

Attila Badó

Créer une loyauté judiciaire en Europe centrale et orientale? La sélection des juges hongrois¹

Depuis 2011, le système juridique hongrois fait l'objet d'une attention internationale croissante. La presse hongroise et internationale a fourmillé d'articles sur la mort de l'État de droit et la fin de l'indépendance judiciaire dans le pays.¹ Certains éléments de la réforme judiciaire hongroise ont été particulièrement critiqués, comme les changements législatifs relatifs à la sélection, à la nomination et aux perspectives de carrière.² Pour être en mesure d'interpréter la situation actuelle, il convient d'examiner les processus qui ont eu lieu depuis le changement de régime d'une manière plus approfondie qu'une simple analyse en kiosque. Cette étude vise à examiner le bien-fondé des accusations relatives aux changements ainsi que les processus qui ont eu lieu depuis le changement de régime, en particulier la réforme judiciaire de 2011 concernant la sélection des juges. Après le changement de régime de 1990, les pays postsocialistes d'Europe centrale et orientale ont lutté pour savoir comment satisfaire à l'exigence d'indépendance judiciaire en vue de l'adhésion à l'Union européenne. À cette fin, certains systèmes juridiques ont fait adopter plusieurs réformes dans le cadre desquelles la sélection des juges a été restructurée à plusieurs reprises ().³ On a pu constater le renforcement d'éléments essentiellement fondés sur le mérite, conformément aux tendances de l'Europe occidentale. Depuis que l'adhésion des pays post-socialistes d'Europe centrale et orientale à l'UE s'est avérée être un succès, un nouveau développement a eu lieu. L'UE dispose de moyens assez limités pour exercer une influence sur les systèmes judiciaires de ses États membres ; ainsi, une marge de manœuvre considérable est accordée aux pays post-socialistes où les traditions démocratiques et la fragilité de la culture politico-juridique constituent un terrain fertile pour la création d'un système judiciaire opportuniste et fidèle au gouvernement. En ce qui

¹ La recherche a été menée par le centre interdisciplinaire de l'université de Szeged. Centre pour l'excellence en matière de recherche interdisciplinaire et d'innovation (IKIKK) Human et Cluster pour les sciences humaines et sociales TIC et défis sociaux Centre de compétences pour les TIC et les environnements TIC. L'auteur est membre du groupe "Digitalisation et démocratie".

concerne les attitudes d'exécution, l'appareil d'État dictatorial qui a duré près d'un demi-siècle a laissé une marque indélébile sur ces pays. Parmi les systèmes juridiques d'Europe centrale et orientale, les développements hongrois méritent d'être examinés car, il y a quelques années, au cours d'un processus constitutionnel, des réformes ont eu lieu dans ce pays, qui ont permis aux aspects politiques des partis d'avoir une plus grande influence sur la sélection des juges et la gestion des tribunaux, tout en conservant l'indépendance structurelle totale du système judiciaire. Si cela s'avère vrai, le système hongrois pourrait servir de modèle aux pays dont les gouvernements sont guidés par des objectifs similaires.

Ce qui suit est une tentative de faire la lumière sur les dilemmes qui entourent la

le problème de l'indépendance judiciaire et de la sélection correspondante des juges dans les pays postsocialistes. Il s'agira de clarifier comment caractériser la sélection des juges hongrois et quels sont les aspects qui déterminent la sélection. En cherchant des réponses au-delà des dispositions légales, il reste à résoudre la question de savoir quels facteurs extrinsèques ou intrinsèques faussent la sélection basée sur le mérite des juges professionnels et des administrateurs judiciaires de nos jours. Enfin, une réponse sera recherchée quant aux changements que le système judiciaire restructuré a subis en 2011 et qui ont suscité des critiques au niveau national et international.

Outre l'étude de la législation et de la littérature spécialisée pertinente dans ce domaine, les connaissances acquises au cours des entretiens menés auprès de l'administration des tribunaux et des juges professionnels ont été d'une aide précieuse. Lors de l'enquête sur les juges, outre le fait qu'une attention particulière a été accordée à la prise en compte des aspects liés à la protection des données, un grand soin a été apporté pour que les différents niveaux de la hiérarchie judiciaire soient représentés par les personnes interrogées.⁴

1. Problèmes généraux de la sélection des juges dans les pays postsocialistes d'Europe centrale et orientale

La méthode de sélection des juges est depuis longtemps une question brûlante dans la jurisprudence. Aux vingtième et vingt-et-unième siècles, cette question a été particulièrement intéressante en ce qui concerne le procès équitable et l'indépendance de la justice, un domaine étudié en profondeur dans une perspective comparative avant cette recherche.⁵ Lors de la sélection des juges professionnels, la question de savoir comment garantir à la fois les compétences professionnelles et la plus grande indépendance judiciaire possible⁶ lors de la prise de décision est en effet

un dilemme fondamental. Les différentes familles juridiques ainsi que les

Certains systèmes juridiques ont abordé cette question et ont apporté des réponses différentes.⁷ Une tendance globale peut cependant être perçue. Dans la sélection des juges professionnels, le rôle du "mérite" est progressivement renforcé, ce qui, selon la conviction inébranlable de l'auteur, est conforme aux principes de justice de l'État de droit.

