

ATITUDINI

Le juge du 21^{ème} siècle: un souffle qui n'évitera pas l'asphyxie

**Marie-Jane Ody*,
Secrétaire nationale
de l'Union Syndicale des Magistrats (USM)**

Résumé:

Les axes de réflexion proposés au groupe de travail sur «Le juge du 21^e siècle» ne sont pas nouveaux. De nombreux rapports se sont déjà penchés sur la nécessité de recentrer la mission des magistrats et de créer autour d'eux de véritables équipes de travail. En dépit de la qualité de ces études et des réformes déjà mises en œuvre, l'absence de volonté politique de donner à la Justice les moyens réels de fonctionner, n'a pas permis une notable amélioration de son fonctionnement quotidien.

La mission confiée au groupe de travail sur «Juge du 21^{ème} siècle» s'inscrit dans un cadre de pénurie de magistrats et de fonctionnaires due à une absence totale d'anticipation de l'impact des réformes accroissant sans cesse les tâches des magistrats et des greffiers, d'une part, et à une politique de recrutement aberrante qui a découragé nombre de brillants étudiants en droit et a conduit à la vacance de près de 400 postes de magistrats, d'autre part. Avec le départ annoncé de 1.400 magistrats d'ici 2017, se profile la chronique annoncée d'un désastre sans précédent, d'autant que dans une logique impénétrable, la Chancellerie a offert en 2013 un nombre de places aux concours d'entrée à l'École nationale de la magistrature inférieur à celui de l'année précédente.

Peut-on sauver l'institution judiciaire du naufrage en réduisant le périmètre d'intervention des juges? Telle a été la principale question soumise à la réflexion du groupe de travail. Celle-ci a porté sur les missions non juridictionnelles, avec la participation des magistrats aux commissions administratives (I), sur le renforcement des procédures renégociées en amont de l'intervention du juge ou de sa décision (II), et sur l'abandon de tâches juridictionnelles au profit d'autres instances ou autorités (III).



* E-mail contact profesional: marie-janeody@wanadoo.fr.

Rezumat:

Axele de reflecție propuse grupului de lucru privind „Judecătorul secolului 21” nu sunt noi. Multe rapoarte au abordat deja necesitatea de a reorienta misiunea magistraților și de a crea în jurul lor veritabile echipe de lucru. În ciuda calității acestor studii și a reformelor deja puse în aplicare, lipsa de voință politică pentru a oferi justiției mijloace efective de funcționare nu a permis o îmbunătățire semnificativă în activității sale de zi cu zi.

Misiunea grupului de lucru privind „Judecătorul secolului 21” se înscrie într-o situație caracterizată printr-un deficit de judecători și funcționari, determinat de lipsa totală de anticipare a impactului reformelor care au continuat să sporească atribuțiile judecătorilor și grefierilor, pe de o parte, și printr-o politică de recrutare aberantă, care descurajat un număr important de studenți strălucitori de la facultățile de drept și a condus la aproximativ 400 de posturi vacante de judecători, pe de altă parte. Prin plecarea a 1.400 de judecători până în anul 2017 se prefigurează cronică anunțată a unui dezastru fără precedent, mai mult, într-o logică de nepătruns, în 2013, s-a oferit un număr de locuri la concursul de admitere la Școala Națională de Magistratură mai mic decât pentru anul anterior.

Putem salva sistemul judiciar de la naufragiu prin reducerea atribuțiilor judecătorilor? Aceasta a fost principala chestiune aflată pe agenda grupului de lucru, vizând sarcinile sale non-judiciare, precum participarea judecătorilor la activitatea comisiilor administrative (I), cu privire la consolidarea procedurilor prealabile intervenției judecătorului într-un litigiu sau pronunțării unei hotărâri (II), respectiv preluarea unor sarcini judiciare de alte organisme sau autorități (III).

Keywords: alternative dispute resolution, judicial conciliation, mediation, participatory process, transfer of attributions, judicial clerk

I. Les missions non juridictionnelles

L'USM a, de longue date, préconisé le retrait des magistrats de l'ordre judiciaire de nombreuses commissions où leur présence n'est pas justifiée, notamment par la protection des libertés individuelles ou des droits fondamentaux. Il convient toutefois de rappeler que, dans les pays qui accèdent à un système démocratique, l'une des premières revendications des citoyens est la surveillance du processus électoral par des magistrats indépendants.

Si la présidence des commissions destinées à contrôler ce processus électoral doit demeurer dans le giron judiciaire, l'USM considère, comme d'ailleurs la majorité des membres du groupe de travail, que la participation des magistrats de l'ordre judiciaire aux commissions et instances non juridic-

tionnelles ne doit être maintenue que si elle est justifiée par:

- la protection des droits fondamentaux et des personnes vulnérables;
- un contrôle des professions du droit;
- une forte technicité juridique;
- une relation forte avec l'environnement du magistrat.

