter toute manipulation ou pression induite, le Conseil de la Justice doit compter une majorité substantielle de juges élus par leurs pairs. [...] Afin d'éviter le corporatisme et de refléter les différents courants d'opinion de la société, le Conseil de la Justice devrait avoir une composition mixte comprenant une majorité substantielle de juges, même si certaines tâches peuvent être réservées à une formation constituée uniquement de juges. Le Conseil de la Justice peut également être composé exclusivement de juges » ; Assemblée générale du Réseau européen des Conseils de Justice (RECJ) adoptée à Budapest le 23 mai 2008 : « En ce qui concerne la composition des Conseils de Justice, lorsque la composition est mixte, le Conseil doit comporter une majorité de magistrats, sans être inférieure à 50 % ».

adopté, rétablit une majorité de magistrats au Conseil. Selon ce projet, « les magistrats de l'ordre judiciaire, au nombre de huit, redeviennent majoritaires [...]. Au nombre de sept, les personnalités n'appartenant pas à la magistrature judiciaire sont désignées par des autorités indépendantes du pouvoir politique. Il s'agit d'un conseiller d'État, élu par le Conseil d'État, d'un avocat, dont la loi organique précisera qu'il est désigné par le président du Conseil national des barreaux, après avis conforme de l'assemblée générale et de cinq personnalités qualifiées désormais choisies par un collège d'autorités dont l'indépendance est garantie (vice-président du Conseil d'État, président du Conseil économique, social et environnemental, Défenseur des droits, premier président de la Cour de cassation, procureur général près la Cour de cassation, premier président de la Cour des comptes, professeur des universités)⁴⁸ ».

L'Assemblée nationale, en première lecture, a d'ailleurs repoussé cette éventualité, préférant y substituer une parité magistrats-non magistrats, en prévoyant la nomination d'une personnalité qualifiée supplémentaire⁴⁹.

La composition du CSM traduit donc la crainte en France de l'affirmation d'un pouvoir judiciaire. On estime que les juges revendiqueraient un esprit de corps contre les deux autres pouvoirs, législatif et exécutif. Les syndicats ont par ailleurs relayé la thèse de reconnaissance d'un pouvoir judiciaire.

2. Des syndicats relayant cette volonté de reconnaissance d'un pouvoir judiciaire

Avant même la reconnaissance du fait syndical, l'Union fédérale des magistrats, créée sous forme associative en 1945 entend s'ériger en défenderesse de l'indépendance du pouvoir judiciaire, troisième pouvoir de la République. Elle joue « un rôle de premier plan, non seulement dans la défense des intérêts professionnels des magistrats mais surtout dans la constitution d'un esprit de corps dans les débuts de la IV^e République ⁵⁰». Elle regrette à l'époque que les magistrats ne disposent pas de la majorité au CSM sous la IV^e République. Cette association a pris position contre le Conseil, déplorant de ne pas voir en lui le symbole de la reconnaissance du pouvoir judiciaire, mais un organe sous la coupe du législatif. Elle a vu en lui non « le bouclier qui avait été annoncé mais plutôt une épée dirigée contre eux [les magistrats] ⁵¹». Le pragmatisme fini cependant par l'emporter, en effet, « le succès des candidats de l'Union fédérale des

⁴⁷ Projet de loi constitutionnelle portant réforme du Conseil supérieur de la magistrature, Assemblée nationale, n° 815, 14 mars 2013.

⁴⁸ « Art. 65-1. – Le Conseil supérieur de la magistrature a pour membres :

« 1° Huit magistrats du siège élus par les magistrats du siège ;

« 2° Huit magistrats du parquet élus par les magistrats du parquet ;

« 3° Un conseiller d'État élu par le Conseil d'État ;

« 4° Un avocat ;

« 5° Cinq personnes qualifiées n'appartenant ni au Parlement, ni à l'ordre judiciaire, ni à l'ordre administratif, ni aux barreaux.

⁴⁹ Projet de loi constitutionnelle portant réforme du Conseil supérieur de la magistrature, adopté en 1^{ère} lecture par l'Assemblée nationale le 4 juin 2013, TA n° 144 : « l'Assemblée a repoussé le renversement de majorité en faveur des membres magistrats du CSM. Elle y a substitué une stricte parité, à huit contre huit, entre les membres extérieurs et les membres magistrats au sein de chacun des formations du Conseil supérieur de la magistrature. Pour ce faire, elle a prévu la nomination d'une personnalité qualifiée supplémentaire. Le rapporteur a justifié cet équilibre parce qu'il lui apparaissait seul en mesure de tenir à égal distance l'écueil du corporatisme et celui de la politisation ».