Malgré l'expérimentation théorique, bien que l'on ne puisse pas parler d'une famille juridique post-socialiste distincte,⁸ il ne fait aucun doute que les pays post-socialistes d'Europe centrale et orientale et, plus précisément, les pays aspirant à devenir membres de l'UE, ont dû faire face à des problèmes similaires depuis les années 1990. Parmi les difficultés concernant la transition de la dictature à la démocratie⁹ et visant la véritable nature et la méthode de garantie de l'indépendance judiciaire, une dis- cours politique ou, plutôt, une dis- cours professionnelle qui se produit principalement dans les cours constitutionnelles, a été et est désormais davantage mise en avant dans les pays occidentaux également. L'indépendance vis-à-vis des partis politiques ou de l'autorité gouvernementale joue un rôle de plus en plus important dans les pays d'Europe centrale et orientale, car la collusion entre l'État et les tribunaux à parti unique a souvent eu des conséquences tragiques pendant la période stalinienne.¹⁰ (La phase ultérieure et plus douce de la dictature dans certains pays n'a pas toujours été associée à une prédominance sans faille de l'indépendance judiciaire, bien que la pression politique directe n'ait pas pu être détectée dans une partie considérable des litiges juridiques.¹¹) A la lumière de cette triste période historique, il est compréhensible qu'il y ait une chance plus forte que d'habitude que des aspects de politique partisane apparaissent dans les sociétés post-socialistes. Ces craintes sont prédominantes dans une strate sociale étroite, car le système des traditions politiques de l'Europe centrale et orientale, un héritage démocratique affaibli et des auto- mies fragiles ou dysfonctionnelles entraînent une indifférence à l'égard des changements institutionnels concernant l'indépendance judiciaire. Le dilemme de Martin Krygier sur l'optimisme institutionnel et le pessimisme culturel, qui est pertinent pour les périodes de grande transformation sociale, peut maintenant être plus facilement résolu à la lumière des dernières décennies.¹² Au lieu du rôle attirant des institutions, c'est-à-dire la mobilisation du soutien social pour les institutions régies par l'État de droit, le scénario pessimiste semble être devenu une réalité. En outre, il existe un contexte social sensible au populisme, qui facilite l'affaiblissement des institutions constitutionnelles, comme le montrent les développements politiques actuels en Hongrie ou en Pologne.

En dépit de l'histoire commune dans le bloc soviétique et des

caractéristiques identiques de la

Après le changement de régime, la diversité des solutions institutionnelles est ce qui caractérise les pays d'Europe centrale et orientale aujourd'hui. Outre la diversité, le trait identique le plus important est peut-être le fait que, malgré des réformes régulières, la relation entre indépendance et responsabilité¹³ révèle des incohérences et une confusion dans le système judiciaire.¹⁴ On peut conclure des réformes que le règlement de la relation entre indépendance et responsabilité est omniprésent dans les litiges relatifs à la répartition des pouvoirs.¹⁵ La référence constante à l'indépendance est souvent associée au manque de préparation, à l'isolement, à l'augmentation des éléments corporatifs et au manque de transparence dans les procédures judiciaires. Les conseils de la magistrature établis selon les exemples occidentaux montrent des différences significatives dans certains systèmes juridiques tant au niveau de leur composition que de leurs compétences. Outre le conseil judiciaire hongrois composé principalement de juges ou le conseil slovaque établi en 2002 (comprenant seulement huit juges sur ses 18 membres), on peut encore trouver des exemples d'administration externe ou ministérielle basés sur des exemples autrichiens ou allemands. En République tchèque, par exemple, malgré les propositions de réforme, aucun Conseil central du pouvoir judiciaire n'a été créé à ce jour et, malgré le renforcement des organes locaux d'autogestion judiciaire, les pouvoirs ministériels restent extrêmement prépondérants.¹⁶

La question de la sélection des juges et de la gestion des tribunaux est un sujet récurrent dans les litiges. La culture du recours massif au capital social s'observe dans tous les pays post-socialistes. Cette attitude de capitalisation des liaisons a nécessairement été renforcée partout par l'économie de pénurie caractéristique du socialisme, engluant également la justice dans le processus. Là où la corruption ne prévaut pas dans le jugement des affaires judiciaires (Hongrie, République tchèque et Pologne), elle est plus ou moins dominante dans la sélection des juges et la gestion des tribunaux. Comme en Roumanie, on peut même le constater lorsque, dans le cadre inspiré de l'exemple français, l'introduction d'un concours est rendue obligatoire en cas de nomination de juges (et de procureurs). Le processus d'adhésion à l'UE a joué un rôle positif sans équivoque dans l'augmentation des éléments fondés sur le mérite. Des formes plus objectives de sélection des juges sont apparues dans diverses instances. Quoi qu'il en soit, qu'il s'agisse de l'administration ministérielle, d'un Conseil central de la magistrature ou du rôle renforcé des autonomies judiciaires locales, le degré acceptable d'objectivité du système des procédures de sélection est partout remis en question et l'on peut entendre parler d'effets de distorsion de la politique partisane ou de

la sélection qui proviennent de l'intérieur du système judiciaire. Lorsqu'il n'y a pas d'introduction nationale et obligatoire du concours, la situation peut même être plus sombre. Michal Bobek, dans son étude de 2014 sur le système de sélection tchèque selon lequel l'application du concours n'est que facultative dans la sélection des candidats, écrit ce qui suit : " Aujourd'hui, le plus grand problème réside toujours dans l'absence de tout critère ouvert, transparent et clair selon lequel les nouveaux candidats seront choisis par les pré-sidents des tribunaux régionaux... ".¹⁷ C'est en vain que des exigences formulées avec précision sont incluses dans les recommandations de diverses organisations internationales concernant le recrutement des juges,¹⁸ (voir, par exemple, les Recommandations de Kiev sur l'indépendance judiciaire en Europe orientale, dans le Caucase du Sud et en Asie centrale, 2010), car sans normes européennes contraignantes, les États membres peuvent facilement détourner l'application d'éléments fondés sur le mérite dans la sélection des juges et la gestion des tribunaux. Cette situation particulière est soulignée par Ramona Coman et Cristina Dallara dans leur travail sur l'indépendance de la justice roumaine.¹⁹ Dans de telles circonstances, outre les traditions historiques susmentionnées, les juges peuvent devenir plus facilement sans défense et opportunistes que leurs homologues d'Europe occidentale.

C'est sur la base de ce contexte particulier d'Europe centrale et orientale²⁰ que la Hongrie a pris une nouvelle direction avec sa réforme de l'administration judiciaire de 2011, qui, après la création de la Loi fondamentale contestée au niveau international, a apporté des changements en ce qui concerne la restructuration de l'administration judiciaire et la nomination de la direction des tribunaux.