L'USM s'est clairement prononcée pour le retrait des magistrats de l'ordre judiciaire des commissions énumérées dans la proposition n° 1 du rapport final.

Tout ce qui favorise un rapprochement des positions des parties et garantit une solution durable au litige doit être favorisé.

II. Le renforcement des modes alternatifs de règlement des conflits (MARC) ou l'«amont» du juge

Tout ce qui favorise un rapprochement des positions des parties et garantit une

solution durable au litige doit être favorisé. L'USM est évidemment favorable à un renforcement des modes alternatifs de règlement des conflits (MARC), à la condition que l'accès au juge soit préservé. Peuvent être évoquées la conciliation (A), la médiation (B), la procédure participative (C) et, pour le futur, la plateforme de règlement en ligne (D).

A. La conciliation

La conciliation judiciaire est régie par les articles 127 à 131 du Code de procédure civile (CPC). Elle est menée par le juge ou déléguée à un conciliateur. La décision qui l'ordonne fixe le délai dans lequel elle doit se dérouler, qui ne peut excéder deux mois, ainsi que la date à laquelle l'affaire sera rappelée en vue de constater l'accord des parties ou de la juger.

En dépit du faible taux de conciliation judiciaire, cette procédure doit être encouragée et améliorée.

L'USM s'associe à la préconisation d'un élargissement de la compétence territoriale des conciliateurs aux ressorts des tribunaux d'instance (proposition n° 14), ce qui permettrait de couvrir tous les cantons et de faire appel, le cas échéant, au conciliateur le plus qualifié, en fonction de la nature et de l'objet du litige. Le nombre des conciliateurs gagnerait en outre à être accru et leur activité doit être animée et coordonnée par les juges d'instance au moyen d'une ou deux rencontres annuelles. Pour certains litiges, il pourrait être recouru au principe de la double convocation.

B. La médiation

La médiation est règlementée par les articles 131-1 à 131-5 du CPC: tout juge saisi d'un litige peut, avec l'accord des parties, recourir à la médiation, dont la durée ne peut excéder trois mois renouvelables. La médiation familiale est

régie spécifiquement par l'article 1071 du même code. Le juge aux affaires familiales (JAF) peut, en application des articles 255 et 375-2-10 du Code civil, enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur familial qui les informera sur l'objet et le déroulement d'une médiation familiale. Le décret n° 2010-1395 du 12 novembre 2010 relatif à la médiation et à l'activité judiciaire en matière familiale instaure le système de la double convocation qui consiste à convoquer les parties devant le médiateur avant l'audience tenue par le JAF.

La réflexion a porté sur les différents moyens de développer la médiation.

- La généralisation du système de la double convocation.

L'article 15 de la loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles instaure à titre expérimental une tentative de médiation familiale obligatoire, sous peine d'irrecevabilité, pour les demandes tendant à modifier les dispositions sur l'autorité parentale et la pension alimentaire, déjà prises entre les mêmes parties. Une expérimentation de ce système de médiation familiale obligatoire est en cours à Arras et Bordeaux.

Si l'USM est favorable au développement des procédures de négociation, elle considère toutefois qu'il convient d'attendre le résultat de l'expérimentation en cours – qui va durer un an –, avant de songer à étendre ce dispositif, étant observé que deux difficultés devront être surmontées:

- d'une part, les professionnels de la médiation soulignent tous l'importance de la volonté des parties dans le succès de la procédure de médiation, de sorte qu'elle peut difficilement être imposée;

- d'autre part, la détermination du mode de financement de la médiation pose de sérieuses difficultés. Elle relève d'un choix politique sur lequel l'USM

n'entend pas prendre parti. Pour les parties qui ne bénéficient pas de l'aide juridictionnelle et dont les ressources peuvent néanmoins être très faibles, ce coût s'ajoute à celui de l'avocat.

Dans l'attente des résultats de l'expérimentation menée à Arras et Bordeaux, l'USM préconise de recourir au système de la double convocation qui a montré son efficacité s'il est appliqué après une sélection, par le juge, des dossiers dans lesquels la négociation paraît possible.

- Le développement d'une culture de médiation.

Le développement de la médiation passe bien évidemment par une formation des avocats et des magistrats à ce processus de résolution des conflits. Les avocats doivent être formés à l'accompagnement de leurs clients dans le cadre des procédures négociées. Le barreau de Paris, mais également de nombreux barreaux provinciaux, se sont engagés dans cette voie et cette initiative va évidemment dans le bon sens. L'École nationale de la magistrature (ENM) a déjà pris la mesure des enjeux; elle dispense, dans le cadre de la formation initiale, un enseignement sur la conciliation et les techniques de médiation. La consultation du site de la formation continue permet de constater qu'elle propose pas moins de 14 modules de formation en matière de médiation.