⁵⁰ Jean Royer, Histoire de la justice en France, Puf Droit 2010, p. 1118.

⁵¹ *Le pouvoir judiciaire*, janvier 1946.

magistrats aux élections du Conseil supérieur de la magistrature contribua à rendre cette organisation moins critique à l'égard du Conseil⁵²». L'Union fédérale des magistrats a toujours défendu le principe d'unité de la magistrature. En 1947 par exemple, elle s'éleve contre l'exclusion du parquet des électeurs des représentants des magistrats au Conseil supérieur de la Magistrature, alors même que cette instance ne dispose pas à cette époque de compétences sur les parquetiers⁵³. Sous la IV^e République, l'UFM constitue une puissante association, la seule à pouvoir prétendre représenter les magistrats. Le pluralisme syndical ne naquit que plus tard. La première organisation à revendiquer le terme de syndicat est le Syndicat de la magistrature, fondé officiellement le 8 juin 1968. En novembre 1974 est créée l'Union Syndicale des magistrats, héritière de l'UFM, aujourd'hui organisation majoritaire dans la magistrature. La troisième organisation professionnelle est l'Association professionnelle des magistrats, fondée le 11 décembre 1981, « en opposition ouverte à l'alternance politique survenue au mois de mai 1981⁵⁴».

Les trois organismes, au-delà de leurs différences⁵⁵, entendent défendre l'indépendance de la justice et l'unité du corps judiciaire⁵⁶. En février 1989, alors qu'une révision constitutionnelle est envisagée, l'Union syndicale des magistrats et le Syndicat de la magistrature adoptent un projet commun portant notamment sur la réforme du Conseil supérieur de la magistrature dans sa composition, sa désignation et ses attributions. Les deux syndicats proposent que « la liste des noms [de magistrats] – en nombre triple de celui des postes à pourvoir – qui devra être soumise au choix du Président de la République sera composée par le collège des magistrats, selon des modalités permettant de respecter la représentation des différents groupes et de refléter la diversité de la composition du collège⁵⁷».

Consultés lors des révisions constitutionnelles ou législatives sur la justice, les organisations professionnelles se sont souvent opposées à la dépendance organique du Conseil vis-à-vis des pouvoirs politiques, critiquant notamment sa présidence et sa vice-présidence, dévolues respectivement jusqu'en 2008 au chef de l'Etat et au ministre de la Justice. Pour elles, « c'est le lien entre le pouvoir gouvernemental, *lato sensu*, et le « pouvoir » judiciaire qui est en jeu⁵⁸». Si elles ont toujours été unanimes, s'agissant du garde des Sceaux, pour regretter sa place au sein du Conseil, elles étaient plus mesurées

⁵² Gérard Masson, *L'indépendance des magistrats vis-à-vis du pouvoir politique de 1870 à nos jours*, Th. Paris II, 1975, p 312.

⁵³ *Le pouvoir judiciaire*, janvier 1947.

⁵⁴ Jean Royer, *Histoire de la justice en France*, Puf Droit 2010, p. 1120.

⁵⁵ Voir la seconde partie de cette intervention.

⁵⁶ Par exemple, lors des débats constitutifs de 1993, les organisations syndicales des magistrats, auditionnées par le Parlement, avaient émis le vœu que le choix des magistrats membres du Conseil supérieur de la magistrature se fasse au sein d'un collège unique, regroupant siège et parquet, voir Voir les auditions de M. PERNOLLET et M. TURCEY pour l'Union syndicale des magistrats, de MM. TERRAIL et MATAGRIN pour l'Association professionnelle des magistrats et de M. VOGELWEITH pour le Syndicat de la magistrature in J.O., doc., S., 19 mai 1993, rapport n° 316, respectivement pp. 175, 182 et 184, cité par Michaël Balandier, *Le Conseil supérieur de la magistrature, De la révision constitutionnelle du 27 juillet 1993 aux enjeux actuels*, Tome 1, Editions Le Manuscrit, 2006, p. 197.

⁵⁷ Propositions de l'USM et du SM concernant le statut de la magistrature, document versé aux Archives nationales, cote : 5 AG 4 / 7225, cité par le CSM, in *Rapport annuel 2011, La nomination des membres du Conseil supérieur de la magistrature sous la IV^e et la Ve République (1947-1994)*, p. 197.

