



Direction de la recherche
et documentation

NOTE DE RECHERCHE

Procédures de nomination et de désignation des juges dans les États membres et rôle exercé par le pouvoir exécutif ou législatif dans le cadre de ces procédures

[...]

- Objet :
- Description des procédures de nomination et de désignation des juges dans les États membres concernés ;
 - Rôle respectif des pouvoirs exécutif et législatif dans le cadre de ces procédures.

[...]

Octobre 2020

[...]

PLAN

Synthèse.....	p. 1
Annexe.....	p. 37
Droit allemand.....	p. 39
Droit autrichien.....	p. 53
Droit belge.....	p. 68
Droit bulgare.....	p. 84
Droit chypriote.....	p. 99
Droit danois.....	p. 108
Droit espagnol.....	p. 118
Droit estonien.....	p. 131
Droit français.....	p. 149
Droit hongrois.....	p. 168
Droit irlandais.....	p. 178
Droit italien.....	p. 187
Droit lituanien.....	p. 201
Droit néerlandais.....	p. 209
Droit polonais.....	p. 217
Droit roumain.....	p. 236
Droit slovène.....	p. 248
Droit suédois.....	p. 254
Droit tchèque.....	p. 265

SYNTHÈSE

I. INTRODUCTION

1. [...]
2. La présente note de recherche porte sur les ordres juridiques des dix-neuf États membres suivants : **Allemagne, Autriche, Belgique, Bulgarie, Chypre, Danemark, Espagne, Estonie, France, Hongrie, Irlande, Italie, Lituanie, Pays-Bas, Pologne, République tchèque, Roumanie, Slovénie** et **Suède**.
3. Aux fins de la délimitation du champ matériel de la présente note, les notions de « désignation » et de « nomination » des juges sont entendues, indistinctement, comme couvrant l'accès de ces derniers à des fonctions *juridictionnelles*² et, dès lors, comme ne couvrant ni les procureurs du ministère public, ni les magistrats éventuellement nommés dans des fonctions d'administration de la justice (au sein des ministères compétents notamment). En outre, la note concerne les juridictions ordinaires et constitutionnelles mais ne couvre pas les juridictions spécialisées ou d'exception. Des exemples de règles relatives aux nominations aux instances supérieures apparaissent par ailleurs dans les contributions

¹ [...]

² Hypothèses de nomination d'entrée dans la magistrature, en cours de carrière, des juges de l'ordre judiciaire et administratif, etc.

nationales et dans la présente synthèse. Enfin, il convient de souligner que l'étude se concentre sur le processus final de choix et de nomination desdits juges par les autorités impliquées et, qu'au regard de la diversité des hypothèses de nomination rencontrées au sein de chaque ordre juridique national, un même État membre peut, dans certains cas, apparaître dans plusieurs des catégories élaborées pour les besoins de la présente analyse.

4. Il convient également de souligner, au regard du champ matériel particulier de la présente note de recherche, que cet exercice de droit comparé se caractérise par la diversité constitutionnelle et institutionnelle des systèmes étudiés. La multiplicité des modèles existants, dans lesquels la répartition des pouvoirs peut varier sensiblement d'un État membre à l'autre, a un impact sur les procédures de nomination des juges, lesquelles diffèrent à leur tour en fonction des exigences liées à l'organisation des interactions entre les différents acteurs constitutionnels concernés.
5. Il y a lieu de rappeler, en outre, que plusieurs normes européennes³ et internationales⁴ ont une incidence, directe ou indirecte, selon leur caractère

³ Il s'agit de la [convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales](#), signée à Rome le 4 novembre 1950 (article 6) ; de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (article 47) ; de la [charte européenne sur le statut des juges](#), élaborée par le Conseil de l'Europe, Strasbourg, 8-10 juillet 1998 ; de la [recommandation CM/Rec\(2010\)12 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe, du 17 novembre 2010, sur l'indépendance, l'efficacité et les responsabilités des juges](#) ; des différents [avis émis par le Conseil consultatif des juges européens \(CCJE\)](#), organe consultatif du Comité des ministres du Conseil de l'Europe [voir en particulier avis n^{os} 1 (2001) sur les normes relatives à l'indépendance et l'inamovibilité des juges, 4 (2003) sur la formation des juges, et 10 (2007) sur « Le Conseil de la Justice au service de la société »].

⁴ Il en va ainsi du [pacte international relatif aux droits civils et politiques](#), adopté par l'Assemblée générale des Nations unies le 16 décembre 1966 et entré en vigueur le 23 mars 1976 (recueil des traités des Nations unies, vol. 999, p. 171) (et notamment son article 14) ; des [principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature](#), adoptés par le septième Congrès des Nations unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants et confirmés par l'Assemblée générale des Nations unies dans ses résolutions 40/32, du 29 novembre 1985, et 40/146, du 13 décembre 1985 (et notamment du principe n^o 10) ; du [Statut universel de juge, approuvé le 17 novembre 1999 par le Conseil central de l'Union internationale des magistrats \(mis à jour en novembre 2017\)](#).

contraignant, sur le statut des juges et sur les normes nationales régissant leur nomination. Ces différentes normes énoncent des principes directeurs consistant en des exigences visant l'organisation des institutions judiciaires. On retrouve aux paragraphes 44 et 46 de la recommandation CM/Rec(2010)12 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe, du 17 novembre 2010, sur l'indépendance, l'efficacité et les responsabilités des juges une formulation condensée de ces exigences. La première de ces dispositions prévoit en effet que « [l]es décisions concernant la sélection et la carrière des juges devraient reposer sur des critères objectifs préétablis par la loi ou par les autorités compétentes. Ces décisions devraient se fonder sur le mérite, eu égard aux qualifications, aux compétences et à la capacité à statuer sur les affaires en appliquant le droit dans le respect de la dignité humaine. » La seconde disposition précise quant à elle que « [l]'autorité compétente en matière de sélection et de carrière des juges devrait être indépendante des pouvoirs exécutif et législatif. Pour garantir son indépendance, au moins la moitié des membres de l'autorité devraient être des juges choisis par leurs pairs. »

6. Aux fins de la présente étude de droit comparé, il est proposé, dans un premier temps, d'examiner les modalités d'accès à la magistrature et de nomination des juges des juridictions ordinaires (partie II) et ensuite les procédures de nomination des membres des cours constitutionnelles (partie III).

II. NOMINATION DES JUGES DES JURIDICTIONS ORDINAIRES⁵

7. La présente analyse se développe en trois étapes : d'abord sont décrites les modalités de sélection des juges pour l'entrée dans la magistrature (partie II.A), et sont présentés les organes de représentation de la magistrature impliqués dans

⁵ Ce chapitre vise les juridictions de première et deuxième instance, lorsque cette distinction entre les deux ordres de juridictions existe, ainsi que les juridictions supérieures.

les procédures de nomination des juges (partie II.B). Ensuite, l'analyse se concentre sur les différentes procédures de nomination, en considération notamment du rôle desdits organes de représentation des juges (partie II.C). Enfin, il est fait référence au contrôle juridictionnel des décisions de nomination adoptées (partie II.D).

A. MODES DE SÉLECTION POUR L'ENTRÉE DANS LA MAGISTRATURE

8. Il peut être indiqué d'emblée que, dans la plupart des **États membres** visés par l'étude, des *critères objectifs* président à la sélection des candidats à la magistrature. Lesdits critères sont définis soit par une loi, soit par l'autorité chargée de la sélection des candidats. La connaissance du droit constitue le critère d'évaluation essentiel, les connaissances juridiques sont dès lors systématiquement évaluées. Les aptitudes personnelles et sociales des candidats sont également parfois évaluées dans certains États membres. Par ailleurs, en **Estonie** et en **Lituanie**, l'aptitude des candidats au traitement, respectivement, des secrets d'État ou des informations classifiées est évaluée.
9. En ce qui concerne la *formation* requise pour accéder à la magistrature, un diplôme en droit constitue une condition a minima pour accéder à la magistrature dans les **dix-neuf États membres** concernés par la note. Dans certains de ces États membres, une expérience professionnelle dans le domaine du droit est également demandée. C'est notamment le cas en **Belgique** (pour les juges judiciaires), en **Bulgarie** (sauf pour les magistrats juniors), en **Estonie** (sauf les candidats aux postes de juges de première instance), en **Lituanie** et en **Hongrie**.
10. Dans **quatorze États membres** visés par la présente étude, la *principale voie d'accès à la magistrature* réside dans la réussite d'un *concours* ou d'un ou deux *examen(s)*, au moins pour les juges judiciaires, lorsque la distinction entre les deux ordres de juridictions existe. Sauf en **Estonie**, lesdits concours et examens sont systématiquement précédés et/ou suivis d'un ou de plusieurs stages ou

d'une formation auprès d'un institut national des magistrats ou d'une école de la magistrature. Dans certains États, à cette voie principale d'entrée est associée, pour des nominations spécifiques, également une voie d'accès pour les praticiens du droit (voir, par exemple, **Bulgarie, France, Italie, Pologne, Roumanie**).

11. En revanche, à **Chypre**, au **Danemark**, en **Irlande**⁶ et aux **Pays-Bas**, la *voie exclusive d'accès à la magistrature* réside dans le recours à des *praticiens expérimentés*, dont il est exigé qu'ils aient exercé, la plupart du temps en tant qu'avocats, mais aussi parfois en tant qu'employés du ministère de la Justice, juges auxiliaires ou greffiers, pendant une longue période (de deux à dix ans selon les États membres concernés). Dans ces quatre États membres, outre leurs connaissances juridiques, c'est ainsi également leur pratique du droit qui est évaluée par le ou les organe(s) compétent(s)⁷.
12. En **Suède**, la voie principale d'accès à la magistrature consiste dans le suivi d'une *formation de juge* s'étendant sur plusieurs années⁸. A l'issue de ce parcours, ils deviennent juges ordinaires.

B. PRÉSENTATION DES ORGANES DE REPRÉSENTATION DE LA MAGISTRATURE

13. **La quasi-totalité des dix-neuf ordres juridiques** visés par la présente étude⁹ prévoit, dans le cadre de la procédure de nomination des juges ordinaires,

⁶ En **Irlande** cependant, les *solicitors*, qui peuvent aussi devenir juges, ne doivent pas nécessairement être titulaires d'un diplôme de droit. Néanmoins, pour obtenir le titre de *solicitor*, il faut réussir un examen comportant des épreuves de droit.

⁷ Il y a lieu de rappeler que, au **Danemark**, l'apprentissage pour accéder à la fonction de juge de grade supérieur consiste dans l'exercice des fonctions de juge intérimaire auprès d'une juridiction inférieure. Aux **Pays-Bas**, la formation des juges dure, en fonction de l'expérience antérieure, entre un et quatre ans environ.

⁸ À l'issue de leurs études de droit, les juges « non ordinaires » suivent en effet une formation se composant principalement du travail, en tant que juges non ordinaires, au sein de juridictions d'appel et de première instance, et également de cours théoriques. Cette formation de juge est suivie par quelques années de travail, dans la plupart des cas, auprès d'un ministère.

⁹ Selon la procédure décrite ci-après, en **République tchèque**, l'intervention des conseils judiciaires n'est pas prévue pour la nomination des juges ordinaires.

l'implication, à un titre ou à un autre, d'organes de représentation de la fonction judiciaire composés principalement de magistrats. Il s'agit de « Conseils de la magistrature » ou d'instances judiciaires intervenant dans cette fonction, assurant un processus de sélection et/ou de nomination du juge par « ses pairs » (ci-après les « organes de représentation de la magistrature »). Au gré des systèmes étudiés, le rôle de ces organes dans la procédure de nomination des juges est plus ou moins central, disposant d'un pouvoir de nomination, de désignation ou de simple proposition ou consultation.

1. COMPOSITION DES CONSEILS DE LA MAGISTRATURE ET COMITÉS ASSIMILÉS IMPLIQUÉS DANS LE PROCESSUS DE NOMINATION DES JUGES

14. **Dans tous les États membres** visés par l'étude¹⁰, sauf à **Chypre**, ces organes, qui répondent à des appellations variées (« Conseil supérieur de la magistrature », « Conseil de justice », « Conseil judiciaire », etc.), prennent la forme d'une entité unique ou unitaire¹¹. La fonction de représentation judiciaire dans le processus de sélection et de proposition des candidats peut cependant parfois être décentralisée au sein des juridictions mêmes où les postes de juges sont à pourvoir et être ainsi assurée par des sénats/comités du personnel (**Autriche**¹²) ou des commissions de représentants des magistrats (**Allemagne**¹³).

¹⁰ En **République tchèque**, les conseils judiciaires, élus par les assemblées des juges, n'interviennent, à titre consultatif, que dans le cadre de la promotion et de la mutation des magistrats, et non au stade de leur nomination initiale.

¹¹ En **Estonie**, coexistent dans cette fonction de représentation judiciaire : la Kohtunikueksamikomisjon (commission d'examen judiciaire) (KEK), dans le cadre de la procédure de sélection des juges ordinaires, et le Kohtute haldamise nõukoda (Conseil national de la justice) (ci-après le « KHN »), dans le cadre de la procédure de sélection des juges à la Cour suprême.

¹² Rôle des *Personalsenate* et des comités extérieurs pour la nomination des juges en **Autriche**.

¹³ Rôle des *Präsidentialrat* pour la nomination des juges fédéraux en **Allemagne**.

15. En général, comme certains auteurs le soulignent, « [l]’équilibre de la composition du Conseil [de la magistrature] demeure un paramètre essentiel pour assurer l’indépendance de la justice. Dès lors, l’opinion défendue par les instances européennes, mais aussi par l’ensemble des organisations de magistrats des différents pays, et par l’Union internationale des magistrats, tend à ce que les Conseils supérieurs soient composés “au moins pour moitié” de magistrats, en raison des enjeux spécifiquement judiciaires de leurs missions et, de surcroît, à ce que les membres juges [...] soient représentatifs, élus par leurs pairs. »¹⁴
16. En effet, dans tous les systèmes étudiés¹⁵, les Conseils de la magistrature (ou comités équivalents) impliqués dans les procédures de nomination des juges, lorsqu’ils existent en tant qu’entités uniques, sont composés en grande majorité de magistrats¹⁶, en intégrant également des juristes à la compétence reconnue (**Allemagne, Belgique, Bulgarie, Danemark, Espagne, Estonie, France, Irlande, Italie, Roumanie, Slovénie, Suède**), des membres, ou des représentants, du pouvoir exécutif (**Allemagne, Bulgarie**¹⁷, **Estonie**¹⁸, **France**¹⁹,

¹⁴ Kriegk, J.-F., « Les Conseils supérieurs de justice, clef de voûte de l’indépendance judiciaire ? (examen comparatif à partir de critères internationalement reconnus) », *Recueil Dalloz* 2004, p. 2166. En Allemagne, certains auteurs soulignent en revanche que l’intervention des pouvoirs exécutif et législatif dans le processus de nomination des juges découle du principe de légitimation démocratique visant à éviter une cooptation des membres de la justice entre eux, voir, en ce sens, Böckenförde, E.-W., « Verfassungsfragen der Richterwahl », 2^e éd., Duncker & Humblot, Berlin, 1998, p. 80.