L'USM s'associe à la proposition n° 16 qui préconise le développement d'un enseignement méthodologique approprié dans les facultés de droit, les écoles d'avocats et l'ENM.

- L'entretien initial avec le greffier en matière familiale.

Le développement des procédures négociées passe par un accueil et une information de qualité délivrés par le greffe aux parties, notamment lorsque ces dernières se présentent en personne pour déposer une requête, dans le cas où la représentation par avocat n'est pas

obligatoire. Le rôle du greffier est alors essentiel pour informer le requérant des possibilités de médiation qui s'offrent à lui.

L'USM n'est pas favorable à l'instauration, dans tous les contentieux engagés devant le JAF, sauf les divorces par consentement mutuel, d'un entretien initial confié au greffier juridictionnel (proposition n° 20).

L'instauration d'un tel entretien qui réunirait les deux parties et s'ajouterait à l'audience du JAF conduirait en effet à alourdir la procédure là où elle doit être simplifiée. Elle imposerait aux parties et à leurs avocats un déplacement supplémentaire, ce qui induirait pour le justiciable des coûts importants (frais de déplacements, perte d'une journée de salaire, rémunération éventuelle de son avocat), sans avantage réel.

La délivrance d'information sur les possibilités de règlement négocié, avancée par le rapport pour justifier cette étape procédurale supplémentaire, peut et doit être effectuée, en cas de procédure avec représentation obligatoire, par les avocats qui sont formés à l'assistance à la médiation et connaissent parfaitement les dispositifs mis en œuvre dans le ressort de leur tribunal. Dans les procédures sans représentation obligatoire, cette information doit être délivrée par le greffe au requérant au moment de la saisine de la juridiction ou avant cette saisine lorsque le justiciable vient se renseigner. Comme dans les procédures avec représentation obligatoire, cette information devrait être rappelée de manière claire et précise dans les convocations adressées aux parties.

Cette proposition est en outre totalement irréaliste. Elle concernerait 30% des procédures civiles et aboutirait à une surcharge des greffes qui sont exsangues et ne parviennent pas à assumer les tâches qui leur sont actuellement dévolues.

L'USM est donc opposée à la proposition n° 20 visant à instaurer, dans tous les contentieux engagés devant le JAF, sauf les divorces par consentement mutuel, un entretien initial confié au greffier juridictionnel.

C. La procédure participative

La procédure participative est régie par les articles 2062 et suivants du Code civil et par les articles 1542 et suivants du CPC. Elle peut intervenir pour tous les droits dont les parties ont la libre disposition, sauf pour les différends qui s'élèvent à l'occasion d'un contrat de travail. C'est une convention par laquelle les parties à un différend qui n'a pas donné lieu à la saisine d'un juge ou d'un arbitre, s'engagent à œuvrer conjointement et de bonne foi à la résolution amiable du litige. L'assistance par un avocat est obligatoire. Tant qu'elle est en cours, la convention de procédure participative rend irrecevable le recours au juge.

L'USM suggère que l'homologation de la convention contenant l'accord des parties soit confiée au greffier juridictionnel. Elle n'est pas favorable à l'extension de cette procédure aux litiges nés des différends survenus à l'occasion d'un contrat de travail. En effet, dans ce type d'affaires, l'une des parties est généralement en état de faiblesse et le délai fixé dans la convention – pendant lequel aucune des parties ne peut saisir le juge – peut se retourner contre ses intérêts, de sorte que l'autre partie se trouve en position de force pour parvenir à une solution amiable qui lui est favorable.

D. Le règlement en ligne des litiges

L'USM ne peut qu'être favorable à la création d'une plateforme de règlement amiable des litiges. Cette plateforme aura pour vocation, conformément à la Directive du Parlement européen et du

Conseil 2013/11/UE du 21 mai 2013 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation, de permettre aux consommateurs d'avoir accès, dans les contrats de vente et de prestation de services, à un mode de règlement amiable des litiges avec les professionnels.

Cette plateforme aura pour effet non pas tant de décharger les juges de litiges qui ne seraient probablement jamais venus devant eux, en raison de la faiblesse des intérêts financiers en cause, mais de résoudre, pour la moralisation du commerce et dans l'intérêt des consommateurs, des litiges qui auraient, de fait, abouti à un abandon par le consommateur de ses droits.

L'USM s'associe à la proposition n° 17.

Seul le recours à un juge indépendant et impartial garantit l'égalité de tous devant la loi, en matière civile comme en matière pénale.

