



European
Social
Charter

Charte
Sociale
Européenne



**EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS
COMITÉ EUROPÉEN DES DROITS SOCIAUX**

9 octobre 2012

Pièce n° 2

Union syndicale des magistrats administratifs (USMA) c. France
Réclamation n° 84/2012

**MEMOIRE DU GOUVERNEMENT
SUR LA RECEVABILITE ET LE BIEN-FONDE**

Enregistré au secrétariat le 20 septembre 2012

OBSERVATIONS DU GOUVERNEMENT DE LA REPUBLIQUE
FRANCAISE SUR LE FOND DE LA
RECLAMATION n° 84/2012,
USMA c. FRANCE

Par un courrier en date du 9 juillet 2012, Comité européen des droits sociaux a communiqué au gouvernement la réclamation présentée le 4 avril 2012 par l'organisation Union Syndicale des Magistrats Administratifs (USMA), tendant à ce que le Comité déclare que la France n'applique pas de manière satisfaisante l'article 4§2 de la Charte sociale européenne révisée.

Le Gouvernement français a l'honneur de présenter au Comité les observations suivantes, concernant le fond de cette réclamation.

⋮ ⋮ ⋮

I. Exposé des griefs

1. L'organisation réclamante estime que le taux d'indemnisation des jours accumulés sur un compte épargne-temps prévus aux arrêtés du 3 novembre 2008 et du 28 août 2009 est contraire à la disposition de l'article 4§2 de la Charte sociale révisée qui dispose :

Article 4

« En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à une rémunération équitable, les Parties s'engagent :

(...)

2. à reconnaître le droit des travailleurs à un taux de rémunération majoré pour les heures de travail supplémentaires, exception faite de certains cas particuliers ; »

2. Cette réclamation appelle les observations suivantes.

I. Sur la recevabilité de la réclamation de l'USMA.

3. De manière générale, la réclamation de l'USMA remplit l'ensemble des conditions auxquelles est subordonnée la recevabilité des réclamations devant le CEDS, telles qu'elles sont énoncées par le Protocole additionnel à la Charte sociale européenne du 9 novembre 1995 prévoyant un système de réclamations collectives et par le Règlement du Comité européen des droits sociaux.
4. Il convient toutefois d'attirer l'attention du CEDS sur la qualité de syndicat national représentatif de l'USMA.
5. L'USMA est, avec le Syndicat de la juridiction administrative (SJA), l'un des deux syndicats représentant les membres du corps des conseillers de tribunal administratif et de cour administrative d'appel (magistrats administratifs).
6. L'USMA, qui a obtenu 42,56% des suffrages exprimés lors des élections professionnelles qui se sont déroulées le 14 décembre 2011, occupe 2 sièges au Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel (CSTACAA). Les 3 autres

sièges attribués aux organisations représentatives sont occupés par des représentants du SJA.

7. Il n'y a aucunement lieu de remettre en cause la qualité représentative de l'USMA devant le CEDS en ce qui concerne les magistrats administratifs.
8. En revanche, l'USMA n'a pas de qualité représentative s'agissant des autres agents de la fonction publique de l'Etat et des magistrats de l'ordre judiciaire.
9. Or, dans les conclusions de sa réclamation, l'USMA demande notamment au CEDS de constater que la réglementation nationale (telle qu'elle résulte notamment du décret n°2002-634 du 29 avril 2002 et des arrêtés du 3 novembre 2008 et du 28 août 2009) est contraire aux dispositions de l'article 4 de la Charte sociale européenne révisée.
10. De telles conclusions sont irrecevables, dès lors que l'USMA n'a pas qualité pour représenter l'ensemble des agents de la fonction publique de l'Etat et des magistrats de l'ordre judiciaire.
11. La réclamation de l'USMA n'est recevable qu'en tant qu'elle concerne les magistrats administratifs (Partie V de la réclamation).
12. Il y a donc lieu d'inviter le CEDS à circonscrire la recevabilité de la réclamation de l'USMA à la situation des seuls magistrats administratifs et à la déclarer irrecevable pour le surplus de ses conclusions.

II. Sur le bien-fondé de la réclamation de l'USMA

13. Pour l'essentiel, l'USMA estime que l'indemnisation, à hauteur de 125 euros / jour, des jours accumulés par les magistrats administratifs sur un compte épargne-temps est contraire à l'article 4 de la Charte sociale européenne révisée, qui reconnaît le « droit des travailleurs à un taux de rémunération majoré pour les heures de travail supplémentaires ».
14. Compte tenu des particularités propres au fonctionnement des comptes épargne-temps des magistrats administratifs (A), les griefs soulevés par l'USMA ne pourront pas être retenus par le Comité, dans la mesure où les jours accumulés sur le compte épargne-temps des magistrats administratifs ne peuvent être qualifiés d'heures supplémentaires (B). En tout état de cause, le Comité pourra estimer que les magistrats administratifs constituent « un cas particulier » au sens du § 2 de l'article 4 de la Charte (C).