¹⁵ Voir tableau récapitulatif de la composition de ces Conseils de la magistrature et comités assimilés en annexe à la présente note de recherche. La situation en **Allemagne** est indiquée au regard de l’intervention des différentes commissions susceptibles d’opérer au niveau de certains Länder.

¹⁶ En **France**, la composition de la formation du Conseil supérieur de la magistrature compétent en matière de nomination des juges judiciaires y place les juges en minorité. En revanche, s’agissant de l’ordre administratif, le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et cours administratives d’appel est quant à lui composé de façon majoritaire par des magistrats administratifs. Sur les règles régissant sa composition et la désignation de ses membres, voir Annexe.

¹⁷ Les réunions du Vish sadeben savet (Conseil supérieur judiciaire) (VSS) sont présidées par le ministre de la Justice qui ne participe pas aux votes.

¹⁸ Siègent à la KEK un représentant du ministère de la Justice et un procureur, et à la KHN, le procureur général.

¹⁹ Sauf en matière disciplinaire, le ministre de la Justice peut participer aux deux formations du Conseil supérieur de la magistrature, dont l’une est compétente à l’égard des magistrats du siège, l’autre, à l’égard des magistrats du parquet.

Italie²⁰, **Pologne**²¹, **Roumanie**²²), des membres du pouvoir législatif (**Allemagne**²³, **Estonie**²⁴, **Pologne**²⁵), voire des citoyens représentant la société civile (**Danemark**, **Suède**).

17. Participent à l'élection des membres de ces Conseils de la magistrature, par cooptation, leurs pairs magistrats (en **Belgique**²⁶, **Bulgarie**²⁷, **Danemark**²⁸, **Estonie**²⁹, **France**³⁰, **Hongrie**³¹, **Italie**³², **Lituanie**³³, **Pays-Bas**, **Roumanie**³⁴,

²⁰ Le Consiglio Superiore della Magistratura (Conseil supérieur de la magistrature) est présidé par le président de la République.

²¹ Le ministre de la Justice est membre de droit de la Krajowa Rada Sądownictwa (Conseil national de la magistrature) (KRS).

²² Le ministre de la Justice est membre de droit du Consiliul Superior al Magistraturii (Conseil supérieur de la magistrature).

²³ Les commissions chargées de l'élection des juges au niveau de neuf Länder sont composées, inter alia, de députés.

²⁴ Deux membres du Parlement sont membres du KHN.

²⁵ Quatre membres de la KRS sont élus par la Diète, parmi les députés, et deux autres membres sont élus par le Sénat, parmi les sénateurs.

²⁶ Les vingt-deux membres-magistrats du Conseil supérieur de la justice (CSJ) sont élus par leurs pairs.

²⁷ Onze membres du VSS sont élus par le pouvoir judiciaire (six par les juges, quatre par les procureurs et un par les enquêteurs).

²⁸ Les membres du Dommerudnævnelserådet (Conseil de nomination des juges) sont nommés sur proposition, notamment, de la Højesteret (Cour suprême), des cours d'appel régionales, du Den Danske Dommerforening (Association danoise des juges), de l'Advokatrådet (barreau).

²⁹ En **Estonie**, c'est la Riigikohtu üldkogu (assemblée générale de la Cour suprême) qui élit les juges à la Cour suprême, ainsi que quatre juges suprêmes à la KEK, au sein de laquelle l'assemblée plénière des juges élit pour sa part huit juges.

³⁰ C'est le cas pour une partie des membres (les magistrats) du Conseil supérieur de la magistrature (pour l'ordre judiciaire) et pour une partie également des membres du Conseil supérieur des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel (pour l'ordre administratif).

³¹ Les quatorze membres élus du Országos Bírói Tanács (Conseil national judiciaire) le sont par les délégués des magistrats hongrois.

³² Les deux tiers des vingt-quatre membres élus du Conseil supérieur de la magistrature sont élus par l'ensemble des magistrats ordinaires (juges « *togati* » ou professionnels).

³³ Les quatorze magistrats élus au Teisejų taryba (Conseil judiciaire) le sont par l'assemblée générale des juges lituaniens.

³⁴ Les quatorze magistrats membres du Conseil national de la magistrature (CSM) sont élus lors des assemblées générales des magistrats (juges ou procureurs, selon la section du CSM concernée).

Slovénie³⁵, **Suède**³⁶), mais certains systèmes prévoient également la participation du pouvoir législatif (en **Belgique**³⁷, **Bulgarie**³⁸, **Espagne**³⁹, **France**⁴⁰, **Italie**⁴¹, **Pologne**⁴², **Roumanie**⁴³, **Slovénie**⁴⁴), voire du pouvoir exécutif, ou d'une autorité royale (**Danemark**⁴⁵, **Espagne**⁴⁶, **Irlande**⁴⁷, **Pays-**

³⁵ Les six membres-magistrats du Sodni svet (Conseil supérieur de la magistrature) sont élus par les juges slovènes.

³⁶ En **Suède**, les membres et suppléants qui doivent ou qui ont été juges ordinaires sont nommés sur proposition des tribunaux généraux et des tribunaux administratifs généraux. Les membres et adjoints qui doivent être des avocats actifs en dehors du pouvoir judiciaire sont nommés sur proposition des autorités administratives et des organisations déterminées par le gouvernement.

³⁷ En **Belgique**, les vingt-deux membres non-magistrats élus au CSJ sont nommés par le Sénat.

³⁸ En **Bulgarie**, onze membres du VSS sont élus par l'Assemblée nationale parmi les juges, procureurs, enquêteurs, universitaires ou avocats.

³⁹ En **Espagne**, le Sénat et le Congrès des députés sont impliqués dans la nomination de l'intégralité des membres du Consejo General del Poder Judicial (Conseil général de la magistrature) (CGPJ). Pour les douze membres appartenant à la magistrature, chaque chambre élit directement six juges en assemblée plénière. Pour les huit autres postes ouverts à des juristes confirmés, chaque groupe politique au sein des deux chambres peut proposer des candidats à l'élection.

⁴⁰ En **France**, la nomination de six des membres du Conseil supérieur de la magistrature est soumise à la commission permanente compétente en matière d'organisation judiciaire de chacune des assemblées parlementaires. En outre, chacun des présidents de ces assemblées propose le nom de deux personnes parmi ces six membres.

⁴¹ En **Italie**, un tiers (membres laïcs) des vingt-quatre membres élus du Conseil supérieur de la magistrature sont élus par le Parlement en séance commune. Les quatre praticiens expérimentés du droit membres du Consiglio di Presidenza della Giustizia amministrativa (Conseil de présidence de la justice administrative) sont élus pour moitié par la Chambre des députés et par le Sénat.

⁴² En **Pologne**, en vertu de la loi du 12 mai 2011, il était considéré qu'il ressortait des dispositions de la Constitution que les quinze membres de la KRS devaient être élus par les juges. Cependant, conformément à la loi du 8 décembre 2017, lesdits quinze membres de la KRS sont désormais élus par la Diète.

⁴³ En **Roumanie**, la nomination des quatorze magistrats membres du Conseil supérieur de la magistrature est validée par le Sénat.

⁴⁴ En **Slovénie**, les cinq juristes membres du Conseil supérieur de la magistrature sont élus par le Parlement sur proposition du président de la République.

⁴⁵ Le ministre de la Justice nomme les membres du Conseil de nomination des juges.

⁴⁶ Les membres du CGPJ sont nommés par le Roi.

⁴⁷ Trois membres du Judicial Appointments Advisory Board (Comité consultatif des nominations judiciaires) sont désignés par le ministre de la Justice.

Bas⁴⁸, **Pologne**⁴⁹, **Slovénie**⁵⁰, **Suède**⁵¹), pour proposer ou confirmer la nomination.

18. Dans certains États membres, en proportion, l'intégralité (**Danemark**), ou plus des deux-tiers, des membres de ces Conseils de la magistrature sont désignés ou élus par leurs pairs magistrats (**Estonie, Hongrie, Lituanie, Roumanie**). Lorsque cette proportion est inférieure, cette représentation de la magistrature dans ces Conseils de la magistrature est cependant souvent renforcée par la représentation de droit de membres de juridictions spécifiques (**Bulgarie, Italie, Irlande**). Le pouvoir législatif est, par ailleurs, impliqué dans l'élection, ou la nomination, d'un peu moins de la moitié (**Bulgarie, Slovénie**), la moitié (**Belgique**), de plus de la moitié (**Pologne, Roumanie**) ou de la totalité (**Espagne**) des membres de ces Conseils de la magistrature.
19. On remarquera qu'à **Chypre**, le Anotato Dikastiko Simvoulio (Conseil supérieur de la magistrature) est constitué des mêmes juges que ceux qui composent l'Anotato Dikastirio (Cour suprême)⁵², eux-mêmes nommés par le président de la République.

⁴⁸ Les membres sont nommés par arrêté royal sur proposition du ministre de la Justice et de la Sécurité sur la base d'une liste de recommandations établie conjointement par le Raad voor de Rechtspraak (Conseil de la magistrature), le ministre de la Justice et de la Sécurité et des représentants des juridictions.

⁴⁹ Un membre de la KRS est désigné par le président de la République.

⁵⁰ Étant observé que les cinq juristes membres du Conseil supérieur de la magistrature élus par le Parlement en **Slovénie** le sont sur proposition du président de la République, lequel ne fait pas partie du pouvoir exécutif mais constitue un pouvoir sui generis.

⁵¹ Le gouvernement nomme sept des membres du Domarnämnden (comité de nomination des juges).

⁵² À **Chypre**, l'Anotato Dikastirio (Cour suprême) constitue une fusion de l'Anotato Sintagmatiko Dikastirio (Cour constitutionnelle suprême) et l'Anotato Dikastirio (Haute Cour), qui demeurent inactives depuis 1963.

2. ORGANES JUDICIAIRES IMPLIQUÉS DANS LE PROCESSUS DE NOMINATION DES JUGES

20. Dans la plupart des systèmes, la juridiction où un poste est à pourvoir se trouve souvent également impliquée dans le processus *initial* de sélection des candidats (**Allemagne, Autriche, Belgique, Chypre, Danemark, Estonie, Hongrie, Pays-Bas, Pologne, Slovénie, Suède**).
21. En outre, à côté des organes de type « Conseil de la magistrature », et autres comités équivalents, des organes judiciaires sont, en sus ou à la place desdits Conseils de la magistrature⁵³, directement impliqués dans le processus *final* de sélection/nomination des juges.
22. Ceux-ci se retrouvent, par exemple, impliqués dans la procédure de nomination des juges ordinaires en **Hongrie** et en **République tchèque**, ou, concernant certaines juridictions administratives, en **Autriche**⁵⁴ et en **Belgique**⁵⁵. C'est également le cas pour les nominations des juges de certaines cours suprêmes (voir par exemple **Estonie, Chypre, Danemark**).

C. PROCÉDURES DE NOMINATION DES JUGES ORDINAIRES : LE RÔLE DES ORGANES DE REPRÉSENTATION DE LA MAGISTRATURE

23. Intervenant dans la quasi-totalité des procédures de nomination des juges dans les États membres étudiés, les Conseils de la magistrature, et autres comités équivalents, ainsi que les éventuels organes judiciaires directement concernés par les procédures de nomination des juges (voir partie II.B.2), détiennent des

⁵³ Le processus de nomination peut donner lieu également à une combinaison d'interventions de ces deux types d'organes (voir par exemple **Estonie, Danemark, Hongrie**), notamment dans le cas de nominations à certaines fonctions juridictionnelles les plus élevées (voir par exemple **Autriche, Bulgarie**).

⁵⁴ Concernant la nomination des juges au Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) par exemple.

⁵⁵ Concernant la nomination des juges administratifs, y compris au Conseil d'État par exemple.

pouvoirs variés dans le cadre desdites procédures. Une gradation de l'autorité décisionnelle de ces organes peut être observée. Ainsi, dans certains États, ces organes détiennent le pouvoir de nommer et désigner les juges, sous réserve éventuelle de validation formelle des choix effectués par une autre autorité (partie II.C.1). Dans d'autres États, ils ont un pouvoir de proposition non contraignant (partie II.C.2). Les nominations reviennent en principe au pouvoir exécutif et aux présidents de la République. Néanmoins, dans certaines procédures qui visent en principe les instances supérieures, intervient également le pouvoir législatif (partie II.C.3).

1. PROCÉDURES PRÉVOYANT UN POUVOIR DE NOMINATION, OU DE DÉSIGNATION, CONTRAIGNANT PAR UN ORGANE DE REPRÉSENTATION DE LA MAGISTRATURE

24. Parmi les États où les organes de représentation de la magistrature ont un pouvoir formel ou substantiel de nomination, il y a lieu de relever une gradation de ce pouvoir. Dans deux États (**Bulgarie** et **Chypre**), l'organe de représentation de la magistrature détient un pouvoir décisionnel de nomination des juges qui peut être qualifié d'autonome. Dans quatre autres systèmes juridiques étudiés (**Espagne**⁵⁶, **France**, **Italie**, **Roumanie**)⁵⁷, cet organe dispose d'un pouvoir de désignation ou de veto notamment vis-à-vis du pouvoir exécutif, lequel en principe intervient seulement pour formaliser le choix opéré par l'organe de représentation de la magistrature. En **Allemagne**, des procédures de nomination conjointes impliquant le pouvoir exécutif et les organes de représentation de la magistrature sont prévues, ces derniers détenant un pouvoir de désignation.

⁵⁶ À l'exception de la nomination de certains magistrats des chambres civiles et pénales des Tribunaux Supérieures de Justicia (Cours supérieures de justice) qui sont proposés au CGPJ par l'assemblée législative de la communauté autonome concernée.

⁵⁷ En **Estonie**, dans le cas de la nomination des présidents des tribunaux d'instance, si l'avis de l'assemblée plénière du tribunal concerné ne lie pas le ministre, celui-ci ne peut néanmoins nommer et révoquer les présidents de ces tribunaux qu'avec le consentement du KHN, ce qui tend à témoigner du rôle non négligeable de celui-ci dans cette procédure.