⁵⁸ CSM, in *Rapport annuel 2011, La nomination des membres du Conseil supérieur de la magistrature sous la IV^e et la Ve République (1947-1994)*, p. 203.

s'agissant du Chef de l'Etat⁵⁹. Au-delà de leur divergences, les syndicats de magistrats ont toujours insisté « sur la nécessité de la mise en place d'un Conseil supérieur de la magistrature insoupçonnable quant à sa propre indépendance et doté de pouvoirs renforcés ⁶⁰». Pourtant, le Conseil est à certains égards sous influence politique.

B. Un Conseil supérieur de la magistrature sous influence politique

Cette influence politique se manifeste tant au niveau organique (1) que fonctionnel (2).

1. Au niveau organique

Dès sa création en organe constitutionnel autonome par la Constitution de la IV^e de 1946, le Conseil supérieur de la magistrature est placé sous la dépendance du politique. Il est majoritairement composé de représentants de l'Assemblée Nationale. Cette volonté est clairement affichée dès les travaux préparatoires de la Constitution, il s'agit de placer la magistrature sous le contrôle démocratique de la souveraineté nationale. Si le discours officiel, notamment de Vincent Auriol⁶¹, détache les membres du Conseil des groupes parlementaires, le lien partisan ne peut pas dans les faits être nié⁶².

En 1958, à la dépendance vis-à-vis du Parlement succède une dépendance vis-à-vis de l'exécutif. Outre le fait que le Chef de l'Etat est l'autorité exclusive de nomination des membres du Conseil, il le préside et le Garde des Sceaux en est le vice-Président. A la lumière des archives de la Présidence de la République, s'agissant du choix des membres au Conseil, Alain Bancaud souligne que « les critères retenus apparaissent ainsi être la familiarité personnelle en même temps que la proximité politique ⁶³».

La révision constitutionnelle de 1993 marque le début d'une émancipation du Conseil du pouvoir politique, dont la révision de 2008 accentue le processus en affichant un retrait de l'exécutif. Cependant, même depuis 2008, « le ministre de la Justice n'est pas totalement écarté du CSM puisque, s'il n'en est plus membre de droit, il peut désormais participer aux séances des formations du CSM, sauf en matière disciplinaire. Ce point a aussi été débattu, plusieurs amendements tendant à ce que la présence du ministre aux séances ne soit pas laissée à sa discrétion ayant été repoussés. Le président de la République ne devient

⁵⁹ « L'USM propose de supprimer ce "lien régalien" injustifié, le Syndicat de la magistrature préfère trouver auprès du Parlement la source de légitimité de la magistrature tant que le système institutionnel français conservera ses allures semi-présidentielles, l'Association des magistrats souhaite au contraire conserver le Président de la République comme "garant de la régularité du fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature" mais en lui retirant la présidence permanente de celui-ci », Hubert HAENEL, Rapport fait au nom de la commission des Lois constitutionnelles sur le projet de loi constitutionnelle, portant révision de la Constitution du 4 octobre 1958 et modifiant ses titres VII, VIII, IX et X, n°316, Sénat, 19 mai 1993, p. 85.

⁶⁰ Hubert HAENEL, Rapport Sénat, n°316, *op. cit.*, p. 85.

⁶¹ Voir à ce sujet les déclarations de Vincent AURIOL, *in* Journal du septennat 1947-1954 (7 tomes), Paris, Armand Colin, 1970.

⁶² « L'ensemble des délégués reste lié aux groupes parlementaires qui les ont élus », Alain Bancaud, Normalisation d'une innovation : le Conseil supérieur de la magistrature sous la IV^e République, *Droit et société*, 2006/2 n°63-64, p. 380. Voir également, Vincent Auriol, citant les propos d'un représentant, *in* Journal du septennat 1947-1954, *op. cit.*, 30 mars 1949 : « Nous avons été désignés par les groupes ; nous avons le devoir de les mettre au courant du travail que nous faisons ».

⁶³ Alain Bancaud, Le paradoxe de la gauche française au pouvoir : développement des libertés judiciaires et continuité de la dépendance de la Justice, *Droit et Société*, 2000, n°44/45, p. 68.

toutefois pas totalement étranger à la composition du CSM, puisqu'il lui revient désormais de désigner deux des personnalités qualifiées⁶⁴». Si la révision de 2008 marque ainsi un certain retrait organique de l'exécutif, cette influence politique se ressent également au niveau fonctionnel.