III. La redéfinition du périmètre juridictionnel

Comme elle l'avait fait devant l'Institut des hautes études pour la justice, l'USM a défendu tout au long des travaux du groupe de travail sur le « Juge du 21ème siècle » sa conception de l'office du juge, celui-ci étant garant des libertés individuelles, garant de l'égalité de tous devant la loi et chargé de dire le droit. En effet, seul le recours à un juge indépendant et impartial garantit l'égalité de tous devant la loi, en matière civile comme en matière pénale.

Les réflexions antérieures – et notamment le rapport Guinchard – ont montré, au-delà de la tentation de désengorger l'institution judiciaire par l'abandon de nombreux contentieux répétitifs ou sans enjeux majeurs, les limites de la déjudiciarisation.

L'exercice se heurte bien souvent, en effet, à la difficile question de l'autorité à

laquelle doivent être transférées les compétences abandonnées par le juge, étant observé que dire le droit, protéger les plus faibles, prononcer une peine privative de liberté ou attentatoire aux droits fondamentaux ne peuvent relever que d'une autorité indépendante et impartiale.

L'office du juge consiste aussi, en matière civile, à assurer le respect des droits de chacun, même en l'absence de contestation, notamment dans les affaires qui touchent à l'ordre public, au droit des personnes. La protection des plus faibles, notamment dans le cadre des tutelles ou de l'assistance éducative, relève de la mission du juge.

A. Les transferts de compétences au profit d'une autorité autre que l'institution judiciaire

La commission Guinchard s'est longuement penchée sur la déjudiciarisation des interventions dénuées de plus-value.

Comme la majorité du groupe de travail, l'USM est favorable aux déjudiciarisation suivantes (proposition n° 3):

- les enregistrements et les dissolutions de PACS, au profit des officiers de l'Etat civil;

- l'établissement des procurations de vote, au profit de l'autorité administrative (le préfet pourra déléguer aux commissariats de police et à la gendarmerie);

- le changement de prénom, au profit de l'officier de l'Etat civil, avec saisine du procureur de la République en cas de doute sur la légitimité de l'intérêt allégué. L'USM pense néanmoins, contrairement à l'opinion majoritaire du groupe de travail, que s'il s'agit d'un mineur, le juge doit demeurer compétent pour apprécier la légitimité de l'intérêt allégué et sa conformité avec l'intérêt de l'enfant.

L'USM s'associe aux deux autres préconisations faites par le groupe de travail:

- le transfert des warrants agricoles au profit de l'administration compétente pour la tenue des registres relatifs aux suretés immobilières;

- le transfert du contentieux de l'aide sociale dans son entier aux commissions départementales de l'aide sociale: contentieux de la part incombant au conseil général, qui relève actuellement de la commission départementale, juridiction administrative, et contentieux de la répartition du reliquat entre les obligés alimentaires, qui relève actuellement du JAF. La composition de ces commissions devra être revue pour assurer leur totale indépendance et impartialité.

B. Compétence transférée au procureur de la république

S'agissant des demandes de rectification des actes de l'état civil et des décisions déclaratives ou supplétives de l'état civil, l'USM est favorable à ce que la compétence en soit attribuée au procureur de la République qui donnera les instructions nécessaires à l'officier de l'état civil, un recours étant toutefois possible devant le juge. Elle souligne toutefois qu'il ne s'agit pas pour autant d'une déjudiciarisation, les magistrats du parquet faisant partie, comme les magistrats du siège, de l'ordre judiciaire.

C. Le greffier juridictionnel

La mission de réflexion confiée au groupe de travail s'inscrit dans un contexte de pénurie des magistrats et de sous-effectif de fonctionnaires. Contrairement à sa volonté affichée, le ministère de la Justice continue à recruter les magistrats de manière totalement insuffisante; il a même diminué en 2013 le nombre de places offertes aux concours d'entrée à l'ENM, sans pouvoir s'abriter derrière une pénurie de candidats dès lors que le nombre d'inscrits aux épreuves est en nette augmentation. On peut légitimement se demander si sa

conviction profonde n'est pas, en dépit du manque criant de moyens humains, qu'il existe trop de magistrats et que le véritable problème réside dans une assistance insuffisante.

En premier lieu, l'USM tient à rappeler que dans d'autres pays européens, les juges disposent effectivement autour d'eux d'équipes plus étoffées; en outre, le nombre de magistrats dans ces pays est supérieur au nombre de magistrats en France. Est-il besoin de rappeler ici les travaux de la Commission européenne pour l'efficacité de la Justice (CEPEJ) qui ont mis en évidence que la France dispose d'une moyenne de 10,7 juges professionnels pour 100 000 habitants, alors que la moyenne européenne est de 22,7 pour 100 000 habitants.