25. Ainsi, en **Bulgarie**, les nominations des juges sont décidées de manière autonome par le Vish sadeben savet (Conseil supérieur judiciaire) (ci-après le « VSS »), qui est considéré comme un « organe collectif du pouvoir judiciaire » qui détermine la composition du pouvoir judiciaire. Le ministre de la Justice préside le VSS. Il peut proposer des candidats et participer au débat mais il ne participe pas au vote. Le VSS notifie lui-même aux candidats la décision de nomination qu'il a adoptée⁵⁸.
26. De même à **Chypre**⁵⁹, la nomination des juges des juridictions inférieures, y compris les juges de la Diikitiko Dikastirio (Cour administrative), relèvent de la compétence exclusive du Conseil supérieur de la magistrature, lequel est en fait composé des juges de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême), eux-mêmes exclusivement nommés par le président de la République⁶⁰.
27. En **Espagne**, les propositions de nomination qui impliquent une marge discrétionnaire ou une évaluation des mérites⁶¹, y compris pour le Tribunal Supremo (Cour suprême), sont effectuées par l'assemblée plénière du Consejo

⁵⁸ En **Bulgarie**, le président de la République, qui n'appartient à aucun des trois pouvoirs – législatif, exécutif ou judiciaire –, mais interagit avec chacun d'eux, n'intervient dans la procédure de nomination que dans les cas limités de nomination des présidents du Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation), du Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême) et du procureur général. Son pouvoir est cependant limité dans la mesure où il ne peut refuser les propositions de candidats du VSS qu'une seule fois.

⁵⁹ L'appareil judiciaire chypriote fait actuellement l'objet d'une réforme, laquelle vise, entre autres, la modification de la composition du Conseil supérieur de la magistrature de façon à ce que des juges issus des différentes juridictions, le procureur général, le président de l'association du Barreau chypriote ainsi qu'un avocat exerçant la profession pour une période déterminée y soient également inclus, et la création de deux nouveaux Conseils de la magistrature.

⁶⁰ Le président de la République dispose de la prérogative exclusive de nommer les juges de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême) ainsi que son président. Dans les faits, il sollicite l'avis de cette juridiction et suit quasi-systématiquement ses recommandations.

⁶¹ Les mutations géographiques des juges et magistrats, ainsi que les promotions, sont organisées sur la base de l'avancement de carrière (« *escalafón* »). S'agissant des procédures où la compétence du CGPJ est liée, la marge d'appréciation est très réduite.

General del Poder Judicial (Conseil général de la magistrature) (ci-après le « CGPJ »)⁶². Les juges en formation sont également nommés et affectés à leur tribunal d'affectation par arrêté du CGPJ. Les nominations des « magistrats » et les décisions de promotion des juges et des « magistrats » font l'objet d'un décret royal⁶³ contresigné par le ministre de la Justice, qui n'a pas de marge d'appréciation. Le pouvoir de nomination exercé par l'autorité exécutive par décret est formel.

28. En **France**, s'agissant de la nomination de la majorité des juges des instances inférieures de l'ordre judiciaire⁶⁴, le ministre de la Justice, qui a le pouvoir de proposition des nominations au président de la République (autorité de nomination formelle), est lié par l'avis – conforme ou non conforme – émis par la formation compétente du Conseil supérieur de la magistrature sur les projets de nomination qu'il lui soumet. De même, s'agissant de la nomination des juges de la Cour de cassation, des premiers présidents de cours d'appel et des présidents des tribunaux judiciaires, la formation du Conseil supérieur de la magistrature compétente à l'égard des magistrats du siège arrête la proposition de nomination qu'elle soumet au président de la République. S'agissant de la nomination des juges administratifs de première et deuxième instance, une minorité d'entre eux est nommée par la voie dite du tour extérieur, voie par laquelle le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel effectue la sélection des candidats et les propositions de nomination au président de la République. Ces propositions ont toujours été

⁶² En **Espagne**, par exception au système de nomination des juges, les juges de paix sont élus par les conseils communaux. Ne s'agissant pas de juges professionnels, ils sont nommés par le Tribunal Superior de Justicia (Cour supérieure de justice) de la communauté autonome correspondante.

⁶³ En **Espagne**, le Roi n'appartient à aucun pouvoir et ne détient qu'un titre honorifique, ses actes relèvent dès lors toujours de la responsabilité du pouvoir exécutif.

⁶⁴ Soit les postes autres que ceux de juges à la Cour de cassation, de premier président de cour d'appel ou de président de tribunal judiciaire.

suivies. Le décret de nomination signé par le président de la République apparaît également comme un acte formel, le choix des candidats étant opéré en amont.

29. Il en va de même en **Italie**, où toutes les décisions en matière de nomination des juges judiciaires [juges de carrière, honoraires et conseillers à la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation)] sont adoptées par décret du président de la République contresigné par le ministre de la Justice, conformément aux délibérations motivées du Consiglio Superiore della Magistratura (Conseil supérieur de la magistrature) (CSM). Le président de la République et le ministre de la justice ne sont pas habilités à effectuer un contrôle du bien-fondé des décisions du CSM en la matière⁶⁵. Concernant la nomination des juges administratifs, le Consiglio di Presidenza della Giustizia amministrativa (Conseil de présidence de la justice administrative) (CPJA) est également doté d'un pouvoir autonome à cet égard, l'intervention du pouvoir exécutif étant soumise au jugement préalable du CPJA. Toutes ces décisions de nomination sont adoptées par décret du président de la République⁶⁶ contresigné par le ministre de la Justice.
30. En **Roumanie**, la nomination des juges relève de la compétence de la section pour les juges du Consiliul Superior al Magistraturii (Conseil supérieur de la magistrature) (CSM). Cette section propose, au président de la République, la nomination des juges. À cet égard, il convient de préciser que la nomination est

⁶⁵ Il en est de même concernant les postes de présidents des juridictions ordinaires.

⁶⁶ En **Italie**, le président de la République n'appartient pas au pouvoir exécutif mais constitue la plus haute fonction de l'État et représente son unité.

uniquement formalisée par le président de la République, qui ne peut refuser la proposition du CSM⁶⁷.

31. En **Allemagne**, les juges fédéraux des cours suprêmes de la Fédération sont nommés par le ministre fédéral compétent, conjointement avec le Richterwahlausschuss (commission chargée de l'élection des juges)⁶⁸. Le ministre fédéral compétent et les membres de la commission, dont les ministres des Länder, peuvent proposer des candidats. La Präsidentialrat (commission des représentants des magistrats) de la juridiction pour laquelle les candidats ont postulé est également consultée. La commission chargée de l'élection des juges vote sur les candidats et transmet sa décision au ministre afin qu'il donne son accord à la nomination par le président fédéral. Le ministre s'assure de la légalité de la décision de la commission. La décision de nomination étant normalement fondée sur un accord entre ces deux autorités, lesquelles sont liées par une obligation de loyauté réciproque, le ministre fédéral compétent dispose, en tout état de cause, d'un veto de facto dans ladite procédure. Au niveau des Länder, neuf d'entre eux ont décidé que la nomination des magistrats appartient au ministre concerné du Land conjointement avec une commission chargée de l'élection des juges. Cependant, dans les Länder qui ne prévoient pas une commission chargée de l'élection des juges, l'acte formel et matériel de nomination incombe aux seuls gouvernements des Länder. Dans ce cas, les services des ressources humaines des ministères et/ou, par exemple, des tribunaux régionaux supérieurs, sont, en ce qui concerne la préparation de la

⁶⁷ En matière de désignation du président, des vice-présidents et des présidents des sections de l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice), c'est également la section pour les juges du CSM qui est compétente.

⁶⁸ Cette commission est composée des ministres des Länder, au nombre de seize, et d'un nombre égal de membres élus par le Bundestag au scrutin proportionnel.

nomination et la procédure de recrutement, intégrés dans le processus de nomination.

2. PROCÉDURES PRÉVOYANT LA PROPOSITION OU L'AVIS NON CONTRAIGNANT D'UN ORGANE DE REPRÉSENTATION DE LA MAGISTRATURE

32. Dans de nombreuses procédures nationales, le pouvoir exercé par les organes de représentation de la magistrature impliqués dans les procédures de nomination des juges consiste en un pouvoir de proposition non contraignante ou un rôle consultatif. Dans certaines procédures, le président de la République et le pouvoir exécutif ont le pouvoir de ne pas suivre ces propositions et avis de l'organe de représentation impliqué mais n'en ont pas pour autant un pouvoir autonome de désignation (**Belgique, Danemark, Estonie, Lituanie, Pays-Bas, Pologne, Suède**). Dans la plupart de ces ordres juridiques, l'organe de représentation joue cependant un rôle central dans la procédure de nomination. Dans d'autres procédures, l'autorité exécutive de nomination détient également un pouvoir de désignation (en **Autriche et Irlande**).
33. Au **Danemark**, le ministre de la Justice soumet à l'approbation de la Reine⁶⁹ les propositions de nomination qui lui ont été soumises par le Dommerudnævnelserådet (Conseil de nomination des juges) et qu'il a préalablement acceptées. Le Conseil de nomination des juges adresse en effet au ministre de la Justice ses propositions de nomination des juges « ordinaires »⁷⁰. L'acte de nomination est contresigné par le ministre, lequel peut suivre ou rejeter

⁶⁹ Au **Danemark**, le Roi (la Reine) appartient au pouvoir exécutif. Dans la pratique, ce sont le gouvernement et les ministres qui exercent ce pouvoir.

⁷⁰ Il en va de même concernant la nomination des présidents de juridiction [à l'exception du président de la Højesteret (Cour suprême), qui est désigné par ses pairs]. Concernant la sélection des juges à la Højesteret (Cour suprême), celle-ci intervient préalablement dans la sélection des candidats en organisant des délibérations « d'essai » avec ces derniers, dont les conclusions sont alors soumises au Conseil de nomination des juges.

la proposition qui lui est faite, sans droit d'initiative propre. En pratique cependant, le ministre suit systématiquement la proposition, motivée, de candidat unique qui lui est adressée.

34. Aux **Pays-Bas**, pour la nomination des juges des juridictions inférieures, les juges sont nommés par arrêté royal contresigné par le ministre. Excepté dans le cas du Hoge Raad (Cour suprême), le Raad voor de Rechtspraak (Conseil de la magistrature) se voit présenter des propositions de candidats par la juridiction concernée, qu'il examine et adresse ensuite au ministère de la Justice, accompagnées de son avis, que le ministre de la Justice est libre de ne pas suivre. Dans les faits cependant, le ministre ne déroge que très exceptionnellement aux propositions qui lui sont faites. Ainsi, bien que le gouvernement dispose, selon la loi, du pouvoir décisionnel en la matière, la pratique montre que les recommandations émanant des organes judiciaires ou représentatifs des magistrats impliqués sont en fait décisives, aboutissant à une cooptation de facto.
35. En **Lituanie**, un partage de la responsabilité de nomination d'un candidat s'opère entre le choix final du président de la République et l'avis du Teisėjų taryba (Conseil judiciaire). Le Conseil judiciaire conseille le président de la République pour la nomination de tous les juges ordinaires⁷¹. Une fois que le jury de sélection a établi la liste des candidats à la nomination aux postes de juges au sein des juridictions ordinaires et transmis celle-ci au président de la République, ce dernier est libre de présenter les candidats qu'il souhaite au Conseil judiciaire. Lorsque le Conseil judiciaire conseille au président de la République de nommer un candidat au poste de juge, ce dernier est alors libre de suivre ou de ne pas suivre ce conseil. Par contre, lorsque le Conseil judiciaire

⁷¹ Il en va de même pour les nominations des juges de la Cour d'appel et de la Cour suprême, lesquelles font également intervenir le Parlement dans le processus.

conseille de ne pas nommer un candidat, la Constitution ne permet pas au président de la République de nommer ce candidat⁷².

36. En **Suède**, le pouvoir de nomination de l'exécutif est discrétionnaire⁷³, étant donné que les propositions des organes, judiciaire ou représentatif⁷⁴, impliqués dans ces procédures, tout en étant motivées, ne sont pas contraignantes pour le gouvernement. Ces propositions ont cependant un certain poids. Ainsi, lorsque le gouvernement ne les suit pas, il est obligé de consulter à nouveau le Domarnämnden (comité de nomination des juges) sur les candidats qu'il choisit de proposer à son initiative. Ce n'est que très exceptionnellement que le pouvoir exécutif ne suit pas, dans les faits, les recommandations qui lui sont faites.
37. En **Belgique**, concernant la nomination des juges de l'ordre judiciaire, le ministre se voit présenter par le Conseil supérieur de la justice (CSJ), un candidat unique pour chaque emploi, accompagné du procès-verbal des délibérations de ce dernier. Le Roi peut tant accepter que, sous condition de motivation, refuser le candidat présenté. Il conserve ainsi un certain pouvoir d'apprécier si le CSJ a correctement exercé sa compétence, l'intervention du Roi dans le processus de nomination n'est donc pas de nature simplement formelle. Dans la mesure où il ne peut pas présenter de candidat, il ne dispose cependant pas d'un pouvoir de décision « actif ». En outre, pour les juges administratifs au Conseil du contentieux des étrangers, le pouvoir exécutif, qui se voit adresser des propositions de nomination par cette juridiction elle-même, dispose également d'un certain pouvoir d'appréciation avant de les proposer à la

⁷² Cette limite au pouvoir discrétionnaire de nomination du président de la République permet ainsi de considérer que le rôle du Conseil judiciaire n'est, à cet égard, pas strictement consultatif.

⁷³ En **Suède**, les magistrats non professionnels sont nommés par les conseils municipaux des communes ou par le conseil général du département.

⁷⁴ Dans le cas de recrutement auprès des juridictions suprêmes, le comité de nomination des juges reçoit lui-même l'avis des juridictions suprêmes par lequel il n'est lui-même pas lié.

signature du Roi. Le pouvoir de nomination des juges en Belgique, sauf dans le cas du Conseil d'État⁷⁵, est donc partagé entre les organes de proposition impliqués et le pouvoir exécutif⁷⁶.

38. En **Estonie**, les juges « ordinaires » sont nommés par le président de la République sur proposition de l'assemblée générale de la Cour suprême⁷⁷, qui procède à un choix sur la base de la liste de candidats retenus par la Kohtunikueksamikomisjon (commission d'examen judiciaire), après avoir également entendu l'avis de la juridiction concernée par la vacance de poste, recommandation et avis par lesquels elle n'est pas liée. Elle ne soumet cependant au président de la République qu'un seul candidat. Le président peut refuser de nommer ce dernier si sa nomination est contraire à la loi ou aux intérêts de l'État⁷⁸.
39. En **Pologne**, les juges ordinaires sont nommés par le président de la République⁷⁹ sur proposition Krajowa Rada Sądownictwa (Conseil national de la magistrature) (ci-après la « KRS »), qui procède à une sélection des candidats. Le président de la République peut refuser une nomination, notamment s'il considère que la proposition de la KRS est contraire aux valeurs protégées par la

⁷⁵ Le cas des nominations des juges au Conseil d'État, qui associe les pouvoirs judiciaire, exécutif et législatif, est examiné dans la partie II.C.3.

⁷⁶ En **Belgique**, au niveau des entités fédérées, les gouvernements régionaux et communautaires nomment cependant les candidats proposés directement par les juridictions administratives régionales et communautaires, de sorte que le pouvoir de nomination du pouvoir exécutif est, dans ces cas, de nature strictement formelle.

⁷⁷ Pour la nomination des membres de la Riigikohus (Cour suprême), voir partie II.C.3.