2. Au niveau fonctionnel

L'exercice de la présidence du CSM par le président de la République « n'était pas purement formel, le président pouvant notamment exercer une influence sur l'ordre du jour du CSM⁶⁵ et nommant le magistrat chargé d'assurer le rôle de secrétaire administratif du Conseil⁶⁶ ». Le secrétaire du Conseil est essentiel pour le Chef de l'Etat⁶⁷, « au cœur de l'activité du CSM, celui-ci l'informe, agit pour lui⁶⁸». Depuis la loi organique du 22 juillet 2010, « le secrétaire général du Conseil supérieur de la magistrature est nommé par décret du président de la République sur proposition conjointe du premier président de la Cour de cassation et du procureur général près ladite cour parmi les magistrats justifiant de sept ans de services effectifs [...] »⁶⁹. Même si la tendance est à l'accroissement des attributions du Conseil, la marque de l'exécutif n'a toutefois pas disparu. S'agissant de la formation du CSM compétente à l'égard des magistrats du siège, elle ne fait que des propositions pour la nomination des magistrats du siège à la Cour de cassation, des premiers présidents des cours d'appel et des présidents des tribunaux de grande instance, ne donnant son avis conforme que sur les propositions du ministre de la Justice concernant les autres magistrats du siège⁷⁰. Quant à la formation du CSM compétente à l'égard des magistrats du parquet, elle donne seulement son avis simple sur la nomination de ces magistrats⁷¹, le choix final revenant donc à l'exécutif, qui a plusieurs fois outrepassé les avis défavorables du Conseil. En outre, si le CSM est compétent pour statuer sur les poursuites disciplinaires des magistrats du siège, il ne donne qu'un avis simple sur les sanctions disciplinaires des parquetiers, dépendant toujours disciplinairement du ministre de la Justice. La révision constitutionnelle de 2008 offre ainsi de nouvelles attributions au Conseil, diminuant de facto l'influence du pouvoir politique, particulièrement de l'exécutif, sur la justice.

⁶⁴ Daniel Ludet, Conseil supérieur de la magistrature : une liberté... surveillée ?, Les petites affiches, 19 décembre 2008, n°254, p. 111.

⁶⁵ En outre, le CSM siégeait au Palais de l'Alma – dépendance de la présidence de la République – excepté toutefois en matière disciplinaire, où il siégeait déjà à la Cour de cassation.

⁶⁶ Dominique Raimbourg, rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la république sur le projet de loi constitutionnelle (n°815) portant réforme du conseil supérieur de la magistrature, n° 1050, Assemblée Nationale, 22 mai 2013.

⁶⁷ On se souvient à cet égard des notes confidentielles de la Secrétaire générale du Conseil en 1988, sorties dans la presse, et qui visées à éclairer le choix du Président pour le renouvellement du CSM en 1987.

⁶⁸ Alain Bancaud, Normalisation d'une innovation : le Conseil supérieur de la magistrature sous la IV^e République, Droit et société, 2006/2 n°63-64, p. 386.

⁶⁹ Article 11 de la loi organique du 5 février 1994, modifié par la loi organique du 22 juillet 2010.

⁷⁰ La révision de 2008 a refusé d'étendre les propositions du CSM à toutes les nominations au siège, ce qui marquerait un recul de l'exécutif quant aux choix de ces hauts-magistrats.

⁷¹ On soulignera que depuis 2008, les procureurs généraux ont été intégrés dans le processus ordinaire de nomination, nécessitant l'avis simple du CSM. Auparavant, ils étaient nommés sans aucun avis du Conseil.

Si est facile de présenter les syndicats de magistrats comme des instances corporatistes et le CSM comme un organe politisé, il semble pourtant qu'il faille nuancer ce propos, les syndicats étant politisés et le Conseil étant de plus en plus porteur de l'identité du juge.

II. Au-delà des apparences : des syndicats politisés au CSM porteur de l'identité du juge

Les trois organisations professionnelles de magistrats sont avant tout les relais d'une politisation (A) alors que le CSM s'affirme au-delà des clivages partisans (B).

A. Des syndicats de magistrats, relais d'une politisation

Si l'on ne peut nier que les syndicats de magistrats ont à une époque contribué à la création d'un esprit de corps, ils se présentent plus aujourd'hui comme le relais d'une politisation que comme une corporation. En effet, ils n'incarnent pas une identité unique du juge mais ont chacun développé des visions contradictoires de cette identité. L'Union fédérale des magistrats défend le modèle du juge-fonctionnaire (1), le Syndicat de la magistrature celui du « juge rouge » (2) et l'Association professionnelle des magistrats celui du juge sacerdotal ⁷²⁽³⁾⁷³.