A. Le compte épargne-temps des magistrats administratifs comporte plusieurs spécificités

15. La création du compte épargne-temps dans la fonction publique de l'Etat par le décret n°2002-634 du 29 avril 2002 s'est inscrite dans un mouvement général de réduction du temps de travail, tel que déterminé, pour cette même fonction publique, par le décret n°2000-815 du 25 août 2000 relatif à l'aménagement et à la réduction du temps de travail dans la fonction publique de l'Etat.

16. Le compte-épargne temps a pour objet de permettre aux agents qui ne peuvent effectivement bénéficier des journées de réduction du temps de travail voire de leurs congés annuels d'épargner ces jours afin d'en bénéficier ultérieurement.
17. Les modalités d'utilisation des jours accumulés sur un compte épargne-temps ont évolué à plusieurs reprises¹.
18. En résumé, et tout en précisant que des différences de conditions existent entre les jours épargnés avant le 31 décembre 2008 et après cette date, un agent de la fonction publique d'Etat ou un magistrat judiciaire peut utiliser les jours inscrits sur son compte épargne-temps selon trois modalités :
 - utiliser ces jours sous forme de congés ;
 - demander une indemnisation forfaitaire de ces jours ;
 - convertir ces jours en cotisations au régime additionnel de retraite de la fonction publique (RAFP).
19. La mise en œuvre d'un mécanisme de réduction du temps de travail ne pouvant être réalisée, en tant que telle, pour les magistrats administratifs, un dispositif spécifique a été retenu.
20. Il convient en effet de préciser que les magistrats administratifs bénéficient d'une autonomie d'organisation en vertu de laquelle le partage entre le temps de travail et le temps de congé n'est pas contrôlé par leur hiérarchie administrative. Les magistrats administratifs sont seulement astreints à la réalisation d'un certain nombre de dossiers et à la participation à un certain nombre de séances de jugement. Mais en dehors de ces dernières, l'organisation de leur travail est totalement libre, aucune obligation de présence dans les locaux de la juridiction n'étant imposée.
21. De la sorte, l'alimentation du compte épargne-temps ne pouvait être réalisée, sauf à mettre en place un système de contrôle de la durée de temps de travail effectivement réalisée par chacun des magistrats administratifs.
22. Une telle solution a été retenue pour les magistrats judiciaires² : le compte épargne-temps est ouvert sur demande expresse du magistrat ; l'alimentation du compte relève de la seule décision du magistrat titulaire du compte ; le décompte des jours épargnés est certifié par le supérieur hiérarchique du magistrat, qui contrôle la demande et doit attester, sur la base du temps effectif de travail assuré par le magistrat, que ce dernier peut effectivement se voir attribuer le nombre de jours dont il est demandé l'inscription sur le compte.

¹ Décret n°2007-1597 du 12 novembre 2007 instituant une indemnité compensant les jours de repos travaillés ; décret n°2008-1136 du 3 novembre 2008 modifiant le décret n°2002-634 du 29 avril 2002 portant création du compte épargne-temps dans la fonction publique de l'Etat et dans la magistrature et indemnisant des jours accumulés sur le compte épargne-temps des agents de la fonction publique de l'Etat et des magistrats de l'ordre judiciaire ; décret n°2009-1065 du 28 août 2009 modifiant certaines dispositions relatives au compte épargne-temps dans la fonction publique de l'Etat et dans la magistrature.

² Arrêté du 27 juin 2006 relatif à la mise en œuvre du compte épargne-temps pour les magistrats de l'ordre judiciaire.

23. S'agissant des magistrats administratifs, une autre solution a été retenue³ : la création automatique d'un compte épargne-temps pour chacun des magistrats administratifs alimenté de manière forfaitaire de 8 jours par an.
24. Les magistrats administratifs sont soumis à un régime forfaitaire de temps de travail⁴. Celui-ci est déterminé de la manière suivante : le nombre de jours de repos annuel est fixé à 45 jours, dont 25 jours de congés annuels réglementaires, non compris les 2 jours de fractionnement, et 20 jours de réduction du temps de travail.
25. De la sorte, la durée annuelle de temps de travail peut être évaluée à 207 ou 208 journées.
26. En l'absence de tout dispositif d'enregistrement des jours de congé ou de contrôle du temps de travail effectif, le choix a été fait d'évaluer forfaitairement la durée de travail annuelle des magistrats à 215 jours, à raison de 200 jours pour l'activité juridictionnelle, 10 jours pour les activités dites institutionnelles et 5 jours pour les activités extérieures à la juridiction. Cette évaluation a conduit à considérer, toujours de manière forfaitaire et sans aucun dispositif de vérification, qu'il convenait d'alimenter automatiquement les comptes épargne-temps des magistrats administratifs de 8 jours par an.
27. Le compte épargne-temps des magistrats administratifs comporte ainsi plusieurs spécificités au regard du droit commun des CET :
- il est ouvert de façon automatique ;
 - il n'est pas alimenté à partir d'un contrôle du temps de travail effectif ;
 - il est alimenté forfaitairement de 8 jours chaque année.