⁷⁸ En **Estonie**, les présidents des juridictions d'instance ne peuvent également être nommés par le ministre de la Justice qu'avec le consentement de l'assemblée générale de la Cour suprême et du KHN.

⁷⁹ Le président de la République nomme également le président du Sąd Najwyższy (Cour suprême) et le président du Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative). Le ministre de la Justice nomme les présidents des juridictions.

Constitution polonaise. Cependant, il ne peut pas choisir lui-même une personne qui n'est pas sur la liste proposée par la KRS.

40. En **Hongrie**, la proposition de nomination est présentée au président de la République par le président de l'Országos Bírószági Hivatal (Office national de la justice)⁸⁰. Le président de la République n'a, en principe, pas de marge d'appréciation, néanmoins il est tenu de s'assurer non seulement que la proposition qui lui est soumise ne souffre pas d'un vice substantiel ou de forme, mais aussi, que la nomination en question ne menace pas le fonctionnement démocratique de l'État hongrois ou le fonctionnement constitutionnel du système juridictionnel.
41. En **République tchèque**, le ministère de la Justice dispose d'une certaine marge d'appréciation au regard des candidats proposés par les présidents des cours régionales dans la mesure où il s'assure du respect des conditions pour devenir juge. La liste des candidats qui ont été retenus par ce dernier est ensuite transmise au gouvernement pour approbation, lequel transmet la liste des candidats approuvée au président de la République, qui procède à la nomination avec le contreseing du Premier ministre. Le président de la République peut refuser de procéder à la nomination proposée au regard des conditions prévues

⁸⁰ Le président de l'Office national de la justice (ONJ), ou le président de la Kúria (Cour suprême) dans le cas de la nomination des juges de ladite juridiction, établit la liste définitive des candidats proposés par le comité d'examen de la juridiction d'origine. Lorsqu'il ne retient pas le premier candidat proposé par ledit comité, le président de l'ONJ sélectionne un autre candidat. Dans cette hypothèse, il lui revient de saisir le Conseil national judiciaire afin d'obtenir son avis favorable quant au candidat qui pourrait être proposé pour nomination au président de la République. Le Conseil national judiciaire n'intervient dès lors que pour examiner les candidatures qui lui sont soumises sans pouvoir propre de sélection ou de nomination des candidats.

par la Constitution ou la loi en motivant dûment et clairement sa décision de refus⁸¹.

42. S'agissant des pays dans lesquels le pouvoir exécutif a également un pouvoir de désignation, il y a lieu de relever qu'en **Autriche**, pour la nomination des juges ordinaires⁸², les sénats/comités du personnel et les comités du personnel extérieurs adressent leurs propositions au ministre de la Justice, lesquelles ne s'imposent pas à lui. Ce dernier peut dès lors présenter sa propre proposition au gouvernement pour nomination finale par le président fédéral. Concernant la nomination des juges fédéraux, la conférence plénière et, selon le cas, le comité du personnel impliqués présentent leurs propositions au pouvoir exécutif, qui peut également présenter ses propres candidats⁸³. À l'exception de la procédure de nomination des juges au Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative)⁸⁴, les

⁸¹ En **République tchèque**, même si les conseils judiciaires n'interviennent pas en matière de nomination, ils interviennent en matière de promotion et de mutation des juges. Ils donnent un avis consultatif pour les nouvelles affectations des juges dans les juridictions concernées, ainsi que sur les candidats pour la présidence et les vice-présidences desdites juridictions. Ces derniers sont nommés parmi les juges de la juridiction concernée par les représentants du pouvoir exécutif. Le président et les vice-présidents du Nejvyšší soud (Cour suprême) et du Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) sont nommés par le président de la République. Tous les présidents des cours supérieures et régionales sont nommés par le président de la République sur proposition du ministre de la Justice.

⁸² Pour les postes vacants l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) et les postes de présidents et vice-présidents des tribunaux régionaux supérieurs, c'est le comité du personnel de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) qui formule les propositions à l'attention du ministre de la Justice. Le gouvernement dispose également d'un pouvoir discrétionnaire dans le cas de la nomination des présidents et vice-présidents du Oberster Gerichtshof (Cour suprême), du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative), du Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral), et du Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances). Ces nominations ne faisant l'objet d'aucune proposition d'un comité du personnel ou de la conférence plénière compétente, aucun organe émanant du pouvoir judiciaire n'est impliqué dans ces procédures de nomination et ceux-ci sont dès lors nommés par le président fédéral sur la seule proposition du ministre avec l'autorisation du gouvernement.

⁸³ Sauf dans le cas de la nomination des juges au Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative).

⁸⁴ La nomination des juges au Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) fait spécifiquement intervenir la conférence plénière de cette Cour, ou un comité formé par ses soins, qui soumet ses propositions au gouvernement pour nomination par le Président fédéral. Dans ce cas, à la différence de la procédure en vigueur pour la nomination des juges ordinaires, le ministre ne dispose pas du pouvoir d'initiative lui permettant de soumettre ses propres candidats.

nominations des juges des juridictions administratives (fédérales et des Länder) suivent des procédures consultatives très similaires. Les juges des tribunaux administratifs des Länder sont quant à eux nommés par les gouvernements des Länder à la suite également de propositions présentées par les conférences plénières des tribunaux ou de leur comité du personnel. Les propositions des conférences plénières et des comités du personnel n'étant pas contraignantes, le pouvoir de nomination du pouvoir exécutif fédéral, ainsi que celui des Länder, est discrétionnaire. En pratique, le ministre suit généralement les propositions qui lui sont faites par les sénats/comités du personnel et autres formations éventuellement impliquées⁸⁵.

43. En **Irlande**, la nomination des juges est, en vertu de la Constitution, une prérogative constitutionnelle du gouvernement : les juges sont proposés par le gouvernement et nommés formellement par le président de l'Irlande, lequel, tout en faisant partie du pouvoir législatif (Oireachtas), n'exerce qu'une fonction principalement honorifique. La procédure de nomination des juges peut donner lieu à l'implication du Judicial Appointments Advisory Board (Comité consultatif des nominations judiciaires), lequel a pour mission d'identifier les personnes aptes à être nommées en tant que juges et d'en informer le gouvernement. Le comité n'intervient cependant que s'il est sollicité par le ministre de la Justice. Dans cette hypothèse, le gouvernement, qui n'est pas obligé de s'appuyer sur cette proposition pour procéder à une certaine nomination, n'est alors tenu que d'examiner en premier les candidats recommandés par le comité. En pratique, le gouvernement choisit presque toujours parmi les personnes recommandées par le comité.

⁸⁵ Un arrangement informel existe à ce jour entre l'association des juges, le ministre de la Justice et les comités du personnel, en vertu duquel une décision contraire du ministre devrait être motivée afin de permettre aux comités concernés de s'exprimer sur cette décision.

3. PROCÉDURES PRÉVOYANT L'INTERVENTION DU POUVOIR LÉGISLATIF

44. Au-delà de l'intervention éventuelle du pouvoir législatif dans la composition des Conseils de la magistrature étudiés précédemment (voir supra, partie II.B.1), le pouvoir législatif peut également participer à certaines procédures de nomination des juges. Ces procédures visent, dans la grande majorité des cas, les juges de juridictions suprêmes.
45. En **Allemagne**, pour les juges fédéraux et les juges de neuf Länder nommés selon les procédures conjointes décrites auparavant (voir supra, paragraphe 31), la nomination se base sur l'accord du ministre fédéral compétent avec l'élection faite par la commission chargée de l'élection des juges, laquelle est composée des ministres des Länder et d'un nombre équivalent de membres élus par le Bundestag. L'élection a lieu après consultation de la commission des représentants des magistrats de la juridiction pour laquelle les candidats sont prévus. De même, dans les neuf Länder précités, la nomination des magistrats appartient au ministre concerné du Land conjointement avec une commission chargée de l'élection des juges, laquelle peut constituer une commission parlementaire élargie.
46. En **Slovénie**, le Parlement est au centre du processus final de nomination de tous les juges ordinaires. Cependant, son action est étroitement encadrée par les propositions du Sodni svet (Conseil supérieur de la magistrature) (CSM)⁸⁶. Après que le président de la juridiction concernée par la vacance de poste a transmis son avis sur les candidatures [juridictions ordinaires et Vrhovno sodišče (Cour suprême)] au CSM, celui-ci choisit le candidat qu'il estime le plus

⁸⁶ Le CSM demeure cependant exclusivement compétent en matière d'avancement et de promotion des juges et quant à la nomination des présidents et des vice-présidents des juridictions. Ces décisions ne nécessitent dès lors aucune confirmation formelle de la part de l'exécutif ou du pouvoir législatif.

approprié et transmet sa proposition au Parlement pour approbation⁸⁷. Il appartient à la séance plénière du Parlement soit de confirmer, soit de rejeter le candidat. En cas de rejet de cette candidature par le Parlement, le CSM doit être à nouveau sollicité pour proposer le même, ou un nouveau candidat, ou organiser une nouvelle procédure de recrutement. En cas de vote favorable, le candidat prête serment devant le président du parlement slovène. Les cas de rejet sont cependant rares.

47. En **Lituanie**, les juges de l'Apeliacinis teismas (Cour d'appel)⁸⁸ sont nommés par le président de la République après approbation par le Parlement de la proposition effectuée par ledit président de la République. En revanche, les juges à l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême)⁸⁹ sont nommés par le Parlement sur proposition du président de la République. Dans les deux cas, lorsque le président de la République décide de proposer un candidat au Parlement, il doit tenir compte de l'avis du Conseil judiciaire concernant ce candidat.
48. En **Belgique**, le pouvoir législatif a un rôle correctif dans la nomination des juges du Conseil d'État qu'il n'a pas dans le processus de nomination des juges de l'ordre judiciaire et du Conseil du contentieux des étrangers. La nomination des juges du Conseil d'État fait d'abord intervenir l'assemblée générale de cette juridiction, au stade de la proposition des candidats, pour nomination ensuite par le ministre de l'Intérieur et la Chambre des représentants ou le Sénat, selon le cas. Une proposition unanime ne peut être refusée, en substance, que lorsqu'une des conditions de nomination légales n'est pas remplie. En l'absence de proposition unanime, ou lors d'une nouvelle présentation à la suite d'un refus, la

⁸⁷ Ceci vaut également pour la nomination des juges au Vrhovno sodišče (Cour suprême) et du président, ainsi que du vice-président, de cette dernière.

⁸⁸ Également pour les nominations à la présidence de l'Apeliacinis teismas (Cour d'appel).

⁸⁹ Également pour les nominations à la présidence de l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême).

Chambre des représentants, ou le Sénat, selon le cas, peuvent soit confirmer la liste présentée par le Conseil d'État, soit présenter leur propre liste au ministre, qui demeure libre de faire ainsi son choix, avant validation formelle par arrêté royal contresigné par le même ministre.

49. Au **Pays-Bas**, concernant les juges au Hoge Raad (Cour suprême), la seconde chambre des États généraux propose au ministre, parmi les candidats proposés par ladite juridiction, une liste réduite de candidats pour nomination par ce dernier (par arrêté royal). Dans les faits, bien que la seconde chambre ne soit pas liée par les propositions du Hoge Raad (Cour suprême), elle sélectionne généralement les trois meilleurs candidats qu'elle soumet au ministre, lequel, sans droit d'initiative propre, effectue le choix final. Par convention de cooptation constitutionnelle, la seconde chambre a pris l'habitude de ne proposer à la nomination par le ministre que les trois premiers candidats de la liste proposée par le Hoge Raad (Cour suprême), le gouvernement procédant systématiquement à la nomination du premier de ceux-ci.
50. En **Estonie**, les juges à la Riigikohus (Cour suprême) sont nommés par le Parlement sur proposition du président de ladite juridiction, après avoir sollicité l'avis de son assemblée générale et celui du Kohtute haldamise nõukoda (Conseil national de la justice) qui ne sont pas contraignants. Le Parlement dispose dès lors d'une large marge d'appréciation, étant libre, en tant qu'organe de représentation politique, de rejeter les propositions qui lui sont faites. Néanmoins, au cours de ces dernières années, le Parlement n'a rejeté aucun des candidats proposés par le président de la Riigikohus (Cour suprême).
51. En **Espagne**, enfin, avant leur nomination par décret royal contresigné par le ministre de la Justice, la sélection de certains des magistrats des Tribunales Superiores de Justicia (Cours supérieures de justice) fait intervenir les assemblées législatives des communautés autonomes. Le CGPJ se voit dès lors légèrement contraint dans ses compétences de proposition, en partageant celles-ci avec un organe de nature législative régionale.

D. CONTRÔLE JURIDICTIONNEL DES PROCÉDURES DE SÉLECTION ET/OU DES DÉCISIONS DE NOMINATION⁹⁰

52. Dans **dix-huit États membres** concernés par la présente note⁹¹, il est possible d'exercer un recours juridictionnel soit à l'égard de la procédure de sélection, soit à l'égard de la décision de nomination. La portée du contrôle varie selon les États membres concernés, allant du contrôle de l'existence d'un vice de procédure substantiel qui aurait pu avoir un impact sur l'objectivité de l'évaluation des mérites des candidats (**Lituanie**) au contrôle d'une motivation suffisante de la décision de nomination (**Pays-Bas**). Dans la plupart des États membres concernés, ce contentieux relève du juge administratif⁹², parfois incarné par la Cour suprême elle-même.

III. NOMINATION DES JUGES DES JURIDICTIONS CONSTITUTIONNELLES

53. Il y a lieu de relever d'emblée que dans six des dix-neuf États membres visés par la présente étude (**Chypre, Danemark, Estonie, Irlande, Pays-Bas, Suède**), il n'existe pas d'organe juridictionnel spécifiquement dédié au contrôle de la constitutionnalité. Dans ces États, le contrôle de constitutionnalité, lorsqu'il est permis, est confié aux juridictions ordinaires ou supérieures, lesquelles ne

⁹⁰ [...]

⁹¹ À **Chypre**, il ne semble pas exister une telle possibilité de contrôle juridictionnel de la décision de non-sélection d'un candidat à la magistrature et/ou de l'acte de nomination.

⁹² En **Hongrie**, c'est le Szolgálati bíróság (tribunal de la fonction publique) des juridictions qui connaît de ce type de recours. Cette juridiction spéciale, qui est responsable, principalement, en matière de procédures disciplinaires concernant les juges, relève, en première instance, de la Fővárosi Ítéltábla (Cour d'appel régionale de Budapest-Capitale) et, en seconde instance, de la Kúria (Cour suprême).

connaissent pas de règles de nomination spécifiques au regard de cette fonction⁹³.