1. UFM : la fonctionnarisation du juge

Dès sa création en 1945, l'Union fédérale des magistrats entreprend de défendre les intérêts moraux et matériels de la profession de magistrat, engageant le processus de syndicalisation dans le corps judiciaire qu'elle réunit dans une représentation unique du siège et du Parquet. Cette promotion de revendications salariales et statutaires « esquisse la figure d'un juge fonctionnarisé, bénéficiaire légitime des droits et avantages des agents publics⁷⁴ ». Proche du syndicalisme revendicatif de la fonction publique, les dirigeants de l'UFM se heurtent néanmoins à l'héritage identitaire du corps judiciaire, attaché à certains principes et « valeurs de désintéressement, la distance à l'égard du politique et la croyance dans la spécificité du métier judiciaire sont autant d'entraves à l'engagement des magistrats. [...] Il serait donc faux de parler de la substitution d'une identité de fonctionnaire à la représentation traditionnelle du rôle du juge. Le discours et l'action de l'UFM constituent au plus une ébauche de déconstruction du modèle « sacerdotal » de la fonction judiciaire ⁷⁵ ». Si l'Union compare les magistrats à des fonctionnaires, elle réclame néanmoins un traitement spécial, en vertu de la spécificité de la fonction judiciaire. Transformée en Union Syndicale des magistrats en 1974, celle-ci continue le même combat, très attachée à défendre pratiquement les intérêts de

⁷² Nous empruntons ici la classification mis en lumière par Joël Ficet, voir notamment : Regard sur la naissance d'un militantisme identitaire : syndicalisme judiciaire, identités professionnelles et rapport au politique dans la magistrature française 1945-1986, *Droit et société*, 2009/3 n°73, p. 703-723.

⁷³ Nous avons choisi d'exclure le nouveau syndicat FO-magistrats de cette étude, tant en raison de sa jeune existence, que de l'absence de modèle identitaire défendu par ce syndicat.

⁷⁴ « L'ascétisme traditionnel du corps est quant à lui répudié en tant qu'obstacle à l'énonciation de revendications salariales », Joël Ficet, *Droit et société*, op. cit., p. 711.

⁷⁵ Joël Ficet, *Recompositions identitaires et mobilisation professionnelle de la magistrature française, Le rôle du syndicalisme judiciaire 1945-2005*, Communication au Colloque international « Identifier, s'identifier » Université de Lausanne, 30/11/06 – 01/12/06, p. 8.

la magistrature, « elle exige des moyens pour la justice à travers des revendications concrètes comme les rémunérations des magistrats et les budgets affectés aux juridictions ⁷⁶». Qualifiée par la presse d'« organisation modérée », elle est aujourd'hui l'organisation majoritaire dans la magistrature. Représentant 60% des magistrats, sa vision identitaire du juge fonctionnaire est loin d'être partagée par les autres organisations de magistrats. Loin de la position centriste de l'USM, le Syndicat de la magistrature a lui développé une vision très marquée politiquement, celle du « juge rouge ».

2. SM : la vision du juge rouge⁷⁷

Le Syndicat de la magistrature, marqué à gauche, est créé en 1968. Contrairement à l'USM, sa revendication n'est pas principalement d'ordre matériel, il entend retrouver une harmonie entre la représentation des magistrats, leur expérience et leur image publique et « dénoncer la réalité judiciaire en expliquant le fonctionnement occulte de la Justice et en tentant de démystifier l'institution et ses piliers : l'indépendance, la neutralité et l'infailibilité⁷⁸ ». Le SM dérive cependant vers une dénonciation de l'Etat-patron, dont certains membres se revendiquent comme des « prolétaires de la justice ». Portée par plusieurs affaires médiatiques⁷⁹, cette vision du juge rouge prend de l'ampleur dans les années 1970. Le SM veut une justice désemparée, et se heurte selon cette idée à la hiérarchie judiciaire. Il n'a pas de vision corporatiste du corps, et entend défendre le faible contre le fort, le pauvre contre le riche⁸⁰ et donc le juge d'un grade inférieur contre ses supérieurs hiérarchiques. En effet, « il stigmatise autant l'esprit de soumission qui lui semble dominé dans le corps judiciaire, que le zèle de certains hiérarques à servir les intérêts du gouvernement ⁸¹ ». Le SM a toujours affiché une proximité avec le mouvement ouvrier⁸². L'identité du juge est redéfinie « sur la base d'une homologie entre la profession judiciaire (clivée entre une base « révolutionnaire » et une hiérarchie conservatrice) et le monde ouvrier ⁸³ ». Lors de l'alternance politique de 1981, les membres du SM, jusqu'alors « contre-société » judiciaire, vont participer au pouvoir en intégrant les cabinets ministériels. Le SM a « sciemment cherché à mettre en œuvre auprès de ses membres des technologies de « désidentification » à l'institution judiciaire et d'identification à la