En second lieu, si l'USM n'est pas opposée dans son principe à la création d'une fonction de greffier juridictionnel, auquel pourraient être déléguées, sous certaines conditions, certaines tâches juridictionnelles, elle fait le constat que les greffiers sont, comme les juges, surchargés au point que ces derniers sont contraints d'effectuer eux-mêmes des tâches de greffe (convocations, frappe et mise en forme des jugements, photocopies, demandes de casier, etc.).

Donner au greffier des tâches juridictionnelles sans lui donner d'abord les moyens de remplir les missions qui sont actuellement les siennes relève de la gageure.

Le transfert de tâches juridictionnelles vers le corps des greffiers présuppose d'effectuer des recrutements au moins équivalents au volume des tâches transférées.

Un recrutement massif au moyen d'un seul concours n'est pas souhaitable car il aboutirait, immanquablement, à une baisse significative du niveau des candidats admis. Il convient, par conséquent, d'effectuer ce recrutement sur plusieurs années, avec une augmentation

raisonnable du nombre de postes offerts. En toute hypothèse, ce nécessaire recrutement préalable ne permettra pas la mise en œuvre de la réforme projetée avant plusieurs années, compte tenu des sous-effectifs actuels. Ceci étant exposé, l'USM est consciente des efforts déployés quotidiennement par les agents du greffe pour faire vivre une institution moribonde.

1. La création de la fonction de greffier juridictionnel, confiée aux greffiers des services judiciaires qui devront, à cet effet, suivre un stage de préaffectation dans le cadre de leur scolarité initiale et recevoir une formation continue appropriée (proposition n° 45).

Le modèle allemand et autrichien du *rechtspfleger* a été maintes fois évoqué au cours des réunions du groupe de travail. Ce n'est pas pour autant le modèle qui a été retenu, puisque le *rechtspfleger* est un organe juridictionnel indépendant, ancré dans l'ordre constitutionnel et remplissant les fonctions qui lui sont déléguées par la loi, en toute indépendance et sous sa propre responsabilité. Il existe en Allemagne 13 000 *rechtspfleger* au siège, 5 000 au parquet et 25 000 magistrats.

Le greffier juridictionnel proposé par le rapport ne constitue pas un corps spécifique jouissant d'une indépendance statutaire et assurant la responsabilité de ses actes; il fait partie des greffiers des services judiciaires.

En l'absence d'indépendance statutaire, l'USM considère qu'il ne peut exercer aucune activité juridictionnelle propre et que les tâches juridictionnelles qui lui seront dévolues ne peuvent qu'être déléguées par le juge et soumises à un recours devant lui.

2. Le renforcement des compétences du greffier juridictionnel dans les missions actuelles du greffe (proposition n° 46)

a. En matière civile

La mise en état par le greffier. Le rapport préconise que la mise en état des affaires civiles soit transférée au greffier juridictionnel, à titre de compétences propres, celui-ci délivrant les injonctions de conclure et les ordonnances de clôture, avec un recours possible devant le juge dans ce dernier cas.

Selon l'article 763 du CPC, l'affaire est instruite sous le contrôle d'un magistrat de la chambre à laquelle elle a été distribuée. Celui-ci a pour mission de veiller au déroulement loyal de la procédure, spécialement à la ponctualité de l'échange des conclusions et à la communication des pièces. L'article 764 précise que le juge de la mise en état fixe, au fur et à mesure, les délais nécessaires à l'instruction de l'affaire, eu égard à la nature, à l'urgence et à la complexité de celle-ci, et après avoir provoqué l'avis des avocats. Le glissement de la mise en état du juge vers le greffier peut s'envisager en ce qui concerne la fixation du calendrier de la procédure.

L'USM considère toutefois que les ordonnances de clôture et le renvoi des dossiers à l'audience doivent demeurer de la responsabilité du juge, afin de permettre une composition équilibrée des audiences. L'USM considère qu'en cas de difficultés ou à la demande des parties, le greffier devrait renvoyer l'instruction de l'affaire devant le juge; ce dernier doit conserver les pouvoirs qu'il tient de l'article 771 du CPC, s'agissant de mesures qui relèvent du pouvoir juridictionnel.

Le transfert de la mise en état au greffier juridictionnel consistera-t-il simplement dans l'établissement d'un calendrier de procédure? Le greffier juridictionnel vérifiera-t-il s'il a été répondu à l'ensemble des moyens, s'il est nécessaire de mettre en cause telle ou telle partie, en raison de la survenance d'un règlement ou d'une liquidation

judiciaires, ou parce que des demandes sont formalisées à l'encontre d'une partie qui n'est pas à la procédure? Si la réponse à ces questions est négative, c'est la fin de la mise en état intellectuelle qui, notamment dans les affaires complexes entre de nombreuses parties, permet d'éviter les renvois à l'audience de dossiers insuffisamment instruits.