54. En outre, les procédures de nomination des membres des juridictions constitutionnelles des États membres étudiés sont, **dans la plupart des États membres visés par l'étude**, différentes de celles visant la nomination des juges des juridictions ordinaires examinée ci-avant.
55. En effet, garantes du respect de la loi fondamentale et de l'examen de la constitutionnalité de textes de loi généralement initiés par l'exécutif et adoptés par le pouvoir législatif, les juridictions constitutionnelles se trouvent à la « croisée des chemins » législatif, exécutif, voire judiciaire (lorsqu'elles sont saisies par voies d'exception notamment). Au regard de cet environnement aussi « politique » que judiciaire, il n'est dès lors pas surprenant de constater que les modes de nomination des membres⁹⁴ de ces juridictions constitutionnelles, et donc leur composition, visent tant à préserver certains équilibres *institutionnels* entre les pouvoirs concernés qu'à se faire l'écho de facto des équilibres *politiques* existants entre les formations politiques représentatives de la société. En effet, de nombreuses contributions soulignent la volonté du constituant (ou du législateur) de permettre une représentation la plus large et la plus légitime possible, au sein de l'organe juridictionnel investi de cette fonction, des différents courants de pensée existants au sein de la société civile.

⁹³ Dans cette dernière hypothèse, nous renvoyons aux observations formulées au sujet de ces juridictions dans la partie II.

⁹⁴ On signalera ici que les membres de ces organes juridictionnels ne se voient pas nécessairement attribuer la qualité de « juge », de même qu'ils ne sont pas nécessairement composés de magistrats de formation. Ces organes juridictionnels ne sont d'ailleurs eux-mêmes pas nécessairement qualifiés de « cours » au sens judiciaire qui peut être donné à ce terme (voir par exemple la **France**, où le contrôle de constitutionnalité est assuré par le « Conseil constitutionnel ») et sont souvent constitutionnellement et statutairement indépendants, de sorte qu'ils ne font pas partie stricto sensu du pouvoir judiciaire.

56. Tout d'abord, les membres des juridictions constitutionnelles ne sont pas nécessairement des magistrats de formation. La plupart des systèmes exigent que les candidats répondent, à tout le moins, à des conditions de haute moralité (**Bulgarie, Chypre, Lituanie, République tchèque**), de compétence juridique (**Allemagne, Autriche, Belgique, Bulgarie, Chypre, Espagne, Hongrie, Italie, Lituanie, Pologne, République tchèque, Roumanie**) d'expérience professionnelle (**Allemagne, Autriche, Belgique, Bulgarie, Chypre, Espagne, Hongrie, Italie, Lituanie, Pologne, République tchèque, Roumanie**) ou doivent provenir du monde politique et être d'anciens parlementaires (**Belgique**⁹⁵). En outre, des règles de non-cumul de fonctions, de mandats ou d'inéligibilité, voire de non-adhésion à des partis politiques, sont également souvent prévues afin de renforcer leur indépendance de principe (**Allemagne, Autriche, Bulgarie, France, Hongrie**⁹⁶, **Italie, Pologne, République tchèque**). La composition des juridictions constitutionnelles n'est donc pas monolithique.
57. Le constituant (ou le législateur) a en outre utilisé plusieurs variantes pour la nomination ou l'élection des membres, au gré des modèles démocratiques de gouvernement existants, en répartissant entre les acteurs concernés les compétences de proposition, d'élection et/ou de nomination.
58. Sur la base de notre étude, dans six États membres, il y a lieu de constater que le pouvoir de sélection et d'élection est en principe centralisé dans les mains du Parlement dans une optique de recherche de légitimité démocratique de l'organe constitutionnel (**Pologne**), tout en prenant en compte le caractère fédéral du pays (**Allemagne**) ou pour faire contre-pouvoir au pouvoir de l'exécutif (**République**

⁹⁵ Soit six juges sur les douze qui composent la Cour constitutionnelle, lesquels disposent d'une certaine expérience du fonctionnement des assemblées parlementaires, assurant ainsi une composition mixte de praticiens de droit et d'anciens parlementaires (**Belgique**).

⁹⁶ Les juges constitutionnels peuvent également être nommés comme juges ordinaires par le président de la République, sans poursuivre la procédure régulière de nomination.

tchèque), voire pour donner au processus de nomination une dimension politique (**Belgique, Hongrie**).

59. Dans cinq autres États (**Bulgarie, Espagne, France, Italie, Lituanie**), la composition de la Cour constitutionnelle se fonde sur la répartition (quasi) égalitaire du pouvoir de désignation de ses membres entre différents pouvoirs de l'État et, dans trois de ces États, il est prévu également l'intervention d'organes représentatifs de la magistrature ou judiciaires (**Espagne, Italie, Lituanie**).

A. NOMINATION DE L'INTÉGRALITÉ DES MEMBRES DE LA JURIDICTION CONSTITUTIONNELLE PAR LE POUVOIR LÉGISLATIF

60. Le pouvoir législatif procède en fait à l'élection de *l'intégralité des juges constitutionnels* dans six des systèmes étudiés (**Allemagne, Belgique, Hongrie, Pologne, République tchèque, Slovaquie**).
61. Ainsi, en **Allemagne**, les seize juges du Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), répartis en deux sénats de huit juges, sont élus pour moitié par le Bundestag et pour moitié par le Bundesrat. Dix membres sont choisis parmi des personnes ayant été proposées par un groupe parlementaire du Bundestag, par le gouvernement fédéral ou le gouvernement d'un Land. Les six autres membres sont choisis par le Bundestag et le Bundesrat parmi les juges des cours suprêmes de la Fédération⁹⁷. Le Bundestag et le Bundesrat désignent à tour de rôle le président et le vice-président de la Cour constitutionnelle fédérale. Le Président fédéral effectue la nomination.
62. En **Belgique**, les juges de la Cour constitutionnelle sont choisis alternativement par la Chambre des représentants et par le Sénat. En particulier, le pouvoir

⁹⁷ Parmi les juges de chaque sénat de la Cour constitutionnelle fédérale, trois sont choisis parmi les juges des cours suprêmes de la Fédération. Dans chaque sénat, un de ces trois juges est élu par le Bundestag ou le Bundesrat et les deux autres par l'autre organe.

législatif pose l'acte déterminant de présentation des candidats, qui est un acte politique négocié entre les partis politiques, non seulement afin d'obtenir une majorité qualifiée des deux tiers, mais aussi afin de maintenir le principe selon lequel la nomination d'un juge doit permettre de refléter la représentation des forces politiques au sein du Parlement fédéral au moment de la nomination. Ainsi, si les juges constitutionnels sont nommés, comme tous les juges dans cet État membre, par arrêté royal, le pouvoir de décision sur ces nominations appartient donc au Parlement.

63. En **Hongrie**, le Parlement a un rôle central dans la procédure de nomination des quinze juges qui composent l'Alkotmánybíróság (Cour constitutionnelle). Après avoir lui-même sélectionné les candidats (cette sélection est opérée par un comité de nomination du Parlement, composé de neuf à douze députés, dans lequel chaque parti parlementaire doit être représenté), il procède à leur évaluation⁹⁸, puis à leur élection. Si le Parlement n'élit pas le candidat proposé, le comité de nomination du Parlement propose alors un autre candidat. Dans cet État membre, le rôle du Parlement est amplifié au point qu'il contrôle l'intégralité du processus de nomination des juges constitutionnels sans l'intervention d'aucun autre pouvoir, les candidats prêtant in fine serment devant ce dernier.
64. En **Pologne**, la Diète a également un rôle central dans le processus de sélection et d'élection des juges du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle), puisqu'elle les élit. Il revient ensuite aux juges, une fois élus, de prêter serment devant le président de la République pour être formellement nommés.

⁹⁸ Les candidats sont alors entendus par la commission permanente du Parlement responsable pour les questions constitutionnelles, et l'opinion de cette commission est portée à la connaissance du Parlement.

65. En **République tchèque**, pour la nomination des quinze juges de l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle), le Sénat donne son accord, par voie de résolution, aux propositions du président de la République (le président dispose, pour ce choix des candidats, d'une marge d'appréciation importante), mais c'est ce dernier qui procède à leur nomination formelle. Le contreseing du Premier ministre n'est pas exigé.

66. En **Slovénie**, pour l'Ustavno sodišče (Cour constitutionnelle), composé de neuf juges, le président de la République, qui dispose d'une large discrétion, propose les candidats que le Parlement nomme, après avoir soumis les candidatures au vote et après que ces derniers ont prêté serment devant lui.

B. CHOIX DES MEMBRES DE LA JURIDICTION CONSTITUTIONNELLE PARTAGÉ
ENTRE PLUSIEURS POUVOIRS

67. Dans les sept autres États membres concernés par la présente note, le choix des membres de la juridiction constitutionnelle est partagé entre différents pouvoirs, chacun d'entre eux ayant un certain nombre de juges constitutionnels à proposer.

68. Il en est ainsi en **Autriche**, sur les quatorze juges qui composent le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle), le Parlement vote sur ses propres candidats, soit six juges, dont trois sont proposés par le Conseil national (chambre basse) et trois le sont par le Conseil fédéral (chambre haute). Les huit autres juges constitutionnels (dont le président et le vice-président) sont proposés par le gouvernement fédéral. Formellement, c'est ensuite le président de la République qui nomme les juges constitutionnels autrichiens.

69. En **Bulgarie**, pour le Konstitutsionen sad (Cour constitutionnelle), le Parlement vote sur ses propres candidats, soit quatre juges sur les douze juges qui le

composent. Le président de la République⁹⁹ choisit également quatre de ces juges de la Cour constitutionnelle. Dans cet État membre, enfin, le pouvoir judiciaire lui-même participe au processus de nomination des candidats à la Cour constitutionnelle puisque le dernier tiers de ces candidats est présenté par l'assemblée générale des magistrats du Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation) et du Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême).

70. Sur les neuf membres du Conseil constitutionnel **français**, renouvelé par tiers tous les trois ans, comme c'est le cas pour les présidents de chacune des deux chambres parlementaires, le président de la République désigne également un tiers des membres du Conseil, à raison d'un membre tous les trois ans, pour une durée de neuf ans. En outre, la procédure de nomination des membres du Conseil constitutionnel fait intervenir pour avis public, selon des modalités variables en fonction de l'autorité de sélection, la commission des lois permanente de chaque assemblée du Parlement. Par un vote à la majorité des trois cinquièmes des suffrages exprimés de chaque commission, il peut être fait obstacle à la nomination d'un candidat proposé. Formellement, c'est le président de la République qui procède ensuite à la nomination des membres du Conseil constitutionnel. Enfin, les anciens présidents de la République sont membres de droit à vie dudit Conseil.
71. En **Roumanie**, enfin, le Parlement se voit attribuer la compétence de nomination des deux tiers des juges de la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle), soit six juges, dont trois proposés par la Chambre des députés et trois le sont par le Sénat, sur les neuf juges qui composent cette juridiction. Les trois autres juges de la Cour constitutionnelle roumaine sont nommés par le président de la République.

⁹⁹ En **Bulgarie**, le président de la République n'appartient à aucun des trois pouvoirs – législatif, exécutif ou judiciaire –, mais interagit avec chacun d'eux.

72. Dans certaines procédures de nomination des juridictions constitutionnelles, l'intervention d'organes judiciaires techniques ou représentatifs de la magistrature est prévue. C'est le cas en **Espagne**, où le CGPJ détient, néanmoins, le pouvoir de présenter deux candidats sur les douze postes du Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle). Dans cet État membre également, le Parlement vote aussi sur ses propres candidats, soit huit juges, dont quatre proposés par le Congrès des députés, et quatre le sont par le Sénat, parmi les candidats présentés par les assemblées législatives des Communautés autonomes. Le Conseil des ministres propose quant à lui les deux derniers candidats. Les juges constitutionnels espagnols sont ensuite formellement nommés par le Roi¹⁰⁰.
73. De même, en **Italie**, le processus de nomination des juges constitutionnels fait intervenir les trois pouvoirs. Sur les quinze juges qui composent la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle), le Parlement, en chambres réunies, vote sur ses propres candidats (soit cinq juges). Un autre tiers des juges constitutionnels italiens est désigné par le président de la République, par décret présidentiel, contresigné par le président du Conseil des ministres. Enfin, le dernier tiers des juges constitutionnels est présenté par les cours suprêmes ordinaires et/ou administratives.
74. Enfin, en **Lituanie**, les trois pouvoirs participent au processus global de nomination des juges constitutionnels. Sur les neuf juges qui composent le Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle), le Parlement vote sur les candidats présentés par son président (soit un tiers des candidats de cette juridiction). Il revient au président de la République de proposer également trois candidats. Enfin, le président de l'Aukščiausiasis Teismas (Cour suprême)

¹⁰⁰ En **Espagne**, le Roi n'appartient à aucun pouvoir et ne détient qu'un titre honorifique, ses actes relèvent dès lors toujours de la responsabilité du pouvoir exécutif.

propose aussi trois candidats. Les noms de ces neuf candidats sont ensuite soumis au vote du Parlement.

IV. CONCLUSION

75. Les considérations qui précèdent mettent en évidence la grande diversité des systèmes juridiques étudiés sur les procédures de nomination des juges. Cependant, certaines tendances peuvent être identifiées.
76. Tout d'abord, au regard de la nature de la compétence judiciaire et de la position institutionnelle des juridictions, il a été constaté une nette différence entre les règles qui commandent la sélection et la nomination, d'une part, des membres des juridictions ordinaires et, d'autre part, celles des membres des juridictions constitutionnelles.
77. Concernant la nomination des juges des juridictions ordinaires, un rôle central est reconnu aux organes de représentation des magistrats, tels que des Conseils de la magistrature ou des comités représentatifs de la magistrature. Si, d'un point de vue strictement formel, dans la quasi-totalité des procédures étudiées, la nomination est prononcée in fine par un acte du pouvoir exécutif, du président de la République ou du Roi, le centre de gravité décisionnel – optique qui a été favorisée dans la présente étude – met en évidence le rôle dominant, aux côtés des autres pouvoirs, des organes de représentation de la magistrature dans le processus global de nomination des juges. En effet, même lorsque les pouvoirs de ces organes sont de nature consultative, ils jouent un rôle central dans le processus, dès lors que les autorités procédant à la nomination agissent généralement en ligne avec les propositions de ces organes. Enfin, il est également important de souligner que le pouvoir législatif intervient dans certaines procédures de nomination des juges ordinaires, et cela concerne généralement les membres des cours suprêmes.

78. En ce qui concerne les juges constitutionnels, dans les treize États étudiés dans lesquels est présent un organe constitutionnel, la procédure de nomination répond à des exigences de « représentativité » de cette juridiction, qui sont reliées à ses fonctions au sein du système institutionnel national. En effet, c'est dans la nature des fonctions des juridictions constitutionnelles de garantir le respect de la Constitution à l'égard des différents pouvoirs de l'État et de contrôler la constitutionnalité des textes de lois. La nature de ces fonctions explique en grande partie la différence de régime régissant la nomination des juges constitutionnels par rapport à celle des juridictions ordinaires. À cet égard, il ressort de l'étude comparée que, dans six ordres juridiques étudiés, le pouvoir législatif procède directement à l'élection de l'intégralité des juges constitutionnels, pour garantir notamment le respect de cette exigence de représentativité de la société civile. Dans les sept autres ordres juridiques, le choix des membres de la juridiction constitutionnelle est partagé entre différents pouvoirs, chacun d'entre eux ayant un certain nombre de juges constitutionnels à proposer, et ce, afin de garantir la représentativité des différentes institutions de l'État.