B. Les jours accumulés sur le compte épargne-temps des magistrats administratifs ne peuvent être qualifiés d'heures supplémentaires.

28. De manière générale, les jours épargnés sur un compte épargne-temps ne peuvent, en tant que tels, être considérés comme correspondant à des heures supplémentaires. Les jours du compte épargne-temps ont au contraire vocation à être récupérés par l'agent sous forme de congés, afin que cet agent ne dépasse pas, justement, la durée annuelle de travail.
29. Il est vrai, néanmoins, dès lors, d'une part, que l'agent n'utilise pas ses jours épargnés sur son compte épargne-temps et que, d'autre part, ces jours peuvent donner lieu à une indemnisation en numéraire ou une conversion en cotisations de retraite, que la nature des jours accumulés sur un tel compte s'en trouve modifiée et que ces jours, peuvent, dans ces circonstances, correspondre à des heures supplémentaires.
30. En revanche, s'agissant des magistrats administratifs, il est tout simplement impossible d'affirmer que les jours versés sur un compte épargne-temps correspondent à des heures supplémentaires.

³ Décret n°2004-675 du 5 juillet 2004 portant adaptation du compte épargne-temps aux membres du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel ; arrêté du 5 juillet 2004 relatif à la mise en œuvre du compte épargne-temps dans les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel.

⁴ Arrêté du 28 février 2002 portant application du décret n° 2000-815 du 25 août 2000 relatif à l'aménagement et à la réduction du temps de travail dans la fonction publique de l'Etat aux membres du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.

31. Le Comité définit à cet égard les « heures supplémentaires » comme le travail exécuté en dehors des heures normales de travail, ou en plus de celles-ci (Conclusions I, observation interprétative sur l'article 4§2).
32. Or, comme il a été indiqué précédemment, les magistrats administratifs bénéficient d'une large autonomie d'organisation dans leur travail. Il n'existe ainsi aucun système de contrôle de la durée de temps de travail effectivement réalisée par chacun des magistrats administratifs. Pas plus qu'il n'existe de mécanisme de vérification de la durée des congés dont chaque magistrat bénéficie effectivement.
33. Le mode d'organisation du travail des magistrats administratifs ne repose pas sur une durée du temps de travail mais sur un nombre déterminé d'échéances, telles que, principalement, les audiences (en ce compris les séances de préparation de l'audience), la participation à des commissions administratives ou les périodes de formation.
34. Les magistrats administratifs peuvent faire valoir, dans le cadre de ces échéances, des nombres de jours de repos volontaires (par ex., jour de congés issus du compte épargne-temps, jours décomptés du droit individuel à la formation, jours de congés maternité ou paternité, etc...).
35. Mais il n'en demeure pas moins que, dans son principe, le mode de travail des magistrats ne repose pas sur des journées et des horaires de travail. A cet égard, un magistrat administratif n'est aucunement tenu de travailler sur son lieu de travail, et peut très bien, à sa guise, travailler à son domicile ou dans tout autre lieu qu'il estimera convenir. Quel que soit le mode d'organisation du travail choisi par un magistrat administratif, il n'existe aucun contrôle de la durée du travail (présence ou non sur le lieu de travail, connexion ou non aux outils de travail à distance, etc...).
36. Pour chacun des magistrats administratifs, il n'y a pas de moyens d'établir que celui-ci a travaillé un nombre x de jours par an.
37. C'est pour cette raison, et pour préserver ce mode d'organisation, qu'une estimation forfaitaire des jours de travail a été arrêtée (215 jours) et qu'un système d'alimentation forfaitaire (8 jours par an) du compte épargne-temps a été retenu.
38. Dans ces conditions, en l'absence de contrôle de la durée réelle du travail, il est impossible de considérer, pour chaque magistrat, que les jours qui lui sont octroyés sur son CET correspondent nécessairement à des heures supplémentaires.
39. Dès lors, s'agissant des magistrats administratifs, la réglementation contestée par l'USMA ne peut être regardée comme entrant dans le champ d'application du §2 de l'article 4 de la Charte, relatif « à un taux de rémunération majoré pour les heures de travail supplémentaires », dès lors que la réglementation dont s'agit ne peut être considérée comme portant sur des heures supplémentaires.
40. Partant, il ne peut y avoir violation de l'article 4 de la Charte.