2. La réforme de la sélection des juges et de l'administration des tribunaux en Hongrie

Dans son article bien connu, Hubert Rottleuthner décrit les techniques que les législateurs peuvent utiliser pour tenter de fidéliser ceux qui appliquent la loi lors de changements politiques radicaux. Il analyse quatre périodes de l'Allemagne du vingtième siècle au cours desquelles le législateur a cherché à établir la loyauté des responsables de l'application des lois. Il conclut qu'il y a eu des tentatives moins réussies (par exemple, la République de Weimar) et plus réussies (par exemple, la période de la RDA) ; cependant, sur la base de l'expérience générale, ces intentions peuvent échouer en raison de l'éthique du personnel judiciaire.²¹

Si nous pensons que le gouvernement Orbán a mené à bien la réforme

judiciaire de 2011 avec une astuce soignée visant à renforcer en apparence les pouvoirs du pouvoir judiciaire, mais l'a rendu plus loyal au gouvernement en réalité, alors il convient d'examiner plus en profondeur la pratique de sélection des juges hongrois au cours de la dernière décennie ainsi que les changements perceptibles qui ont eu lieu depuis la réforme de 2011. Ces changements peuvent être évalués à deux égards. D'une part, dans le processus de recrutement des juges professionnels dans le passé et le présent et, d'autre part, dans la sélection des fonctionnaires de l'administration judiciaire. Sur la base de recherches antérieures, typiquement lors du recrutement, les éléments méritocratiques, népotiques et de politique de parti ont concouru au sein du système judiciaire hongrois pendant plus de 50 ans ; ainsi, les changements dans leur ratio reflètent de manière fiable les aspirations politiques et les aspects corporatifs des tribunaux hongrois.

2.1. Aspects généraux de la sélection des juges hongrois

En examinant la sélection des juges en Hongrie, on peut affirmer qu'un système judiciaire de carrière est en vigueur comme dans tous les pays qui forment la famille du système juridique romano-germanique. Cela signifie avant tout que le processus de sélection des juges recrute des avocats qui ont choisi la profession de juge comme leur vocation pour la vie. Après avoir obtenu leur diplôme de droit, ils franchissent le plus souvent, tout en travaillant au tribunal, les étapes qui mèneront à leur nomination. Après leur nomination judiciaire, ils travaillent à différents niveaux de la hiérarchie ou, parallèlement, à différents niveaux de postes administratifs jusqu'à leur retraite. La mobilité est généralement considérée comme

Il s'agit plutôt d'une exception lorsqu'une personne est nommée sans avoir exercé auparavant la profession d'avocat.²²

Une façon typique de devenir juge en Hongrie consiste à nommer un titulaire d'un diplôme en droit au poste de greffier d'un tribunal. Après trois ans de travail à ce poste, si l'on réussit l'examen du barreau, on obtient un poste de secrétaire de tribunal et, après avoir travaillé à ce poste pendant des années, on peut prétendre à une candidature pour devenir juge.²³ Ce mode classique de devenir juge permet la poursuite des études et la préparation des jeunes titulaires d'un diplôme, tandis que la communauté judiciaire a également une vision plus précise des capacités et des facultés d'adaptation du futur collègue. Outre les études et la vie sociale, cette période sert également les objectifs des candidats, à savoir le choix du domaine juridique dans lequel ils souhaitent travailler plus tard.

2.2. Le mélange d'éléments méritocratiques et népotiques dans la sélection des juges hongrois

Les tribunaux sont reconnus comme d'excellents lieux de formation et, par conséquent, de nombreux individus sont plus que disposés à y passer quelques années s'ils envisagent plus tard de travailler dans un autre domaine du droit. Depuis le changement de régime, le processus pour devenir greffier, secrétaire de tribunal et ensuite juge a été déterminé par un mélange d'éléments méritocratiques et népotiques. En règle générale, les performances sont évaluées pendant la période où l'on est greffier ou secrétaire. En outre, un processus de sélection réglementé par des compétences adaptatives a également été utilisé, mais il a été faussé par la personnalité et la suggestibilité des personnes susceptibles d'être nommées ou par le réseau de relations du candidat.²⁴ La question de savoir comment les juges nommés accèdent et conservent les postes administratifs principaux au sein des tribunaux reste un problème et nécessite une analyse séparée. Ce manque de clarté a conduit certains à suggérer qu'il existe d'autres raisons que celles déjà mentionnées ou même que des considérations politiques sont à blâmer.²⁵

Depuis sa création en 1997, le Conseil national de la justice²⁶ pour l'administration des tribunaux, composé principalement de juges, est soupçonné d'avoir renforcé les éléments népotiques au sein du pouvoir judiciaire. En ce qui concerne la période de l'administration du ministère précédent,²⁷ , on peut dire que les tribunaux étaient déjà massivement indépendants du pouvoir politique dans le domaine de l'emploi des greffiers, de la nomination des secrétaires de tribunaux et des juges, en raison de l'accroissement du pouvoir des organes de gestion des tribunaux

et des organes judiciaires autonomes. Le gouvernement ayant coupé le cordon ombilical entre les tribunaux et le pouvoir exécutif, il a, dans le même temps, donné sa bénédiction au système d'admission népotique qui a gravement faussé le recrutement au mérite. L'administration des tribunaux a été placée entre les mains des juges. Cela s'est fait sans contrebalancer les méthodes traditionnelles dans le domaine de la sélection en revendiquant des "connexions" avec une législation élaborée relative au mécanisme de sélection. Le fonctionnement de la CJN s'est accompagné jusqu'à son arrêt en 2011 de critiques concernant le recrutement de greffiers et la nomination des juges, qui ne reflétaient pas nécessairement le mécontentement réel des avocats diplômés.