[...]

ANNEXE

	<u>Composition des Conseils de la magistrature et comités assimilés</u>
Allemagne	Des commissions spécifiques interviennent dans certains Länder (voir contribution allemande).
Belgique	Le Conseil supérieur de la justice (CSJ) est composé de quarante-quatre membres, répartis en deux collèges linguistiques. Chaque collège compte onze magistrats et onze non-magistrats. Le groupe des non-magistrats est composé d'au moins quatre avocats expérimentés, trois professeurs d'une université ou d'une école supérieure et quatre membres possédant une expérience professionnelle utile pour la mission du CSJ.
Bulgarie	Le Vish sadeben savet (Conseil supérieur judiciaire, VSS) se compose de vingt-cinq membres : trois membres titulaires de droit (les présidents de la Cour de cassation et de la Cour suprême administrative et le procureur général) et vingt-deux magistrats ou juristes expérimentés. Onze membres sont élus par l'Assemblée nationale parmi les juges, procureurs, enquêteurs, universitaires ou avocats. Les onze membres restants sont élus par le pouvoir judiciaire lui-même.
Chypre	Le Anotato Dikastiko Simvoulío (Conseil supérieur de la magistrature) est composé des mêmes juges que ceux qui composent la Cour suprême.
Danemark	Le Dommerudnævnelserådet (Conseil de nomination des juges) se compose de six membres : un juge de la Cour suprême, un juge d'une cour d'appel régionale, un juge d'un tribunal municipal, un avocat et deux représentants de la société civile.
Espagne	Le Consejo General del Poder Judicial (Conseil général de la magistrature, CGPJ) est composé de vingt membres, dont douze membres sont choisis parmi des juges et des magistrats et huit parmi des avocats et des juristes à la compétence reconnue
Estonie	La Kohtunike üldkogu (assemblée plénière des juges, KÜ), qui réunit tous les juges estoniens, participe à la composition d'un organe multipartite, la Kohtunikueksamiskomisjon (commission d'examen judiciaire, KEK), créée pour les besoins de la nomination des juges « ordinaires », composée de seize membres : huit juges d'instance élus par la KÜ, quatre juges suprêmes élus par la Riigikohtu üldkogu (assemblée générale de la Cour suprême), un universitaire, un représentant du ministre de la Justice, un avocat assermenté et un procureur. Le Kohtute haldamise nõukoda (Conseil national de la justice, KHN), qui participe à la procédure de nomination des juges à la Cour suprême, est composé de onze membres : le président de la Cour suprême, cinq juges élus par l'assemblée plénière des juges, deux membres du Parlement, le procureur général, le président de l'ordre des avocats, et le chancelier de la justice ou son représentant. Le ministre de la Justice ou son représentant participent avec droit de parole.
France	Depuis une réforme de 2008, les juges sont minoritaires dans la formation du Conseil supérieur de la magistrature compétente en matière de nomination des juges judiciaires, puisqu'elle se compose de sept juges élus par leurs pairs et de huit personnes non-magistrats (dits « laïcs »). Ces huit « laïcs » sont un conseiller d'État (élu par le Conseil d'État), un avocat (désigné par le président du Conseil national des barreaux) et six personnalités qualifiées qui n'appartiennent ni au Parlement, ni à l'ordre judiciaire, désignées respectivement, à raison de deux chacun, par le président de la République, le président de l'Assemblée nationale et le président du Sénat. Cependant, la parité entre juges et laïcs est rétablie en matière disciplinaire. S'agissant de l'ordre administratif, le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel, présidé par le premier vice-président du Conseil d'État, est quant à lui composé en majorité de magistrats, puisqu'il comprend le conseiller d'État qui est président de la mission d'inspection des juridictions administratives, le secrétaire général du

	Conseil d'État, le directeur chargé des services judiciaires au ministère de la Justice, un chef de juridiction et un suppléant élus par leurs pairs, ainsi que cinq représentants des magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.
Hongrie	Le Országos Bírói Tanács (Conseil national judiciaire, CNJ) est composé de quinze membres, dont le président de la Cour suprême et quatorze magistrats.
Irlande	Le Judicial Appointments Advisory Board (Comité consultatif des nominations judiciaires, JAAB) se compose de onze membres : le président de la Cour suprême, les présidents de la Cour d'appel, de la Haute Cour, du tribunal itinérant et du tribunal de district, le procureur général, un avocat (<i>barrister</i>) en activité, un avocat (<i>solicitor</i>) en activité ainsi que trois personnes nommées par le ministre de la justice.
Italie	Deux organes distincts interviennent dans la nomination des juges judiciaires et administratifs : – le Consiglio Superiore della Magistratura (Conseil supérieur de la magistrature, CSM), compte trois membres titulaires de droit (le président de la République, le Premier président et le procureur général de la Cour de cassation) et vingt-quatre membres élus, dont les deux tiers sont élus par l'ensemble des magistrats ordinaires et un tiers par le Parlement ; – le Consiglio di Presidenza della Giustizia amministrativa (Conseil de présidence de la justice administrative, CPGA) est composé du président du Conseil d'État, de quatre magistrats du Conseil d'État, de six magistrats des tribunaux administratifs régionaux et de quatre praticiens du droit expérimentés ou professeurs d'université de droit.
Lituanie	Le Teisėjų taryba (Conseil judiciaire) se compose de dix-sept membres : trois membres titulaires de droit (les présidents de la Cour suprême, de la Cour d'appel et de la Cour administrative suprême) et quatorze autres magistrats.
Pays-Bas	Le Raad voor de Rechtspraak (Conseil de la magistrature) est composé de trois à cinq membres dont la moitié, au minimum, doit être des magistrats.
Pologne	La Krajowa Rada Sądownictwa (Conseil national de la magistrature, KRS) se compose de vingt-cinq membres : le premier président de la Cour suprême, le président de la Cour suprême administrative, le ministre de la Justice, une personne nommée par le président de la République, quinze membres élus parmi les juges en fonctions et de six membres élus parmi les parlementaires.
Roumanie	Le Consiliul Superior al Magistraturii (Conseil supérieur de la magistrature, CSM) se compose de dix-neuf membres dont quatorze magistrats, deux juristes à la compétence reconnue et trois membres titulaires de droit (le ministre de la justice, le président de la Cour de cassation et le Procureur général)
Slovénie	Le Sodni svet (Conseil supérieur de la magistrature, CSM) se compose de onze membres dont six magistrats et cinq juristes à la compétence reconnue.
Suède	Le Domarnämnden (comité de nomination des juges) se compose de neuf membres. Cinq sont, ou ont été, juges ordinaires, deux membres doivent être des juristes extérieurs à la magistrature (dont l'un doit être avocat). Ces membres sont désignés par le gouvernement. Deux membres représentent la société civile et sont élus par le Parlement.

DROIT ALLEMAND

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution porte sur les procédures de nomination et de désignation des juges en République fédérale d'Allemagne, ainsi que sur la question de savoir si et, dans l'affirmative, quel rôle est attribué aux pouvoirs exécutif ou législatif dans le cadre de ces procédures.
2. Aux fins de cette analyse, la procédure de nomination et de désignation des juges sera examinée au niveau fédéral et au niveau des Länder (parties II.A et II.B). Ensuite, le rôle des pouvoirs exécutif et législatif dans le cadre des procédures de nomination et de désignation sera discuté (partie III), prenant en compte l'indépendance des juridictions garantie par le droit allemand (partie III.A), l'influence des pouvoirs exécutif et législatif, ainsi que la perception de cette dernière (partie III.B), et les mécanismes de contrôle (partie III.C).

II. PROCÉDURE DE NOMINATION ET DÉSIGNATION DES JUGES

3. La République fédérale d'Allemagne, en tant qu'État fédéral, connaît différentes procédures de nomination et de désignation des juges au niveau fédéral et au niveau des Länder. La présente contribution met l'accent sur les procédures concernant la première nomination et désignation¹ des juges professionnels^{2 3}.

¹ À cet égard, il doit être précisé que la première nomination des magistrats professionnels dans l'ensemble des ordres juridictionnels au niveau des Länder n'est pas définitive, mais est prévue pour une période maximale de cinq ans, pendant laquelle les magistrats exercent leurs fonctions en tant que magistrats suppléants (*Richter auf Probe*). Il s'ensuit la désignation en tant que magistrat titulaire (*Richter auf Lebenszeit*), voir articles 10 et 12 du Deutsches Richtergesetz (loi sur le statut de la magistrature), du 19 avril 1972 (BGBl. I S. 713), tel que modifié par l'article 1^{er} de la loi du 22 novembre 2019 (BGBl. I S. 1755) (ci-après le « DRiG »). En général, la nomination en tant que magistrat titulaire se déroule selon des critères comparables à ceux de la première nomination [voir, par exemple, exigences exposées dans la note 3 concernant le Land Nordrhein-Westfalen (Land de Rhénanie-du-Nord-Westphalie)] mais la procédure est simplifiée.

² Le droit allemand distingue les juges ou magistrats professionnels (*Berufsrichter*) des juges non professionnels (*ehrenamtliche Richter*). Voir, par exemple, articles 44 et suivants du DRiG.

³ L'habilitation à exercer les fonctions de juge (*Befähigung zum Richteramt*) dans l'ensemble des ordres juridictionnels (voir Staats, J.-F., *Deutsches Richtergesetz*, Nomos, Baden-Baden, 2012, annotation n° 1 avant les articles 5 à 7) exige tout d'abord, conformément à l'article 5, paragraphe 1, du DRiG, que le candidat ait obtenu un premier examen d'État après les études de droit (voir, en détail, article 5a du DRiG) et un second examen d'État après avoir accompli un stage juridique (*Vorbereitungsdienst* ou *Referendariat*) d'environ deux ans (voir, en détail, article 5b du DRiG). Ensuite, les exigences détaillées concernant l'aptitude professionnelle, personnelle et sociale des candidats et au vu des compétences de direction et de gestion des candidats pour exercer les fonctions de juge, en plus des exigences mentionnées à l'article 9 du DRiG, dépendent de la procédure de recrutement. Voir, en ce qui concerne les exigences pour l'ensemble des ordres juridictionnels du Land Nordrhein-Westfalen (Land de Rhénanie-du-Nord-Westphalie), l'*Allgemeine Verfügung des Justizministeriums NRW* (décision générale du ministère de la Justice de Rhénanie-du-Nord-Westphalie), « Dienstliche Beurteilungen der Richterinnen und Richter sowie der Staatsanwältinnen und Staatsanwälte », du 2 mai 2005 (2000 – Z. 155) (JMBl. NRW S. 121). Voir également note 47 pour les informations sur la procédure de recrutement en ce qui concerne l'ordre judiciaire.

A. NIVEAU FÉDÉRAL

1. JURIDICTION CONSTITUTIONNELLE FÉDÉRALE

4. En ce qui concerne la juridiction constitutionnelle fédérale, le Grundgesetz (Loi fondamentale, ci-après le « GG ») prévoit que le Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale) est composé de juges fédéraux et d'autres membres⁴. L'organisation de cette juridiction et la procédure de nomination de ses juges sont réglées par la loi relative à la Cour constitutionnelle⁵ (ci-après le « BVerfGG »).
5. Il convient de relever, à titre liminaire, que le Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale) est composée de deux sénats, comprenant chacun huit juges élus⁶. Tous les membres sont élus pour moitié par le Bundestag et pour moitié par le Bundesrat⁷. Ils ne peuvent appartenir ni au Bundestag, ni au Bundesrat, ni au gouvernement fédéral, ni aux organes correspondants d'un Land⁸. La nomination implique, pour le juge concerné, la démission de ces organes⁹. À cet égard, il convient de mentionner que toute activité professionnelle est incompatible avec la fonction de juge du Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), hormis celle de professeur de droit dans une université allemande¹⁰.
6. Parmi les juges de chaque sénat, trois sont choisis parmi les juges des cours suprêmes de la Fédération¹¹. Un de ces trois juges est élu par le Bundestag ou le Bundesrat et les deux autres par l'autre organe¹². Les autres membres sont choisis parmi des personnes ayant été proposées par un groupe parlementaire du Bundestag, par le gouvernement fédéral ou le gouvernement d'un Land¹³. Trois

⁴ Article 94, paragraphe 1, premier alinéa, du GG.

⁵ Gesetz über das Bundesverfassungsgericht, du 11 août 1993 (BGBl. I S. 1473), tel que modifié par l'article 4 de la loi du 20 novembre 2019 (BGBl. I S. 1724).

⁶ Article 2, paragraphes 1 et 2, du BVerfGG.

⁷ Article 94, paragraphe 1, deuxième alinéa, du GG et article 5, paragraphe 1, du BVerfGG.

⁸ Article 94, paragraphe 1, troisième alinéa, du GG et article 3, paragraphe 3, premier alinéa, du BVerfGG.

⁹ Article 3, paragraphe 3, second alinéa, du BVerfGG.

¹⁰ Article 3, paragraphe 4, premier alinéa, du BVerfGG.

¹¹ La Fédération a institué en tant que cours suprêmes : le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), le Bundesverwaltungsgericht (Cour fédérale administrative), le Bundesfinanzhof (Cour fédérale des finances), le Bundesarbeitsgericht (Cour fédérale du travail) et le Bundessozialgericht (Cour fédérale du contentieux social). Voir article 95, paragraphe 1, du GG.

¹² Article 5, paragraphe 1, second alinéa, du BVerfGG.

¹³ Voir, dans ce cadre, dispositions de l'article 8, paragraphes 1 et 2, du BVerfGG. Les critères d'éligibilité sont encadrés par l'article 2, paragraphe 3, second alinéa, et l'article 3 du BVerfGG.

de ces juges sont élus par le Bundestag ou le Bundesrat et les deux restants par l'autre organe¹⁴. À cet égard, il convient de relever qu'il existe un certain nombre de coutumes et de conventions, par exemple en ce qui concerne le pouvoir d'initiative¹⁵.

7. Les juges désignés par le Bundesrat sont élus avec une majorité des deux tiers des voix de cet organe¹⁶. Par contre, les juges désignés par le Bundestag sont élus sur proposition d'une commission spéciale (*Wahlausschuss*) sans débat et au moyen d'un vote au scrutin secret. Le Bundestag désigne parmi ses membres et au scrutin proportionnel cette commission qui est composée de douze membres¹⁷. Les membres de la commission spéciale sont tenus par une obligation de garder le secret¹⁸. Est élue juge, la personne qui obtient une majorité des deux tiers des suffrages exprimés et représentant au moins la majorité des membres du Bundestag¹⁹.
8. Les personnes élues en tant que juges du Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale) sont nommées par le Président fédéral. Elles sont désignées pour un mandat de douze années ou jusqu'à ce que la limite d'âge, qui est fixée à la fin du mois du 68^e anniversaire du juge concerné, soit atteinte²⁰.
9. Enfin, il convient de mentionner que le Bundestag et le Bundesrat désignent à tour de rôle le président et le vice-président du Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale) et que les procédures électorales susmentionnées s'appliquent mutatis mutandis²¹.