⁷⁶ Jean Royer, Histoire de la justice en France, op. cit., p. 1119.

⁷⁷ Voir à ce sujet : Marc Robert, On les appelle les juges rouges, Paris, 1976.

⁷⁸ Robert Marc, Le fait syndical dans la magistrature française, in Déviance et société. 1978 - Vol. 2 - n°4. p. 395.

⁷⁹ Notamment les affaires « Charette », « Joly », « Dujardin », « Ceccaldi »...

⁸⁰ Voir en ce sens la harangue d'Oswald Baudot d'août 1974 : « Soyez partiaux. Pour maintenir la balance entre le fort et le faible, le riche et le pauvre, qui ne pèsent pas d'un même poids, il faut que vous la fassiez un peu pencher d'un côté. C'est la tradition capétienne. Examinez toujours où sont le fort et le faible, qui ne se confondent pas nécessairement avec le délinquant et sa victime. Ayez un préjugé favorable pour la femme contre le mari, pour l'enfant contre le père, pour le débiteur contre le créancier, pour l'ouvrier contre le patron, pour l'écrasé contre la compagnie d'assurances de l'écraseur, pour le malade contre la sécurité sociale, pour le voleur contre la police, pour le plaideur contre la justice ».

⁸¹ Hervé Robert, Les syndicats de magistrats, site internet de l'Institut Supérieur du Travail : <http://istravail.com/article484.html>

⁸² « Le 26 mai 1973, le SM signe un communiqué commun avec la CGT et la CFDT condamnant un projet de réforme du droit de licenciement. Le 7 février 1977, le SM accepte de se rendre à une conférence organisée par les élus FO et CGT du Comité d'entreprise de la SNECMA pour débattre des libertés des travailleurs », Joël Ficet, Communication au Colloque international « Identifier, s'identifier », op. cit., p. 10.

⁸³ Ibid.

communauté syndicale⁸⁴», aidé en cela par l'École nationale de la magistrature, bastion historique du syndicat. Ainsi donc, le SM ne peut ni ne veut représenter l'ensemble des magistrats.

Le SM connaît son pendant droitier en l'Association professionnelle des magistrats, elle aussi très marquée politiquement.

3. APM : le modèle sacerdotal

L'Association professionnelle des magistrats, qui a toujours refusé d'adopter le terme de syndicat, est marquée politiquement depuis sa naissance, en opposition ouverte à l'alternance politique survenue au mois de mai 1981. Elle s'oppose à la fonctionnarisation du juge⁸⁵ et défend le prestige de la magistrature. Sa posture « repose sur une réaffirmation de la validité du « modèle sacerdotal » du juge, réservé et ascétique⁸⁶», et rejette les modèles défendus par les deux autres organisations syndicales. Malgré son affichage apolitique, l'APM est marquée à droite, « voire au-delà pour certains de ses membres⁸⁷ ». Dans sa logique partisane, elle a d'ailleurs mis fin à son existence une fois la droite revenue au pouvoir en 2002⁸⁸. Elle non plus ne pouvait prétendre offrir un cadre de représentation aux magistrats.

Ainsi, si « le corps judiciaire prend l'aspect d'une profession divisée⁸⁹ en trois organisations politiquement connotées [...] porteurs de programmes opposés et de visions contradictoires de l'identité du juge⁹⁰ », il semble que le Conseil supérieur de la magistrature lui transcende ses clivages partisans et devienne l'organe de représentation de l'autorité judiciaire.

B. Un CSM au-delà des clivages partisans

La composition du Conseil, entre magistrats et « laïcs », lui permet de s'élever au-dessus des querelles partisans, tant politique que syndicale. En effet, « la participation de membres extérieurs à la magistrature contribue [...], par le contrôle social qu'elle instaure, à asseoir l'autorité d'un Conseil supérieur de justice.