Avant l'adhésion à l'UE, la forme la plus efficace d'expression du mécontentement était probablement le rapport de suivi établi par la Commission européenne.²⁸ La CJN prenait des mesures sur la base de ce rapport afin de réagir aux critiques ; toutefois, ces initiatives se sont avérées peu efficaces dans la pratique, très souvent en raison de la résistance des membres de la CJN eux-mêmes. Il a été considéré qu'il fallait introduire une application obligatoire pour l'embauche des greffiers qui, de façon absurde, n'était pas utilisée dans tous les comtés, et un système de concours national uniforme pour les greffiers a été élaboré.²⁹ Cette initiative, qui a également été suivie d'une législation,³⁰ a été créée avec la particularité que le résultat du concours ne doit pas être pris en considération par la direction du tribunal de comté lors de l'admission. Ainsi, le droit des présidents des tribunaux de jouer un rôle central dans la sélection a perduré dans la phase la plus importante de l'accession à la magistrature. Malgré sa disparité, ce système de concours fonctionne toujours, ce qui signifie qu'une étape importante a été franchie vers la formation d'une sélection judiciaire fondamentalement méritocratique. La suppression des "failles" du système d'admission réformé, due principalement à des pressions extérieures, peut garantir la prévalence de critères objectifs pour la prochaine génération de juges professionnels. Si l'on examine la procédure appliquée aux candidatures judiciaires, on constate que, contrairement à l'ancienne méthode de nomination qui permettait une évaluation subjective à grande échelle, un système de sélection fondé sur le mérite et bien réglementé a été mis en place. Les fondements de ce système ont été créés par l'amendement de 2010 de la loi LXVII de 1997 sur le statut et la rémunération des juges³¹, qui a été développé par la loi CLXII de 2011 sur le statut des juges. Ses éléments matériels essentiels ont été précisés par le décret du ministère de l'Administration et de la Justice³² et la recommandation de la CJN³³, qui évaluent les activités professionnelles des candidats à un poste de juge sur la base de critères objectifs prédéterminés. Sur cette base, des points sont attribués pour la durée de la pratique juridique, les résultats des évaluations de greffier ou de secrétaire effectuées pendant cette période, le résultat de l'examen du barreau, un éventuel diplôme de juriste spécialisé ou un diplôme de troisième cycle correspondant à la fonction ainsi qu'un certificat de langue. Des points sont également attribués pour les réalisations scientifiques, c'est-à-dire l'obtention d'un diplôme universitaire et les publications à caractère académique. L'activité d'enseignement est évaluée et, également, si quelqu'un a collaboré aux travaux consultatifs ou préparatoires d'un projet de loi, il est également évalué. L'élément le plus subjectif de l'évaluation est l'entretien avec le

candidat au poste de juge, lorsque la commission judiciaire d'un tribunal donné peut influencer la hiérarchie sur la base d'aspects individuels. Cette hiérarchie peut être légèrement modifiée par les chefs d'administration et, en dernier ressort, par le président de l'Office national de la magistrature,³⁴ , qui peut choisir parmi les candidats classés aux trois premières places. (Les pouvoirs de l'ONJ sont exercés par l'instance de décision la plus élevée, qui, dans le cas de la Curie, sont exercés par le Président de la Curie).³⁵ Non Il existe des critères d'évaluation visant l'objectivité et le respect de l'égalité des chances qui répondent aux normes de chacun. Par exemple, de forts doutes existent quant au rôle des réalisations scientifiques lors de l'évaluation. Du point de vue des candidats, cependant, la valeur suprême d'un tel système réside dans sa durabilité et sa prévisibilité. Si les candidatures à la magistrature étaient examinées sur la base de celui qui peut soulever le plus de poids par rapport à son propre poids, il est vrai que, comparé au mécanisme de sélection fondé sur les connaissances personnelles ou même l'évaluation des aspects politiques, il est moins discriminatoire. On peut se préparer à une telle compétition. (Il est possible de se préparer de manière plus vague à un système clairement népotique ; cependant, on pense que cela ne sert en rien le travail judiciaire efficace répondant aux exigences de qualification). L'expérience montre qu'une concurrence féroce s'est instaurée entre les candidats à un poste de juge et que le fait d'obtenir le meilleur score possible encourage les avocats travaillant dans un tribunal à apprendre des langues étrangères ou même à viser des objectifs universitaires, en plus de l'amélioration de la qualité du travail professionnel.³⁶ Étant donné que les conditions de sélection hongroises ont mis l'accent sur la capacité d'adaptation des candidats, leur niveau de conformité et la force de leurs relations, en plus des exigences en matière de qualifications ou parfois à la place de celles-ci, l'introduction de ce système peut être considérée sans équivoque comme un développement positif dans un système de tribunaux de carrière.

2.3. Sélection judiciaire et politique. Reproches et risques

La sélection des juges hongrois a été déterminée par le mélange d'éléments fondés sur le mérite et d'éléments népotiques depuis le changement de régime jusqu'à aujourd'hui. Les considérations politiques des partis n'ont pu jouer un rôle que dans la nomination des chefs d'administration de premier rang et, sporadiquement, de niveau supérieur.³⁷ Pendant la période où l'administration ministérielle existait en Hongrie (jusqu'en 1997), de manière souvent spéculative,³⁸ et sous le Conseil national de la justice (1997-2011), une telle influence ne pouvait avoir lieu que sous le contrôle strict de la direction de l'administration

judiciaire.

Le pouvoir politique au pouvoir qui a obtenu une majorité des deux tiers en 2010 a remanié l'administration centrale de la justice en 2011.³⁹ Les forces politiques opposées et les organisations internationales⁴⁰ ont considéré qu'il s'agissait d'une concentration des pouvoirs qui crée une possibilité raisonnable de préjudice à l'indépendance judiciaire. Dans cet argument, l'accent a été mis sur la pratique de nomination des juges et, dans une plus large mesure encore, des responsables administratifs du pouvoir judiciaire. Une plainte a ainsi été déposée concernant le mandat anormalement long du président du NOJ⁴¹ et les modalités de nomination des présidents des tribunaux. Dans ce dernier cas, les compétences du président du NOJ ont alimenté la crainte que la réforme ne vise à créer une strate de gestion judiciaire fidèle au gouvernement. Si un président élu par les partis gouvernementaux détenant une majorité de deux tiers au Parlement et loyal au Premier ministre peut décider

sur les demandes de gestion des tribunaux, alors selon les opposants à la réforme, une strate de gestion des tribunaux peut se former, fidèle à un gouvernement mettant en danger l'indépendance de la justice ou à un certain parti politique, une strate qui peut influencer la détermination de la peine par divers moyens. Cela peut se produire même si, en vertu de la Constitution, les tribunaux et leur gestion administrative sont séparés des autres branches du pouvoir.