2. JUGES FÉDÉRAUX

10. Les juges des cours suprêmes de la Fédération²² sont nommés par le ministre fédéral compétent pour la matière considérée, conjointement avec une

¹⁴ Article 5, paragraphe 1, second alinéa, du BVerfGG.

¹⁵ Voir, en détail, Kranenpohl, U., « Bewährt oder reformbedürftig? Für und wider das aktuelle Verfahren der Richterauswahl zum Bundesverfassungsgericht », *Zeitschrift für Staats- und Europa-wissenschaften* (ZSE), 2011, p. 78, 81 et 82.

¹⁶ Article 7 du BVerfGG.

¹⁷ Article 6, paragraphe 2, du BVerfGG, qui énonce également la procédure d'élection des membres de la commission spéciale. Il convient de remarquer que chaque groupe parlementaire peut proposer une liste de candidats pour la commission et que le nombre de membres élus de chaque liste est déterminé selon la règle de la plus forte moyenne (méthode d'Hondt).

¹⁸ Article 6, paragraphe 4, du BVerfGG.

¹⁹ Article 6, paragraphe 1, du BVerfGG.

²⁰ Article 4, paragraphes 1 et 3, du BVerfGG.

²¹ Article 9, paragraphes 1 et 3, du BVerfGG.

²² Voir, en ce qui concerne l'énumération des cours suprêmes de la Fédération, note 11.

commission chargée de l'élection des juges (*Richterwahlausschuss*)²³. Cette commission est composée des ministres des Länder, au nombre de seize, et d'un nombre égal de membres élus par le Bundestag au scrutin proportionnel²⁴. Les membres de la commission chargée de l'élection des juges sont tenus par une obligation de garder le secret²⁵.

11. Le ministre fédéral compétent pour la matière considérée et les membres de la commission peuvent proposer des candidats²⁶. Cependant, ce sont en particulier les ministères des Länder qui soumettent les propositions²⁷. Le ministre fédéral compétent présente aux membres de la commission chargée de l'élection des juges le dossier personnel des candidats. Ladite commission examine les

²³ Article 95, paragraphe 2, du GG. Le Bundesjustizminister (ministre fédéral de la Justice et de la Protection des Consommateurs) est compétent en ce qui concerne les nominations des juges du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), du Bundesverwaltungsgericht (Cour fédérale administrative) et du Bundesfinanzhof (Cour fédérale des finances). Ainsi, le Bundesminister für Arbeit und Soziales (ministre fédéral de l'Emploi et des Affaires sociales) est compétent concernant les nominations des juges du Bundesarbeitsgericht (Cour fédérale du travail) et du Bundessozialgericht (Cour fédérale du contentieux social). Voir, Maunz, T., Dürig, G. (fondateurs), Jachmann-Michel, M., *Grundgesetz-Kommentar*, 90^e éd., mise à jour en février 2020, C.H. Beck, München, annotation n° 128 sous l'article 95 du GG. Voir explicitement, concernant le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), article 125, paragraphe 1, du Gerichtsverfassungsgesetz (loi sur l'organisation judiciaire), du 9 mai 1975 (BGBl. I S. 1077), tel que modifié par l'article 2 de la loi du 10 juillet 2020 (BGBl. I S. 1648) (ci-après le « GVG »), concernant le Bundesarbeitsgericht (Cour fédérale du travail), article 42, paragraphe 1, de l'Arbeitsgerichtsgesetz (loi sur les juridictions du travail), du 2 juillet 1979 (BGBl. I S. 853, 1036), tel que modifié par l'article 12 de la loi du 12 juin 2020 (BGBl. I S. 1248) (ci-après l' « ArbGG »), et concernant le Bundessozialgericht (Cour fédérale du contentieux social), article 38, paragraphe 2, quatrième alinéa, du Sozialgerichtsgesetz (loi relative aux juridictions compétentes en matière sociale), du 23 septembre 1975 (BGBl. I S. 2535), tel que modifié par l'article 10 de la loi du 12 juin 2020 (BGBl. I S. 1248) (ci-après le « SGG »).

²⁴ Article 95, paragraphe 2, du GG et articles 2 à 5 du Richterwahlgesetz (loi sur l'élection des juges), du 25 août 1950 (BGBl. III Gliederungsnummer 301-2), tel que modifié par l'article 133 du décret du 31 août 2015 (BGBl. I S. 1474) (ci-après le « RiWG »).

²⁵ Article 6, paragraphe 2, premier alinéa, du RiWG.

²⁶ Article 10, paragraphe 1, premier alinéa, du RiWG. En ce qui concerne les critères d'éligibilité, les candidats doivent disposer de l'aptitude pour exercer des fonctions judiciaires (article 9 du DRiG) et avoir atteint l'âge de 35 ans [article 125, paragraphe 2, du GVG ; article 15, paragraphe 3, de la Verwaltungsgerichtsordnung (code de procédure administrative), du 19 mars 1991 (BGBl. I S. 686), tel que modifiée par l'article 181 du décret du 19 juin 2020 (BGBl. I S. 1328) ; article 14, paragraphe 2, de la Finanzgerichtsordnung (loi relative à l'organisation des tribunaux du contentieux fiscal), du 28 mars 2001 (BGBl. I S. 422, 2262 ; 2002 I S. 679), tel que modifiée par l'article 7 de la loi du 12 décembre 2019 (BGBl. I S. 2633) ; article 42, paragraphe 2, de l'ArbGG, et article 38, paragraphe 2, deuxième alinéa, du SGG].

²⁷ Duden, K., « Die Wahl der Richterinnen und Richter des BVerfG und der obersten Bundesgerichte », *Juristische Schulung* (JuS), 2019, p. 859, 862 ; Gärditz, K. F., « Reformbedarf bei der Bundesrichterwahl? », *Zeitschrift für Beamtenrecht* (ZBR), 2015, p. 325, 330, ainsi que Wesselmann, F., « Die Politik der Bundesrichterberufung », *Jahrbuch des öffentlichen Rechts* (JbÖR), 67 (2019), p. 301, 317.

documents et, plus particulièrement, si les candidats remplissent les conditions d'ordre personnel et matériel requises²⁸. À cet égard, il convient de mentionner que, préalablement à l'élection, la commission des représentants des magistrats (*Präsidierrat*) de la juridiction pour laquelle les candidats sont prévus, doit être consultée²⁹. Cette commission entend les candidats, examine les dossiers personnels, prenant particulièrement en compte les évaluations des candidats obtenues auparavant³⁰, et donne un avis motivé respectant les principes du mérite et de la meilleure sélection³¹ sur l'aptitude professionnelle et personnelle des candidats³².

12. La commission chargée de l'élection des juges, le ministre fédéral n'étant pas habilité à voter³³, décide, sur la base de ces informations, au moyen d'un vote à bulletin secret. Est élue juge la personne qui obtient la majorité des suffrages exprimés³⁴. La décision n'exige pas un exposé des motifs³⁵. La nomination par le Président fédéral requiert que le ministre fédéral compétent donne son accord pour l'élection et demande la nomination³⁶. Le ministre ne dispose pas d'un pouvoir discrétionnaire³⁷.

B. NIVEAU DES LÄNDER

13. En ce qui concerne les magistrats des Länder de tous les ordres juridictionnels, leur statut est fixé par les lois spécifiques de leur Land³⁸ dans la mesure de la

²⁸ Article 10, paragraphe 2, et article 11, du RiWG.

²⁹ Article 55 du DRiG.

³⁰ Voir, en ce sens, Bowitz, H. H., « Zur Bedeutung des Votums des Präsidiarrats bei der Bundesrichterwahl », *Die öffentliche Verwaltung* (DÖV), 2016, p. 638, 641.

³¹ Voir, dans ce contexte, article 33, paragraphe 2, du GG qui précise les principes du mérite et de la meilleure sélection. Cette disposition énonce que tous les Allemands ont un droit d'accès égal à toutes les fonctions publiques, selon leurs aptitudes, leurs qualifications et leurs capacités professionnelles.

³² Article 57, paragraphe 1, premier alinéa, du DRiG. Voir, en détail, Bowitz, H. H., voir note 30, p. 638, 640 et suivantes.

³³ Article 9, paragraphe 1, second alinéa, du RiWG.

³⁴ Article 12, paragraphe 1, du RiWG.

³⁵ Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), ordonnance du 20 septembre 2016, 2 BvR 2453/15, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 2016, p. 3425, 3428, point 34.

³⁶ Article 1^{er}, paragraphe 1, et article 13 du RiWG.

³⁷ Article 13 du RiWG. Le ministre chargé de donner son accord sur l'élection de la commission dispose de facto d'un veto. L'élection et l'accord sont normalement fondés sur un accord commun. Par conséquent, il n'est pas nécessaire d'exercer ce veto. Voir, Wesselmann, F., note 27, p. 301, 327 et 328.

³⁸ Voir énumération de Wittreck, F., *Die Verwaltung der Dritten Gewalt*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2006, p. 336 à 339, notes 412 à 417.

compétence de celui-ci. Les Länder peuvent décider que la nomination des magistrats appartient au ministre concerné du Land conjointement avec une commission chargée de l'élection des juges³⁹, laquelle peut constituer une

³⁹ Article 98, paragraphes 3 et 4, du GG. Neuf Länder ont instauré des commissions chargées de l'élection des juges (*Richterwahlausschüsse*). Il s'agit de Baden-Württemberg (Bade-Wurtemberg) Berlin, Brandenburg (Brandebourg), Bremen (Brême), Hamburg (Hambourg), Hessen (Hesse), Rheinland-Pfalz (Rhénanie-Palatinat), Schleswig-Holstein, et Thüringen (Thuringe). La composition des commissions varie selon les Länder. La vue d'ensemble suivante cherche à assurer un équilibre géographique et à prendre en compte la population et les particularités des villes-Länder (*Stadtstaaten*). Le *Richterwahlausschuss* de **Schleswig-Holstein** est composé, en général, de manière paritaire (50 % de femmes et 50 % d'hommes), les députés représentant deux tiers des membres. Plus précisément, les membres suivants appartiennent à cette commission : huit députés, quatre députés de plus dans les cas où la commission décide, inter alia, de la nomination pour l'ordre du travail et l'ordre du contentieux social, deux magistrats en tant que membres permanents, un magistrat de l'ordre pour lequel l'élection a lieu, un avocat, un représentant des employeurs et un représentant des travailleurs dans les cas où la commission décide, inter alia, de la nomination pour l'ordre du travail et l'ordre du contentieux social. Le ministre de la Justice du Land préside mais ne dispose pas du droit de vote. Voir article 50, paragraphe 2, de la Schleswig-Holsteinische Verfassung (constitution de Schleswig-Holstein) et article 11 du Schleswig-Holsteinisches Richtergesetz (loi sur le statut de la magistrature de Schleswig-Holstein). Le *Richterwahlausschuss* de **Hamburg** (Hambourg) compte quatre catégories de membres. En premier lieu, trois sénateurs (*Senatoren*) ou conseillers d'État (*Staatsräte*) appartiennent à la commission. En deuxième lieu, il s'agit de six membres élus par les citoyens (*Bürgerschaft*). En troisième lieu, font partie de la commission des membres de la justice, notamment deux membres permanents, ainsi qu'un troisième membre de l'ordre juridictionnel concerné. En quatrième lieu, deux avocats exercent les fonctions de membre de la commission. Ils sont remplacés par un représentant des employeurs et un représentant des travailleurs dans les cas où la commission décide de l'élection d'un juge de l'ordre du travail et de l'ordre du contentieux social. Voir article 63, paragraphe 1, troisième alinéa, de la Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg (constitution de la Ville libre hanséatique de Hambourg) et articles 15 à 18 du Hamburgisches Richtergesetz (loi sur le statut de la magistrature de Hambourg). Le *Richterwahlausschuss* de **Brandenburg** (Brandebourg) compte, en tant que membres permanents, huit députés, deux juges et un avocat, ainsi que, en tant que membres non permanents, un procureur et un juge de l'ordre juridictionnel concerné. Les députés représentent au moins deux tiers des membres. Tous les groupes parlementaires doivent être représentés dans la commission. Le membre du gouvernement du Land chargé de la justice préside, il n'a pas de droit de vote. Voir article 109, paragraphe 1, de la Verfassung des Landes Brandenburg (constitution du Land de Brandebourg) et articles 12 et 13 du Brandenburgisches Richtergesetz (loi sur le statut de la magistrature de Brandebourg). Le *Richterwahlausschuss* de **Baden-Württemberg** (Bade-Wurtemberg) compte quinze membres, parmi eux six magistrats en tant que membres permanents, deux magistrats de l'ordre juridictionnel concerné, six députés et un représentant de l'ordre des avocats. Le membre du gouvernement du Land compétent préside, il n'a pas de droit de vote. Voir article 46 du Landesrichter- und -staatsanwaltschaftsgesetz (loi sur le statut de la magistrature et du parquet du Land de Bade-Wurtemberg). Le *Richterwahlausschuss* de **Hessen** (Hesse) est composé de sept membres nommés par le Landtag (assemblée parlementaire d'un Land), cinq membres de la justice et un des deux présidents de la Rechtsanwaltskammer (Conseil de l'Ordre des avocats). Chaque ordre juridictionnel doit être représenté par un membre de la justice. Le ministre de Justice du Land préside. Voir la disposition générale de l'article 127, paragraphe 3, de la Verfassung des Landes Hessen (constitution du Land de Hesse) et articles 9 et 17, paragraphe 1, second alinéa, du Hessisches Richtergesetz (loi sur le statut de la magistrature du Land de Hesse).

commission parlementaire élargie⁴⁰, ce qui a pour conséquence une décision de nomination commune du ministre et de la commission⁴¹, laquelle ne doit pas être motivée, car il s'agit d'une élection⁴². Les Länder ont fait usage de cette possibilité à l'exception de ceux de Bayern (Bavière), Nordrhein-Westfalen (Rhénanie-du-Nord-Westphalie), Niedersachsen (Basse-Saxe), Mecklenburg-Vorpommern (Mecklembourg-Poméranie-Occidentale), Saarland (Sarre), Sachsen (Saxe) et Sachsen-Anhalt (Saxe-Anhalt)⁴³.