Les irrecevabilités manifestes et l'incompétence territoriale.

Il est dénué de logique de permettre au greffier juridictionnel de soulever l'incompétence territoriale là où le juge ne le peut pas.

Le rapport préconise que le greffier puisse relever d'office les irrecevabilités manifestes et en aviser les parties en les invitant à régulariser la situation dans un délai déterminé, lorsque cela est possible. À défaut, il rendra une ordonnance d'irrecevabilité.

Si l'USM est favorable à ce que le greffier qui détecte une irrecevabilité manifeste puisse inviter les parties à régulariser, elle considère que l'irrecevabilité d'une demande doit faire l'objet d'un débat contradictoire et relève du seul pouvoir du juge.

Le rapport préconise également que le greffier juridictionnel puisse relever d'office l'incompétence territoriale, sauf dans les litiges entre commerçants. Il indiquerait alors aux parties la juridiction qui lui paraît compétente et transmettrait d'office le dossier à celle-ci, au terme d'un délai déterminé, sauf contestation qui serait tranchée par le juge.

L'USM considère que ce dispositif ne constitue pas un réel progrès.

D'une part, le juge n'a pas le pouvoir de soulever d'office l'incompétence territoriale (sauf en matière gracieuse, dans les litiges relatifs à l'état des personnes, dans les cas où la loi attribue compétence exclusive à une autre juridiction ou si le défendeur ne comparait pas). D'autre part, les parties qui

entendent soulever cette exception doivent le faire in limine litis et avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir. Les textes actuels répondent par conséquent déjà au souci de soulever le plus tôt possible cette incompétence.

Cette disposition n'aura pas d'effet bénéfique mais pourra en revanche aboutir à instaurer un débat sur la compétence là où les parties n'auraient peut-être pas d'elles-mêmes soulevé cette exception. Il est par ailleurs dénué de logique de permettre au greffier juridictionnel de soulever l'incompétence territoriale là où le juge ne le peut pas.

Les mesures d'instruction.

L'USM ne voit pas d'objection à ce que le greffier juridictionnel puisse constater l'accord des parties sur l'organisation d'une mesure d'instruction.

L'entretien préalable dans les litiges familiaux hors consentement mutuel.

L'USM a exposé précédemment son opposition à cette mesure, chronophage pour les greffes, coûteuse pour les parties, et sans bénéfice véritable pour les justiciables, alors que des solutions d'écoute moins onéreuses et moins contraignantes pour les parties peuvent être trouvées.

b. En matière d'aide à la décision

Le rapport préconise que le greffier juridictionnel puisse assister au délibéré afin de faciliter son travail par la connaissance des raisons qui ont guidé le choix des juges.

S'il appartient aux magistrats de restituer très précisément les motivations qui ont présidé à la prise de décision, lorsque le greffier met en forme celle-ci, l'USM n'est pas favorable à l'assistance du greffier juridictionnel au délibéré.

D'une part, les juges ont prêté serment de garder religieusement le secret des délibérations qui ne doit pas franchir le cadre de la formation collégiale; d'autre part, il importe peu pour le greffier de

connaître la position de chacun des magistrats.

L'important est la décision finale et la motivation qu'il lui est demandé de retranscrire. Cette présence au délibéré serait au demeurant très frustrante pour les greffiers qui n'auraient pas voix délibérative.

3. La création d'une compétence juridictionnelle générale propre du greffier juridictionnel pour l'homologation en matière gracieuse (proposition n° 47)

L'USM est opposée au transfert de compétences juridictionnelles propres au greffier juridictionnel, compte tenu de l'absence d'indépendance statutaire de celui-ci.

4. La création d'une compétence propre du greffier juridictionnel en matière gracieuse dans certains domaines (proposition n° 47)

La proposition n° 47 prévoit la création d'une compétence propre du greffier juridictionnel en matière gracieuse dans les domaines suivants:

- les déclarations d'absence (CPC, art. 1066 et s.);
- la reconstitution d'actes détruits (CPC, art. 1430 et s.);
- les envois en possession en matière successorale (C. civ., art. 1007 et 1008);
- la désignation du curateur d'une succession vacante (C. civ., art. 809-1);
- l'ordonnance rendant exécutoire la décision – non frappée de recours – du bâtonnier en matière de contestation d'honoraires d'avocats (D. n° 91-1197, 27 nov. 1991, art. 178);
- les requêtes douanières aux fins de confiscation en nature des objets saisis sur des inconnus ou sur des individus qui n'ont pas fait l'objet de poursuites en raison du peu d'importance de la fraude fiscale (C. douanes, art. 375);
- l'inventaire et l'enlèvement du mobilier d'un logement après le décès du

La France doit consentir des efforts budgétaires plus importants pour avoir enfin une justice digne du 21^e siècle.

locataire (CPC, art. 1304 a 1306, 1324 a 1326).