Cette crainte s'est concrétisée par la mise en place d'une retraite anticipée pour les juges en 2011.⁴² Le raisonnement derrière la disposition législative réduisant l'âge de la retraite des juges de 70 à 62 ans (par exemple, les jeunes avocats trouvant plus facilement un emploi) n'a peut-être pas non plus été pris au sérieux, même par les partisans engagés du gouvernement. Il est plus probable qu'ils aient accepté l'hypothèse non fondée et non officielle selon laquelle les juges de la tranche d'âge en question sont plutôt considérés comme des partisans de la gauche et que, par conséquent, leur révocation est nécessaire. Cette explication semblait logique sur la base de la théorie du changement de régime manquant et de la rhétorique révolutionnaire du gouvernement. Il y a eu une surprise lorsque la Cour constitutionnelle, accusée de loyauté excessive envers le gouvernement par l'opposition, a jugé la retraite obligatoire inconstitutionnelle.⁴³ La décision de la Cour constitutionnelle a été considérée comme spectaculairement dérisoire, et il a finalement fallu un arrêt de la CJCE pour créer une loi acceptable pour la Commission européenne. La Cour européenne de justice⁴⁴ a décidé en novembre 2012 que la réduction de l'âge de la retraite obligatoire des juges hongrois de 70 à 62 ans établissait une discrimination injustifiée fondée sur l'âge, et qu'elle violait donc la règle de non-discrimination de l'UE. Par la suite, le Parlement hongrois a adopté une nouvelle loi. En vertu de cette nouvelle loi, l'âge de la retraite des juges et des procureurs, après une période transitoire, sera ramené à 65 ans à compter du 1er janvier 2023, tandis que l'âge général de la retraite sera porté à 65 ans.⁴⁵

La mise à la retraite obligatoire des juges a été partiellement réussie du fait de la position de la gouvernement. Si l'on accepte le fait que l'objectif était un changement rapide de la direction, on peut même parler d'un grand succès. Un différend est apparu entre la Commission européenne et le gouvernement hongrois au sujet de la décision de justice. Alors que la Commission a interprété l'arrêt de la CJCE comme stipulant que chaque juge devait être réintégré dans son poste d'origine, le gouvernement a offert une variété de choix aux juges (ils seraient réintégré sur demande et pas nécessairement dans le même poste), et n'a pas souhaité démettre de leurs fonctions ceux qui occupaient les postes dont les anciens chefs avaient été relevés. Ainsi, seule une minorité de juges relevés de leurs fonctions ont pu reprendre leur poste d'origine, tandis que la nomination à de nouveaux postes était une prérogative de la nouvelle direction administrative.

Cependant, la partie la plus sensible et la plus fréquemment critiquée de la réforme de la justice de 2011 a été que la loi sur l'organisation des tribunaux⁴⁶ a donné au président de l'ONJ, responsable de l'administration centrale des tribunaux, des pouvoirs de nomination⁴⁷ qui étaient auparavant la prérogative des 15 membres de l'ONJ avec une majorité de juges. En vertu de la nouvelle loi, le président de la NOJ peut décider personnellement du choix des présidents des tribunaux qui constituent l'épine dorsale du système judiciaire. En revanche, la CJN, composée de juges et ayant pour objectif de surveiller le président et son cabinet, ne dispose que de pouvoirs consultatifs. Ainsi, le président du NOJ, nommé pour neuf ans par la volonté du parti au pouvoir, qui jouit d'un pouvoir législatif presque illimité, nomme entre autres les présidents et vice-présidents des cours d'appel, des cours de justice ainsi que les juges en chef des divisions chargées de la gestion professionnelle de ces tribunaux.

La possibilité théorique de créer une strate d'administration judiciaire loyale envers le chef suprême de l'administration et le gouvernement qui l'a nommé est désormais une réalité. Cette situation est problématique en Hongrie, car les chefs d'administration disposent d'outils leur permettant d'exercer une influence sur le jugement. La réglementation relative à l'attribution des affaires, ou l'absence de celle-ci, est particulièrement importante. Sans affectation automatique, il est toujours possible d'attribuer des affaires politiquement sensibles aux juges "appropriés". Politiquement parlant, la création de la possibilité de réaffectation des affaires entre les tribunaux a été considérée comme plus importante que le problème du droit à un juge légitime. L'opposition politique a soupçonné des arrière-pensées derrière cette mesure qui constituait un élément important du processus de réforme de 2011, en vertu duquel le président du NOJ a été doté de pouvoirs de réaffectation des affaires. Le président a le droit d'attribuer des affaires spécifiques à un autre tribunal. En vertu de la loi CLXI de 2011 relative à l'organisation et à l'administration des tribunaux,⁴⁸ le président du NOJ est habilité à attribuer une affaire à une autre juridiction du même niveau de compétence. Pour appliquer cette possibilité exceptionnelle, la loi a prévu une condition selon laquelle le président de la juridiction doit présenter une motion faisant référence à la charge de travail extraordinaire de la juridiction. Puisque le président du NOJ a eu recours 42 fois à la réaffectation des affaires en 2012, parmi lesquelles des affaires pénales contre des politiciens des partis d'opposition qui ont divisé les médias et la société plutôt intéressés,⁴⁹ les craintes concernant la formation du concept de réaffectation des affaires ont été confirmées selon les partis d'opposition. Après les critiques internationales, l'amendement de la loi, entré en vigueur le 17 juillet 2012,

a modifié les modalités de réaffectation des affaires. Le changement le plus important concerne la réaffectation des affaires qui, depuis lors, peut faire l'objet d'un recours devant la Curie. (La Cour constitutionnelle a traité la question dans son Arrêt n° 36/2013 (XII. 5.), établissant l'inconstitutionnalité de plusieurs dispositions).

Les postes de chefs d'administration ne peuvent être occupés que par des professionnels.

juges, ce qui peut entraîner une limitation importante d'une nomination à motivation politique. Par rapport au modèle administratif ministériel, les aspects liés à la politique de parti sont applicables de manière plus difficile en premier lieu et seulement indirectement. Malgré cela, la pratique de nomination privilégiant la politique de parti, l'idéologie ou la loyauté peut trouver sa place dans le système judiciaire autonome.