C. Les magistrats administratifs constituent « un cas particulier » au sens du § 2 de l'article 4 de la Charte.

41. Dans l'hypothèse où le Comité estimerait que les jours inscrits aux comptes épargne-temps des magistrats administratifs ont la nature d'heures supplémentaires, le Comité devra s'interroger sur l'exception prévue au § 2 de l'article 4 de la Charte.
42. Selon le § 2 de l'article 4 de la Charte, les travailleurs ont droit à « un taux de rémunération majoré pour les heures de travail supplémentaires, exception faite de certains cas particuliers ».
43. Le Comité a rappelé à plusieurs reprises que, par « cas particuliers » au sujet desquels une exception peut être faite à l'obligation d'un Etat partie à reconnaître le droit des travailleurs à un taux de rémunération majoré pour les heures de travail supplémentaires, il entend notamment les hauts fonctionnaires de la fonction publique.
44. Les magistrats administratifs font partie, compte tenu notamment de leurs missions et ainsi que leur statut le consacre (modalités de recrutement, niveau de rémunération, perspectives de carrière, etc...), des hauts fonctionnaires de la fonction publique.
45. En outre, ainsi qu'il a été exposé précédemment, les magistrats administratifs bénéficient d'une très large autonomie dans l'organisation de leur travail. Cette autonomie repose en particulier sur l'absence de contrôle de la durée de travail effectif. C'est en considération de cette autonomie que le mécanisme d'une alimentation forfaitaire des CET a été retenue.
46. Comme il a déjà été indiqué, l'alimentation du compte épargne-temps est forfaitaire (8 jours). Ce forfait en jours a été calculé sur la base d'une estimation théorique en jours des différentes activités des magistrats administratifs. Ce forfait a été arrêté quel que soit le grade (conseiller, premier conseiller, président) ou la fonction (rapporteur, rapporteur public, président) du magistrat administratif.
47. Les 8 jours attribués annuellement aux magistrats administratifs pour alimenter leur CET ne prennent ainsi pas en compte le temps de travail effectif, mais encore ne tiennent pas compte des différences qui peuvent exister, en fonction des grades et des fonctions, entre les magistrats administratifs. Quels que soient le grade, les fonctions et la durée de travail effectivement réalisée par chaque magistrat administratif, un forfait de 8 jours lui est accordé pour alimenter son CET.
48. Ces 8 jours ont, de ce fait, et délibérément, un caractère purement forfaitaire. Ils ont pour objectif de permettre à la totalité des magistrats administratifs de bénéficier d'un CET et des avantages qui lui sont attachés (jours de congés, indemnisation ou cotisations retraite supplémentaires).
49. Il apparaît, compte tenu principalement de ces caractéristiques relatives à l'organisation, et partant à la durée du travail, que les magistrats administratifs doivent être considérés comme constituant un « cas particulier » au sens au § 2 de l'article 4 de la Charte.
50. A cet égard, le corps des magistrats administratifs comporte un nombre relativement limité de membres, à savoir, 1391 magistrats en 2012, dont quelques 1155 qui exercent dans les juridictions administratives.

51. En outre, si les magistrats administratifs bénéficient, de manière automatique, de l'ouverture et de l'alimentation d'un CET, cet avantage ne constitue nullement une nécessité dans le cadre de l'aménagement du temps de travail.
52. A titre de comparaison, comme indiqué précédemment, les magistrats judiciaires ne sont titulaire d'un CET que s'ils en font la demande et ce CET n'est alimenté que pour autant que le temps effectivement décompté de travail le permet (arrêté du 27 juin 2006 relatif à la mise en œuvre du compte épargne-temps pour les magistrats de l'ordre judiciaire). A défaut de décompte de la durée effective de travail, les magistrats judiciaires ne peuvent épargner des jours sur leur CET.
53. Dans un même ordre d'idée, les membres du Conseil d'Etat, qui bénéficient également d'une large autonomie dans l'organisation de leur travail et dont la durée effective de travail n'est pas, non plus, contrôlée, ne bénéficient pas d'un compte épargne-temps.
54. Les magistrats administratifs se trouvent ainsi placés dans la situation avantageuse où, alors même que leur temps de travail n'est pas contrôlé, ils bénéficient d'un CET automatiquement alimenté chaque année.
55. Une telle situation, propre à un ensemble peu nombreux d'agents, constitue assurément un « cas particulier ».
56. Si le Comité devait parvenir au constat que la réglementation critiquée par l'USMA ne respecte pas les principes posés par l'article 4 § 2 de la Charte, il devra néanmoins considérer que la situation des magistrats administratifs constitue un « cas particulier » au sens de cet article, de nature à justifier la réglementation en cause.
57. Le Comité pourra alors conclure à l'absence de violation de l'article 4 de la Charte.