Si l'USM est opposée au transfert de compétences juridictionnelles propres au greffier juridictionnel compte tenu de l'absence d'indépendance statutaire de celui-ci, elle n'est pas opposée, en revanche, à une délégation de compétence, en matière gracieuse, dans les matières précitées, à l'exception des envois en possession en matière successorale. Le juge doit, en effet, apprécier la validité apparente du testament, de sorte qu'il n'est pas opportun de transférer cette compétence au greffier juridictionnel.

5. La création d'une compétence propre du greffier juridictionnel pour le prononcé du divorce par consentement mutuel (proposition n° 49)

Le rapport préconise de donner au greffier juridictionnel une compétence propre pour le prononcé du divorce par consentement mutuel.

L'USM n'est pas favorable à ce transfert de compétence.

Il incombe en effet au juge de vérifier la réalité du consentement de chacun des époux au divorce. Le JAF, lors de la comparution personnelle des parties, s'assure également que l'époux en état de faiblesse économique ou morale n'est pas lésé et que l'intérêt des enfants est préservé.

Un renforcement du contrôle du juge, par une écoute plus longue, permettrait,

au contraire, d'éviter que le juge ne soit à nouveau saisi, quelques mois seulement après le prononcé d'un divorce par consentement mutuel, pour modifier les conventions relatives à la résidence des enfants, au droit de visite et d'hébergement ou au montant de la pension alimentaire.

« Le droit de la famille sacrifié sur l'autel du rendement »: tel était le titre de l'éditorial cosigné par deux avocats au barreau de Paris dans la Gazette du Palais du 24 août 2013: « Nous voici au 3^e millénaire, et les moyens donnés à nos juges – pourtant motivés, pour la plupart – restent paléolithiques. Mais au lieu de trouver des solutions, notamment parmi les 1 000 possibilités qu'offrent aujourd'hui les nouvelles technologies (...), on propose aux justiciables d'aller voir ailleurs. Qui ils veulent. Mais pas le juge. On croit rêver ! ».

L'USM, comme les avocats signataires de cet éditorial, considère que le juge est le tiers neutre qui peut apprécier si l'intérêt des enfants et les droits des parties sont respectés. Le recours à l'acte d'avocat et l'absence de contrôle par un juge imposeront aux parties de faire chacune les frais d'un avocat, ce qui augmentera sensiblement le coût du divorce. L'homologation par le greffier n'apportera pas les mêmes garanties quant à la vérification de la réalité des consentements et de l'équilibre des conventions.

Cette proposition, qui s'inscrit dans une logique purement financière, est contraire aux intérêts du justiciable. Le juge aux affaires familiales peut détecter, au cours de l'entretien, les réticences d'un époux. De même, l'examen préalable, par le juge, des conventions matrimoniales permet de détecter les déséquilibres qui peuvent être induits par l'abus, par l'un des conjoints, de sa situation de force économique ou morale.

6. Le transfert au greffier juridictionnel des compétences suivantes (proposition n° 50):

À titre de compétences propres:

- les demandes de rectification d'erreur matérielle non contestées.

L'USM observe que cette proposition est juridiquement hasardeuse.

C'est la juridiction qui a rendu la décision qui est seule compétente pour la rectifier; un jugement ne peut être rectifié par une autorité qui ne l'a pas prononcé. Au surplus, même si les demandes de rectification portent le plus souvent sur des identités ou domiciliations incorrectes, il peut arriver qu'elles ne portent pas sur des erreurs purement matérielles, même en l'absence de contestation des parties. Seule la formation qui a rendu la décision peut l'apprécier;

- le recueil du consentement en matière de procréation médicalement assistée.

L'intervention du juge est appréciée en la matière, notamment en raison de son caractère gratuit, alors que les notaires sont peu saisis en raison du coût de leur intervention.

S'agissant d'un simple recueil de consentement et de la délivrance d'informations dont le contenu est délimité par la loi, l'USM n'est pas opposée au transfert de cette charge au greffier en chef ou au greffier juridictionnel, s'il est créé;

- l'homologation, en matière de surendettement, des mesures de rétablissement personnel sans liquidation judiciaire qui ne sont pas contestées (C. consom., art. L. 330-1, L. 331-7-3, et L. 332-5) et des plans de redressement non contestés (C. consom., art. L. 330-1).

L'USM n'y est pas opposée, du moins à titre de compétence déléguée;

- l'instruction des dossiers relevant des services civils du parquet (sans pouvoir juridictionnel).

L'USM y est favorable dans un cadre préétabli par le procureur de la République.