Il existe un poste de chef dans les tribunaux hongrois qui a un statut privilégié du point de vue de la condamnation. Traditionnellement, les juges ayant une grande expérience sont nommés présidents de comités judiciaires composés de plusieurs juges spécialisés. La législation en vigueur dispose que le droit de nomination relève du pouvoir des présidents des tribunaux (président de la Cour de justice, président de la Cour d'appel et président de la Curie). La nomination des juges présidents, contrairement à celle d'un président de tribunal ayant des fonctions administratives, est à durée indéterminée.⁵⁰ Cette distinction n'est pas un hasard, car l'occupation de ce poste est directement liée à l'indépendance de la justice. Si le juge-président est obligé de tenir compte de son propre renouvellement de mandat, cela peut influencer son activité de condamnation et une contrainte d'adaptation peut apparaître chez certains juges. En raison d'une telle nomination renouvelable, les processus de renforcement de la conformité peuvent être amplifiés de temps à autre. L'intention de l'amendement de la loi issue du NOJ⁵¹ qui aurait modifié la nomination des juges présidents à une période définie a déclenché de vives réactions déjà dans sa phase préparatoire de la part des politiciens de l'opposition et des experts. Alors que la proposition de loi était défendue par le président du NOJ avec des aspects d'efficacité et de responsabilité, ceux qui s'y opposaient pensaient que le véritable objectif était d'abattre le dernier bastion de l'indépendance judiciaire. Un avocat-politicien d'un parti d'opposition était de l'avis suivant :

C'est grâce à la fermeté de l'opposition, ou plus encore des institutions internationales, et surtout à la persévérance des juges que le gouvernement n'a pas réussi à transformer les tribunaux en "viande hachée" au cours des quatre dernières années. Ils n'ont pas renoncé à leurs plans à cet égard, de sorte que des objections fermes au projet de loi proposé doivent être soulevées.⁵²

C'est ainsi que le conflit apparemment irréconciliable de la responsabilité et de l'indépendance judiciaire reçoit une interprétation spécifique. Malgré le bien-fondé des craintes, il n'est pas possible de prouver de manière exacte s'il existe une réelle vision gouvernementale visant à limiter l'indépendance de la justice, sans connaître les secrets des coulisses.

3. Conclusion

À bien des égards, les systèmes judiciaires des nations postsocialistes des

années 1990 ont bénéficié d'une certaine position avantageuse. Avec les expériences récentes de la dictature juste derrière eux et en raison de la poussée vers l'intégration européenne, dans certains pays post-socialistes, pratiquement aucune résistance n'a été montrée par les législateurs en acceptant la création d'une organisation judiciaire indépendante et l'établissement de conseils judiciaires indépendants - qui étaient soit partiellement soit totalement indépendants des autres branches du pouvoir - et plaçant ainsi essentiellement la sélection des juges entre les mains des juges eux-mêmes.⁵³ Une analyse a été menée à la suite de ce processus en Hongrie, les limites de la responsabilité et les distorsions et déformations du mécanisme de sélection par rapport à d'autres pays postsocialistes.⁵⁴ Bien que dans certains pays, l'administration externe des tribunaux ait perduré (par exemple, en République tchèque et en Pologne) et que des solutions institutionnelles polyvalentes aient pu être observées, le contenu et la signification réels de l'indépendance judiciaire, qui restent incertains, sont représentatifs de chaque pays post-socialiste, ce qui est surtout visible dans la relation entre l'indépendance judiciaire et la responsabilité non coordonnée. Les études soulignent à quel point l'exemple de la Hongrie et de la Roumanie est spécifique parmi ces solutions institutionnelles polyvalentes des pays post-socialistes, où une fonction administrative judiciaire monolithique a été générée à la suite du principe hautement apprécié de l'indépendance institutionnelle judiciaire, et la sélection judiciaire intra-groupe et népotique associée a également eu un certain nombre d'effets secondaires.⁵⁵ Après un quart de siècle d'"expérimentation", une nouvelle tournure d'événements, non moins surprenante, est peut-être en train de se produire dans l'un des pays postsocialistes, la Hongrie. Au lieu de restructurer la composition de l'organisation chargée de l'administration centrale avec des contrôles externes, le gouvernement Orbán n'avait pas l'intention de remédier aux problèmes indubitables de l'ancien Conseil administratif central, mais, en mettant l'accent sur l'efficacité, il a créé une nouvelle administration judiciaire centrale investie de pouvoirs extra-ordinaires, à tel point qu'aucun autre ordre professionnel ou branche du gouvernement n'est réellement capable d'exercer un quelconque contrôle sur elle. De plus, avec sa majorité des deux tiers au Parlement, il l'a fait en nommant pour une période prolongée un puissant chef administratif qui, fidèle au gouvernement, jouit d'un pouvoir presque illimité en ce qui concerne le choix des responsables de l'administration judiciaire. Cette solution, unique même en Europe, a sans doute été la plus efficace. Le doute a entraîné un changement dans la sélection des juges hongrois.

Les systèmes juridiques modernes sont divers en ce qui concerne la modalité de sélection des juges.⁵⁶ Si les juges ne sont pas directement

élus, des éléments de méritocratie, de népotisme et de politique partisane concourent généralement au recrutement, auxquels s'ajoutent des aspects de représentation dans certains systèmes juridiques.⁵⁷ L'automatisme, c'est-à-dire le système d'avancement basé sur l'âge, reste une solution indépendante qui limite ou complète les inconvénients des considérations mentionnées. Depuis le changement de régime de 1990, la sélection judiciaire hongroise est caractérisée par des éléments méritocratiques et népotiques qui, bien que dans une mesure relativement réduite, sont indirectement faussés par des considérations politiques. De nombreux experts hongrois et étrangers ont évalué les mesures de la réforme de la justice mises en place après le changement de gouvernement de 2010, de la création de la nouvelle constitution à la législation relative au système judiciaire, comme visant à politiser le système judiciaire. Dans cette étude, il a été démontré qu'en ce qui concerne la phase initiale de la sélection des juges, le renforcement progressif des éléments méritocratiques peut être observé, ce qui a continué après 2010 également. On peut surtout le constater dans le système plus objectif d'évaluation des candidatures judiciaires. Les possibilités de décisions discrétionnaires des chefs d'administration ont été considérablement restreintes lors du processus de sélection des juges. Dans le même temps, cependant, les compétences des chefs d'administration habilités à être nommés ont été élargies dans le domaine de l'occupation des postes de direction des tribunaux. Lors de la nomination des responsables administratifs (présidents et vice-présidents des tribunaux) qui sont en mesure d'influencer indirectement le prononcé des peines, le rôle des décisions unilatérales est devenu plus prépondérant tandis que celui des organes d'autogestion judiciaire a perdu de sa vigueur. La mesure dans laquelle ces changements renforcent la loyauté des juges professionnels en général ne peut être perçue qu'à long terme et ne peut être évaluée objectivement que dans certaines limites.