⁸⁴ Ibid, p.12.

⁸⁵ « Le syndicalisme judiciaire atteste par lui-même que la magistrature n'est pas ce pouvoir qu'elle prétend être, à l'instar du législatif ou de l'exécutif ; elle est le révélateur de ce que les magistrats sont considérés – et se considèrent eux-mêmes, à travers leurs syndicats – comme une catégorie d'agents de l'Etat parmi les autres, salariés publics en butte à l'Etat-patron... La promotion du fait syndical dans la justice, loin de marquer une ascension vers la reconnaissance d'un « pouvoir judiciaire », marque en fait une étape importante, symbolique et pratique, d'une « dégradation » vers la « fonctionnarisation », Le point de vue de Dominique-Henri Matagrín » (Ancien Secrétaire de l'APM), in Jean-Pierre Royer (dir.), *La justice d'un siècle à l'autre*, Paris, PUF, 2003, p. 145.

⁸⁶ Joël Ficot, *Droit et société*, op. cit., p. 715.

⁸⁷ Jean Royer, *Histoire de la justice en France*, op. cit., p. 1120. L'auteur rappelle à ce sujet les débordements de langage du président honoraire de l'APM qui, « commentant à sa manière les démêlés du substitut Albert Lévy avec sa hiérarchie, avait écrit en décembre 1998, dans la revue de l'Organisation : « Tant va Lévy au four... qu'à la fin il se brûle », ce qui « a abouti à sa mise à la retraite d'office », p. 1121.

⁸⁸ Cette fin s'explique aussi « du fait de l'opportunité de l'exercice direct du pouvoir au sein des cabinets ministériels et des hautes fonctions judiciaires, comme Patrick Quart, co-fondateur de l'APM, conseiller pour la justice du président Sarkozy, présenté par la presse comme le véritable ministre de la justice, lorsque Rachida Dati exerçait les fonctions de garde des Sceaux (2007-2009) », Jean Royer, *Histoire de la justice en France*, op. cit., p. 1121.

⁸⁹ Le président de l'USM est d'ailleurs épinglé sur le « mur des cons » du Syndicat de la magistrature.

⁹⁰ Joël Ficot, *Recompositions identitaires et mobilisation professionnelle de la magistrature française, Le rôle du syndicalisme judiciaire 1945-2005*, Communication au Colloque international « Identifier, s'identifier » Université de Lausanne, 30/11/06 – 01/12/06, p. 3.

[...]L'équilibrage de la composition du Conseil demeure un paramètre essentiel pour assurer l'indépendance de la justice ⁹¹». A l'inverse des syndicats de magistrats⁹², le CSM essaye de développer une vision unique de l'autorité judiciaire⁹³. Le CSM se présente aujourd'hui à la fois comme un guide pour les magistrats (1) et l'organe de représentation de l'autorité judiciaire (2).

1. Le CSM comme guide des magistrats

Cette fonction de guide des magistrats se traduit principalement dans le rôle qu'exerce le Conseil sur la déontologie des magistrats, entendue comme une « approche préventive des dysfonctionnements d'une profession ⁹⁴». La déontologie a d'abord été abordée sous l'angle disciplinaire. En 1996, le Conseil décide de rendre publiques ses audiences disciplinaires⁹⁵. En 2006, le Conseil décide de la création et la publication d'un recueil des décisions disciplinaires rendues depuis 1959. Peu à peu, la déontologie va s'émanciper du disciplinaire. La loi organique du 5 mars 2007 a confié au Conseil supérieur de la magistrature, organe constitutionnel indépendant, le soin d'établir, pour la première fois en France, un Recueil des obligations déontologiques des magistrats. De plus, selon le nouvel alinéa 8 de l'article 65 issu de la réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008, « le Conseil supérieur de la magistrature se réunit en formation plénière pour répondre aux demandes d'avis formulées par le président de la République au titre de l'article 64. Il se prononce, dans la même formation, sur les questions relatives à la déontologie des magistrats ⁹⁶». Toujours en tant que garant institutionnel de la déontologie des magistrats, en vertu du 10^{ème} alinéa de l'article 65 de la Constitution, « le Conseil supérieur de la magistrature peut être saisi [au disciplinaire] par un justiciable dans les conditions fixées par la loi organique ». La saisine directe par les justiciables va permettre de préciser certains aspects de la jurisprudence disciplinaire, mais également de mettre en lumière des comportements inadaptés sans qualification disciplinaire. En effet, s'il y a bien évidemment un lien entre la déontologie et la discipline, les devoirs déontologiques sont plus étendus. Certains de ces derniers, dont leurs manquements peuvent être qualifiés de fautifs, basculent dans le droit disciplinaire alors que d'autres manquements, non fautifs mais déontologiquement critiquables, ne le peuvent. Pour le Conseil supérieur de la magistrature, ce recueil « vise à constituer un guide pour les magistrats du siège et du parquet et non un code de discipline dès lors que seuls les manquements aux