À titre de compétence déléguée: les injonctions de payer, hors crédits à la consommation.

La procédure d'injonction de payer se caractérise par l'absence de contradictoire au stade de la phase initiale. Le juge rend une ordonnance au vu des seules pièces fournies par le requérant et accompagnant sa requête.

Le taux d'opposition est particulièrement faible, de sorte que l'ordonnance devient le plus souvent exécutoire sans que le débiteur n'ait été entendu. Les requêtes en injonction de payer portent, dans une large mesure, sur des crédits à la consommation, des loyers ou charges locatives impayés.

Le droit alors applicable est un droit d'ordre public, techniquement complexe. Le juge d'instance qui applique quotidiennement ces textes est, à l'évidence, le mieux placé pour apprécier le bien-fondé de ces requêtes. Il s'agit, en outre, d'un véritable pouvoir juridictionnel.

L'USM n'est pas favorable à un transfert total de la procédure d'injonction de payer du juge vers le greffier juridictionnel. Elle n'est toutefois pas opposée à ce que le juge puisse lui déléguer cette compétence, hors contentieux régis par des textes d'ordre public (c'est-à-dire notamment le crédit à la consommation et les baux), dans des domaines fixés par lui et selon des instructions préétablies.

7. La création d'un recours devant le juge à l'encontre de toutes les décisions de nature juridictionnelle prises par le greffier (proposition n° 51)

Ce recours devant un juge indépendant s'impose pour toutes les décisions juridictionnelles, eu égard aux exigences du procès équitable posées

par la Cour européenne des droits de l'Homme.

8. Le transfert au greffier juridictionnel des actuelles compétences du greffier en chef dans le domaine para-juridictionnel, sauf la vice-présidence du Bureau d'aide juridictionnelle dont il est, au contraire, propose que le greffier en chef assure la présidence (proposition n° 52)

Cette proposition a le mérite de concentrer l'activité juridictionnelle déléguée par le juge entre les mains du greffier juridictionnel.

L'USM attire toutefois l'attention sur le danger de dépouiller les greffiers en chef de leurs compétences juridictionnelles, qui leur confèrent une légitimité dans l'administration et la gestion des juridictions. Le risque n'est-il pas de voir substituer aux greffiers en chef des administrateurs civils ?

Au terme de cette étude, quel bilan peut être tiré des propositions du rapport ?

La participation des magistrats aux commissions administratives n'est pratiquement pas comptée dans leur emploi du temps et quand elle l'est, elle ne représente qu'une infime partie de leur activité. Leur retrait de celles dans lesquelles leur présence n'est pas justifiée ne permettra donc pas de gagner de nombreux ETPT.

Les modes alternatifs de règlement des conflits peinent à s'imposer dans notre pays et leur renforcement suppose résolue la question difficile de leur financement. Les mesures préconisées quant à la réduction du périmètre d'intervention du juge (dont toutes, au demeurant, ne sont pas pertinentes) sont en définitive limitées. L'ensemble de ces préconisations ne suffira donc pas à faire face à la pénurie de magistrats et fonctionnaires.

Le fonctionnement des juridictions pourrait être amélioré par la mise en place d'équipes pérennes de greffiers, assistants et assistants spécialisés autour du juge, ce que l'USM a toujours soutenu, mais cela pose là encore la question des moyens qui ne pourra pas être éludée.

La France doit consentir des efforts budgétaires plus importants pour avoir enfin une justice digne du 21^e siècle. Il est instructif de regarder au-delà de nos frontières et de comparer la situation de la Justice en France avec celle des autres pays européens. Le dernier rapport de la CEPEJ révèle que le budget annuel total alloué en 2010 à l'ensemble des tribunaux et au ministère public représentait en France, sans l'aide juridictionnelle, 0,18 % du PIB par habitant, alors que la moyenne européenne était de 0,32 %, et avec l'aide juridictionnelle, 0,20 % du PIB par habitant, alors que la moyenne européenne était de 0,35 %. Plus parlant encore, la France a une moyenne de 10,7 juges professionnels pour 100.000 habitants, alors que la moyenne européenne est de 22,7. Cette exigence de doter la Justice de moyens à la hauteur de sa mission n'est pas de bon ton à l'heure où l'État est contraint de se montrer particulièrement vigilant sur les dépenses publiques.

Mais le moment n'est-il pas venu de s'interroger sur la pertinence de l'adaptation des logiques productivistes et économiques à des secteurs tels que la Justice, la santé ou la sécurité ?

Nota redacției: Articolul a fost publicat inițial în *Gazette du Palais, Édition spécialisée*, 9-11 martie 2014, n°68-70, Revista Forumul Judecătorilor privind permisiunea autoarei și a publicației franceze în vederea republicării exclusive a studiului în România.