Notes

1. Voir, par exemple, Kim Lane Scheppele, Hungary's attacks on the rule of law and why they matter for business, *Financial Times*, 5 février 2014, blog 'Beyond Brics'. Disponible à l'adresse : <http://blogs.ft.com/beyond-brics/2014/02/05/guest-post-hungarys-attacks-on-the-rule-of-law-and-why-they-matter-for-business> ; Z. Fleck *et al*, Magyarország Alap- törvényéről (2011) 1 *Fundamentum* 61-77.
2. Voir, par exemple, Commission européenne pour la démocratie par

le droit : avis sur les actes cardinaux relatifs au pouvoir judiciaire qui ont été modifiés suite à l'adoption de l'avis CDL-AD (2102)00-1
Numéro d'opus : 683/2012.

3. Voir par exemple : J.H. Anderson & C.W. Gray, *Transforming judicial systems in Europe and Central Asia*, in : F. Bourguignon & B. Pleskovic (Eds) *Annual World Bank Conference on Development Economics Regional* (Washington, DC, World Bank, 2007), pp. 329-355 ; M. Bobek, *Judicial selection, lay participation, and judicial culture in the Czech Republic : a study in a Central European (non) transformation* (2014) 3 *College of Europe Research Paper in Law* 1-27.
4. Au cours de la recherche menée au printemps 2015, des représentants de la direction des tribunaux en fonction ainsi que d'anciens présidents de tribunaux et des juges aux quatre niveaux de la hiérarchie judiciaire ont été interrogés sur la pratique et les changements du système de sélection. Des informations ont également été obtenues auprès de greffiers se formant à la profession judiciaire ainsi que de secrétaires de tribunaux qui ont partagé leurs expériences et opinions personnelles. Au total, 12 personnes ont été interrogées.
5. A. Badó, *Fair selection of judges in a modern democracy*, in : A. Badó (Ed.) *Fair Trial and Judicial Independence. Hungarian Perspectives* (Cham, Heidelberg, New York, Dordrecht & Londres, Springer, 2013), p. 248.
6. G. Canivet, M. Andenas & D. Fairgrieve (Eds), *Independence, Accountability and the Judiciary* (Londres, British Institute of International and Comparative Law, 2006), p. 152 ; A. Paterson & C. Paterson, *Guarding the Guardians ? Towards an Independent, Accountable, and Diverse Senior Judiciary* (Londres, Centre Forum, 2012), p. 31.
7. G.R. Winters, *Selection of judges. A historical introduction* (1965) 44 *Texas Law Review* 1081-1085 ; M.J. Moran, *Impartiality in judicial appointments : an absent concept ?* (2007) 5 *Trinity College Law Review* 5-20 ; C. Guarnieri & P. Pederzoli, *The Power of Judges : Comparative Study of Courts and Democracy* (New York, Oxford University Press, 2002), p. 235 ; J. Riedel, *Recruitment, professional evaluation and career of judges and prosecutors in Germany*, in : G. Di Federico (Ed.) *Recruitment, Professional Evaluation and Career of Judges and Prosecutors in Europe : Autriche*,

- France, Allemagne, Italie, Pays-Bas et Espagne* (Bologne, EditriceLo Scarabeo, 2005), pp. 69-126 ; K. Shackelford & J. Butterfield, The light of accountability : why Par-tisan elections are the best method of judicial selection (2010) *The Advocate, Texas* 73 ;
- L.T. Aspin & W. Hall, Retention elections and judicial behaviour (1994) 77 *Judicature* 306-312 ; American Judicature Society, *Merit Selection : La meilleure façon de choisir les meilleurs juges*. Disponible à l'adresse : www.ajs.org/js/ms_descrip.pdf. Voir : A. Mcleod, If at first you don't succeed : a critical evaluation of judicial selection reform efforts (2005) 107 *West Virginia Law Review* 499 ; D.M. Provine, Courts in the political process in France, in : H. Jakob et al. (Eds) *Courts, Law and Politics in Comparative Perspective* (New Haven, CT, Yale University Press, 1996), pp. 177-249.
8. Voir par exemple : F. Balázs, A modern jogösszehasonlítás paradigmái, Doktori érte-kezés. (Pázmány Péter Katolikus Egyetem. Jog-és államtudományi Kar, Jog- és Állam- tudományi Doktori Iskola, 2010), p. 209.
 9. J.H. Anderson, D.S. Bernstein & C.W. Gray, *Judicial Systems in Transition Economies : Assessing the Past, Looking to the Future* (Washington, DC, Banque mondiale, 2005), p. 128.
 10. F. Kahler, *Joghalál Magyarországon* (Budapest, Zrínyi, 1993), p. 291 ; H.P. Graver, *Judges Against Justice. On Judges When the Rule of Law is Under Attack* (Heidelberg, New York, Dordrecht & London, Springer, 2015), p. 301.
 11. Z. Fleck, *Jogszolgáltató mechanizmusok az államszocializmusban* (Budapest, Napvilág, 2001), p. 276.
 12. M. Krygier, Is there constitutionalism after communism ? Institutional optimism, cul- tural pessimism, and the rule of law (Winter 1996/1997) 26(4) *International Journal of Sociology* (Constitutionalism in Eastern Europe) 17-47.
 13. P.H. Solomon, The accountability of judges in post communist states : from bureau- cratic to professional accountability, in : A. Seibert-Fohr (Ed.) *Judicial Independence in Transition* (Heidelberg, New York, Dordrecht & London, Springer, 2012), Vol. 233, pp. 909-937.
 14. D. Piana, Le pouvoir frappe à la porte de derrière des tribunaux. Deux vagues de réformes judiciaires postcommunistes (2009) 42(6) *Comparative Political Studies* 816-840.
 15. Z. Fleck, Bíróági szervezetek és alapjogok, in : A. Badó (szerk.) *A bírói függetlenség, a tisztességes eljárás és a politika* (Budapest, Gondolat Kiadó, 2011), p. 33 ; Z. Fleck, Judi- cial independence in