⁹¹ Jean-François Kriegk, Les Conseils supérieurs de justice, clef de voûte de l'indépendance judiciaire ? (examen comparatif à partir de critères internationalement reconnus), Recueil Dalloz 2004 p. 2169.

⁹² La diversité syndicale est présente au Conseil puisque aujourd'hui, les membres magistrats sont issus des deux grands syndicats de magistrats, l'USM et le SM.

⁹³ Cette tendance ressort quant au niveau de la gestion des nominations et carrières qu'avec une harmonisation de la discipline par un alignement du siège et du parquet.

⁹⁴ Michel Le Pogam, Le Conseil supérieur de la Magistrature, au cœur du défi déontologique, Recueil Dalloz, 1^{er} juillet 2010, n°25, Chron., p. 1581.

⁹⁵ Par la loi organique n° 2001-539 du 25 juin 2001, le législateur a officialisé cette publicité des audiences disciplinaires en introduisant dans le statut de la magistrature.

⁹⁶ C'est sur le fondement de cet article que la Garde des Sceaux a saisi le Conseil dans l'affaire du « mur des cons », voir l'Avis de la formation plénière du Conseil supérieur de la magistrature du 16 mai 2013.

obligations statutaires peuvent déclencher des poursuites disciplinaires et être, le cas échéant, sanctionnés par le Conseil supérieur de la magistrature ⁹⁷».

Si le Conseil est un guide pour les magistrats, il devient également leur organe de représentation.

2. Le CSM comme organe de représentation de l'autorité judiciaire

L'Article 65, alinéa 8, issu de la révision constitutionnelle de 2008, consacre l'existence de la réunion plénière qui résultait auparavant d'une pratique des deux formations du Conseil de s'assembler périodiquement. En effet, est créée « une nouvelle structure au sein du CSM, dénommée « formation plénière ⁹⁸». Son importance n'est pas des moindres tant symboliquement qu'en termes de pouvoir réel. [...] Par cette innovation, le CSM est enfin doté d'un organe officiel de représentation et donc d'ouverture à l'extérieur ⁹⁹». Cette réunion plénière va donc jouer à l'avenir un rôle déterminant, aidant le Conseil supérieur à revenir le porte-parole de la magistrature. Il est vrai que l'on peut regretter son impossibilité de s'auto-saisir, interdisant ainsi au Conseil sa pratique antérieure des « avis spontanés ». Néanmoins, en vertu de l'article 65 de la Constitution, « le Conseil supérieur de la magistrature se réunit en formation plénière pour répondre aux demandes d'avis formulées par le Président de la République au titre de l'article 64. Il se prononce, dans la même formation, sur les questions relatives à la déontologie des magistrats ainsi que sur toute question relative au fonctionnement de la justice dont le saisit le ministre de la justice ». Ainsi, il devient l'interlocuteur privilégié du Garde des Sceaux, coiffant ainsi l'autorité judiciaire. Toujours selon cette idée de représentation de l'autorité judiciaire, le Conseil joue également un rôle pédagogique d'information dans les juridictions.

Actuellement, le Conseil supérieur est donc plus à même d'incarner cette représentation de l'autorité judiciaire que les syndicats de magistrats.

⁹⁷ Site du Conseil supérieur de la magistrature, page présentant le recueil : <http://www.conseil-superieur-magistrature.fr/recueil-des-obligations-deontologiques-des-magistrats>

⁹⁸ D'aucuns rejettent le terme de plénière, voir par exemple Jean Gicquel : « Formation plénière ? Certainement pas : une miniaturisation tout au plus, introduisant une inégalité entre les magistrats et les plaçant en minorité par rapport aux non-magistrats », *Le nouveau Conseil supérieur de la magistrature*, JCP G, n°31-35, 30 juillet 2008, p. 56.

⁹⁹ Michel Le Pogam, *Réforme du Conseil supérieur de la magistrature, entre ouverture et autonomie*, JCP G, n°40, 4 octobre 2010, doctr. 982, § 31.