- Hungary, in Seibert-Fohr (Ed.), *op. cit.* p. 793-833.
16. Bobek, *op. cit.* 2-12.
 17. *Ibid.*, 12.
 18. Voir, par exemple, les recommandations de Kiev sur l'indépendance de la justice en Europe orientale, dans le Caucase du Sud et en Asie centrale, 2010.
 19. R. Coman *et al.*, Judicial independence in Romania, in : Seibert-Fohr (Ed.), *op. cit.* , pp. 835-881.
 20. Z. Kühn, L'indépendance judiciaire en Europe centrale et orientale : l'expérience des années 1990 et les années 2000 (2011) 1(1) *The Lawyer Quarterly* 31-42.
 21. H. Rottleuthner, La conformité du personnel juridique (1993) 15 *Rechtstheorie* 441-451.
 22. A. Badó & J. Bóka, *Európa kapujában. Reform, igazság, szolgáltatás* (Miskolc, Bíbor, 2002), p. 186.
 23. V. Lamm & Z. Fleck, Az igazságszolgáltatás újabb 10 éve-Mit akart és mit ért el az igazságszolgáltatási reform ? Disponible à l'adresse : <http://mta.hu/fileadmin/2008/11/17-igzasagszol.pdf>.
 24. A. Badó, Az igazságszolgáltatás legitimitásának néhány aspektusa, in : N. Zsolt (szerk.) *A bírói hatalom kérdései* (Szeged, SZTE ÁJK Jogbölcseleti és Jogszociológiai Tanszék, 2003), p. 95.

25. Z. Fleck, *Jogállam és igazságszolgáltatás a változó világban* (Budapest, Pallas Páholy : Gondolat, 2008), p. 189.
26. Ci-après dénommée CJN.
27. Sur le développement de l'administration des tribunaux, voir Beáta Besenyei, *Az igazságszolgáltatáshoz fűződő jogalkotási problémák a XXI. Században*. Disponible sur : <http://www.mabie.hu/node/1577> (consulté le 25 septembre 2015).
28. Rapport de suivi des préparatifs de l'adhésion de la Hongrie, 2003.
29. Code n° 5 de 2007 sur les règles détaillées du concours d'admission des greffiers de justice.
30. Loi XXV de 2007.
31. Article 54 (2) de la loi CLXXXIII, en vigueur depuis le 1er mars 2011.
32. No. 7/2011 (III.4).
33. No. 1/2012 (X.15).
34. Ci-après dénommé le NOJ.
35. Section 19 de la loi CLXII de 2011, modifiée par la section 16 (2) de la loi CXI de 2012, en vigueur à partir du 17 juillet 2012.
36. M. Bencze, *A bírósági rendszer átalakításának értékelése*, MTA Law Working Papers 2014/4. Disponible sur : http://jog.tk.mta.hu/uploads/files/mtalwp/2014_41_Bencze.pdf (consulté le 25 septembre 2015).
37. En Hongrie, aucune importance n'a été accordée à l'application de l'exigence de représentativité, que ce soit pour les juges spécialisés ou les assesseurs. Sans recourir à une analyse plus approfondie, on pense que cela est dû à la majorité féminine de la magistrature, au petit nombre de migrants et à l'infirmité (la signification de ce mot ici n'est pas claire pour moi) de la communauté rom très peuplée.
38. La pratique de la nomination des juges des tribunaux de comté d'István Balsai est réputée avoir été tels entre 1990 et 1994.
39. Loi CLXI de 2011 sur la structure et l'administration des tribunaux (ci-après dénommée "loi judiciaire").
40. Par exemple, l'organe consultatif du Conseil de l'Europe (Commission de Venise) ; l'Institut des droits de l'homme de l'Association internationale du barreau.
41. Une disposition de la Loi fondamentale permettait à un président élu du NOJ de rester en fonction même après l'expiration du mandat de neuf ans si aucun candidat ne recevait le soutien de la majorité des deux tiers requise pour la nomination à l'Assemblée nationale. (Suite à la pression internationale, cette disposition a été abrogée le 17

- juillet 2012).
42. Article 90 de la loi CLXII de 2011.
 43. Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 33/2012 (VII.17).
 44. Ci-après dénommée CJCE.
 45. A. Vincze, *Az európai unió Bíróhága a bírói nyugdíjazásról* (2012) 4 *JEMA* 65-73.
 46. Loi sur le pouvoir judiciaire.
 47. Section 76 (5) de la Loi sur le pouvoir judiciaire.
 48. L'article 62 est entré en vigueur le 1er janvier 2012.
 49. Parmi ceux-ci, la plus grande résonance médiatique a été déclenchée par l'affaire de corruption concernant le maire adjoint de Budapest, qui a même influencé les élections de 2010.
 50. Section 127 (2) de la Loi sur le pouvoir judiciaire.
 51. Compte rendu de séance du 9 septembre 2014 du Conseil national de la magistrature.
 52. K. Lencsés, *Strasbourg Gyanús a tanácselnökök pályáztatása*. Déclaration de Gergely Bárándy au journal *Népszabadság*. Disponible sur : <http://nol.hu/belfold/strasbourg-gyanus-a-tanacselnokok-palyaztatasa-1483247> (consulté le 25 septembre 2015).

53. D. Piana, Judges and legal experts in the European policy of the rule of law promotion, in : R. Coman & J.-M. de Waele (Eds) *Judicial Reforms in Central and Eastern European Countries* (Brigge, Vanden Broele, 2007), p. 284.
54. A. Badó, J. Bóka & Z. Nagy, Hungarian lawyers in the making : selection distortions after the democratic changes (2003) 63(1) *Acta Universitatis Szegediensis De Attila József Nominatae Sectio Juridica et Politica* 3-20.
55. Voir, par exemple, Z. Fleck, A comparative analysis of judicial power, organisational issues in judicature and the administration of courts, in : Badó (Ed.), *op. cit.* p. 3-27.
56. Voir *Ibid*, p. 27-59.
57. K. Malesson, Rethinking the merit principle in judicial selection (2006) 33(1) *Journal of Law and Society* 126-140.