14. En général, la souveraineté personnelle, laquelle comprend l'acte formel de nomination et le droit matériel de nomination, incombe aux gouvernements des Länder en ce qui concerne l'acte formel de nomination des magistrats des Länder⁴⁴. Le droit matériel de la nomination coïncide avec l'acte formel de nomination dans les Länder dans lesquels une commission chargée de l'élection des juges ne participe pas à la nomination des magistrats⁴⁵. Dans les autres Länder, la nomination, en ce qui concerne le côté matériel de la décision personnelle, est commune au ministre responsable et à la commission, comme exposé ci-dessus⁴⁶.
15. Toutefois, en ce qui concerne la préparation de la nomination et la procédure de recrutement, les services des ressources humaines des ministères et/ou par exemple des tribunaux régionaux supérieurs sont intégrés dans le processus de

⁴⁰ Voir, en ce sens (« erweiterte[r] Parlamentsausschuss ») présentant les particularités des Länder, Gärditz, K. F., « Richterwahlausschüsse für Richter im Landesdienst – Funktion, Organisation, Verfahren und Rechtsschutz », *Zeitschrift für Beamtenrecht* (ZBR), 2011, p. 109, 112.

⁴¹ Voir Maunz, T., Dürig, G. (fondateurs), Hillgruber, C., note 23, annotation n° 56 sous l'article 98 du GG ; Sachs, M. (éditeur), Detterbeck, S., *Grundgesetz*, 8^e éd., C.H. Beck, München, 2018, annotation n° 23 sous l'article 98 du GG, et Gärditz, K. F., voir note 40, p. 109. Voir, en détail concernant les commissions chargées de l'élection des juges au niveau des Länder, Ehlers, D., *Verfassungsrechtliche Fragen der Richterwahl; Zu den Möglichkeiten und Grenzen der Bildung von Richterwahlausschüssen*, Duncker & Humblot, Berlin, 1998.

⁴² Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), ordonnance du 22 octobre 1968, 2 BvL 16/67, point 28.

⁴³ Maunz, T., Dürig, G. (fondateurs), Hillgruber, C., voir note 23, annotation n° 49 sous l'article 98 du GG, et Gärditz K. F., voir note 40, p. 109.

⁴⁴ Ehlers, D., voir note 41, p. 67, 81, et Wittreck, F., voir note 38, p. 413 et 414. Voir, en ce sens, Sachs, M., note 41, annotation n° 24 sous l'article 98 du GG ; Wolf C., Klass F., « Just “the mouth” of statutory law or more? The theory and practice of judicial regulation in Germany », dans Devlin, R., Dodek, A. (dir.), *Regulating judges; Beyond Independence and Accountability*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, Northampton, 2016, p. 163, 169, ainsi que Vultejus, U., « Der Zugang zum Richterberuf », *Arbeit und Recht* (ArbuR), 1995, p. 251, 253.

⁴⁵ Böckenförde, E.-W., *Verfassungsfragen der Richterwahl*, 2^e éd., Duncker & Humblot, Berlin, 1998, p. 121 ; Ehlers, D., voir note 41, p. 67, 81, ainsi que Wittreck, F., voir note 38, p. 414.

⁴⁶ Voir également Wittreck, F., voir note 38, p. 415.

nomination⁴⁷. L'influence de la juridiction sur ce processus peut être estimée importante⁴⁸.

III. RÔLE DES POUVOIRS EXÉCUTIF OU LÉGISLATIF

16. Les considérations exposées dans le paragraphe précédent démontrent que les pouvoirs exécutif et législatif ont un rôle à jouer dans la nomination et la désignation des juges en Allemagne. Il convient désormais d'examiner ce rôle et sa perception, prenant en compte l'indépendance des juridictions garantie par le droit allemand (parties A et B), ainsi que les mécanismes de contrôle (partie C).

A. INDÉPENDANCE DES JURIDICTIONS

17. L'indépendance des juridictions joue un rôle exceptionnel en Allemagne, remontant à l'an 1555, notamment aux garanties de la Reichskammergerichtsordnung (code judiciaire de la Reichskammer, c'est-à-dire la Chambre impériale en tant que pouvoir judiciaire du Saint-Empire romain germanique)⁴⁹. Aujourd'hui, elle est garantie particulièrement par l'article 97, paragraphes 1 et 2, du GG, ainsi que par l'article 20, paragraphe 2, second alinéa, du GG qui assure la séparation des pouvoirs, et les dispositions complémentaires, en particulier du DRiG⁵⁰.

⁴⁷ Wittreck, F., voir note 38, p. 417. Voir, en ce sens, Vultejus, U., note 44, p. 251, 253, note 2. Par exemple, en Nordrhein-Westfalen (Rhénanie-du-Nord-Westphalie), la procédure de recrutement en ce qui concerne l'ordre judiciaire est effectuée par les tribunaux régionaux supérieurs, voir informations de l'Oberlandesgericht Düsseldorf (tribunal régional supérieur de Düsseldorf) accessibles à l'adresse <https://www.olg-duesseldorf.nrw.de/behoerde/Richter-auf-Probe/Einstellungsverfahren/index.php>, informations de l'Oberlandesgericht Köln (tribunal régional supérieur de Cologne) accessibles à l'adresse https://www.olg-koeln.nrw.de/behoerde/002_richter_auf_probe/004_einstellungsverfahren/index.php, informations de l'Oberlandesgericht Hamm (tribunal régional supérieur de Hamm) accessibles à l'adresse <https://www.olg-hamm.nrw.de/behoerde/richter-auf-probe/Einstellungsverfahren/index.php>, et en général l'Allgemeine Verfügung des Justizministeriums NRW (décision générale du ministère de la Justice de Rhénanie-du-Nord-Westphalie), « Einstellung in den Probedienst für das Amt der Richterin oder des Richters und der Staatsanwältin oder des Staatsanwalts sowie für den höheren Vollzugs- und Verwaltungsdienst », du 29 septembre 2000 (2201 – I B. 69) (JMBl. NRW S. 246), dans la version du 6 novembre 2007, accessible à l'adresse <http://www.jvv.nrw.de/anzeigeText.jsp?daten=378>.

⁴⁸ Hoffmann-Riem, W., « Mehr Selbständigkeit für die Dritte Gewalt? », *Deutsche Richterzeitung* (DRiZ), 2003, p. 284, 290, considère l'influence de la juridiction comme « dominante ».

⁴⁹ Voir Maunz, T., Dürig, G. (fondateurs), Hillgruber, C., note 23, annotation n° 10 sous l'article 97 du GG qui donne également une vue d'ensemble de l'indépendance des juridictions, voir annotations n° 6 à 18. À cet égard voir aussi Wesel, U., *Geschichte des Rechts; Von den Frühformen bis zur Gegenwart*, 4^e éd., C.H. Beck, München, 2013, p. 273, 298, 310.

⁵⁰ Articles 25 et 39 DRiG.

18. Tout d'abord, le GG et la loi allemande précisent que les juges « sont » indépendants⁵¹, ce qui décrit un état. Par conséquent, les juges sans indépendance ne sont pas considérés en tant que juges et une entité composée par de telles personnes ne peut pas être considérée en tant qu'une cour ou un tribunal⁵². Au-delà de cette dimension, la description entraîne l'obligation de respecter l'indépendance des juges, non seulement par les pouvoirs exécutif et législatif, mais aussi par le pouvoir judiciaire lui-même⁵³. De surcroît, l'État est obligé de protéger l'indépendance des juridictions⁵⁴.
19. Ensuite, la garantie de l'indépendance des juridictions comprend plusieurs volets. En premier lieu, il s'agit de l'indépendance matérielle (*sachliche Unabhängigkeit*)⁵⁵, c'est-à-dire l'indépendance formelle (*Weisungsunabhängigkeit*). Les juges ne sont pas soumis à des instructions, des directives ou des ordres, qu'ils soient directs ou indirects.
20. En deuxième lieu, l'indépendance formelle est accompagnée par l'indépendance personnelle (*persönliche Unabhängigkeit*)⁵⁶ qui comporte le principe de l'inamovibilité et assure la liberté du juge au vu des mesures qui peuvent porter atteinte à l'indépendance objective. Le juge ne doit pas craindre des sanctions du fait de son activité judiciaire. À cet égard, il convient de préciser que l'indépendance des juridictions vise seulement l'activité judiciaire spécifique (*funktionsbezogene Gewährleistung*)⁵⁷ qui résulte de l'objectif de garantir une jurisprudence juste sans influences étrangères à l'affaire⁵⁸. Le cœur de l'activité judiciaire n'est pas soumis au contrôle disciplinaire⁵⁹.

⁵¹ Article 97, paragraphe 1, du GG et article 25 du DRiG.

⁵² Voir, en ce sens, Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), ordonnance du 9 novembre 1955, 1 BvL 13/52, 1 BvL 21/52, point 50. Voir également Staats, J.-F., voir note 3, annotation n° 2 sous l'article 25.

⁵³ Voir Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), ordonnance du 29 février 1996, 2 BvR 136/96, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 1996, p. 2149, 2150. Papier, H.-J., « Zur Selbstverwaltung der Dritten Gewalt », *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 2002, p. 2585, 2587.

⁵⁴ Staats, J.-F., voir note 3, annotation n° 2 sous l'article 25.

⁵⁵ Article 97, paragraphe 1, du GG. Staats, J.-F., voir note 3, annotation n° 3 sous l'article 25, ainsi que Papier, H.-J., « Die richterliche Unabhängigkeit und ihre Schranken », *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 2001, p. 1089 et 1090.

⁵⁶ Article 97, paragraphe 2, du GG. Staats, J.-F., voir note 3, annotation n° 7 sous l'article 25, et Papier, H.-J., voir note 55, p. 1089.

⁵⁷ Maunz, T., Dürig, G. (fondateurs), Hillgruber, C., voir note 23, annotation n° 4 sous l'article 97 du GG.

⁵⁸ Papier H.-J., voir note 55, p. 1089, 1090. Dans ce cadre, il convient de rappeler que le pouvoir de rendre la justice est confié aux juges selon l'article 92 du GG.

⁵⁹ La jurisprudence distingue entre ce cœur de l'activité judiciaire (*Kernbereich*) et l'activité judiciaire de l'extérieur (*Bereich der äußeren Ordnung*). Voir Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêts du 23 octobre 1963, RiZ 1/62, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 1964, p. 2415, 2417 et 2418, ainsi que du 14 avril 1997, RiZ (R) 1/96, point 32.

21. En troisième lieu, il doit être souligné que seul le juge indépendant personnellement (« à l'intérieur ») est indépendant stricto sensu (*innere Unabhängigkeit*)⁶⁰. Cette facette de l'indépendance judiciaire est supposée par l'indépendance objective et personnelle. Elle incombe aux juges en tant que devoir spécifique se fondant sur l'éthique professionnelle, rappelée par l'article 39 du DRiG, pour que la confiance en l'indépendance des juridictions ne soit pas menacée⁶¹.
22. En quatrième lieu, la séparation des pouvoirs découlant de l'article 20, paragraphe 2, second alinéa, du GG, nécessite l'indépendance institutionnelle et relative à l'organisation de la juridiction (*institutionelle und organisatorische Unabhängigkeit*)⁶². De surcroît, la séparation des pouvoirs est garantie par l'interdiction d'exercer la fonction judiciaire en même temps que des fonctions exécutives ou législatives⁶³.
23. Enfin, il y a lieu de mettre en évidence que les juridictions allemandes et plus particulièrement leur indépendance jouissent d'une grande confiance auprès du peuple allemand⁶⁴.

B. INFLUENCE DES POUVOIRS EXÉCUTIF ET LÉGISLATIF ET SA PERCEPTION

24. Il ressort de la présentation de la procédure de nomination et de désignation des juges que le système allemand constitue un système « mixte »⁶⁵ caractérisé par une influence du pouvoir exécutif et, particulièrement au niveau fédéral, du pouvoir législatif sur ladite procédure. L'influence du pouvoir législatif sur le processus de nomination au niveau fédéral s'exprime à travers des compétences du Bundestag et du Bundesrat, de l'existence de la commission spéciale chargée de l'élection des juges du Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale) désignés par le Bundestag et de la commission chargée de l'élection des juges fédéraux. Au niveau des Länder, ce sont les commissions établies dans

⁶⁰ Staats, J.-F., voir note 3, annotation n° 8 sous l'article 25, ainsi que Papier, H.-J., voir note 55, p. 1089, 1090 et 1091.

⁶¹ Voir, en détail, Schmidt-Räntsch, J., *Deutsches Richtergesetz*, 6^e éd., 2009, article 39.

⁶² Staats, J.-F., voir note 3, annotation n° 9 sous l'article 25, selon lequel le principe de la séparation des pouvoirs au sens de l'article 20, paragraphe 2, second alinéa, du Grundgesetz laisse une marge pour le système présent en Allemagne. En ce qui concerne la gestion autonome de la juridiction, celle-ci n'est pas prévue par le Grundgesetz et ne pourrait pas s'imposer en règle générale en Allemagne jusqu'à présent, voir note 73.

⁶³ Article 4 du DRiG.

⁶⁴ Voir, par exemple, Bornemann, F., « Mehr Transparenz durch Richterwahlausschuss? », *Deutsche Richterzeitung* (DRiZ), 2017, p. 235. Voir, en ce sens, Gärditz, K. F., « Richterwahl im Vergleich: Polen und Deutschland », *Deutsche Richterzeitung* (DRiZ), 2018, p. 20, 23 (« *Es besteht ... eine gewachsene Rechtsstaatskultur, die auf gesellschaftliches Grundvertrauen verweisen kann* »).

⁶⁵ Voir, concernant la nomination des juges fédéraux, Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), précité, note 35, p. 3425, 3427, point 26 (« *Mischsystem*[m] »).

quelques Länder et chargées de l'élection des magistrats qui indiquent l'influence susmentionnée.

25. Un autre trait de caractère du système allemand « mixte » est la compétence⁶⁶ et la responsabilité ministérielle⁶⁷. Le ministre compétent intégré dans le processus de la nomination ne traduit pas seulement l'implication du pouvoir exécutif, mais démontre également un lien avec le pouvoir législatif, car le ministre est responsable envers le Parlement⁶⁸. Ainsi, le ministre est tenu de respecter les principes du mérite et de la meilleure sélection invoqués à l'article 33, paragraphe 2, du GG⁶⁹ en donnant son accord sur l'élection d'une commission⁷⁰.
26. Il en résulte que les principes suivants doivent être respectés pendant le processus de la nomination d'un juge : les principes du mérite et de la meilleure sélection et le principe démocratique qui assure la légitimité du pouvoir judiciaire⁷¹. Le Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale) et une partie importante de la doctrine allemande voient un renforcement du principe démocratique découlant de l'activité commune des pouvoirs exécutif et législatif dans le cadre de la nomination des juges⁷². Cette participation est perçue en tant que solution permettant d'éviter la cooptation des membres de la juridiction⁷³.
27. Il convient de mentionner que l'implication du pouvoir législatif dans le processus de nomination est acceptée en particulier au vu de l'élection des juges

⁶⁶ Hoffmann-Riem, W., voir note 48, p. 284, 291, ainsi que Papier, H.-J., voir note 53, p. 2585, 2588.

⁶⁷ Hoffmann-Riem, W., voir note 48, p. 284, 290 (« ministerielle Verantwortung »).

⁶⁸ Voir, au vu de la nomination des juges des Länder, Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), ordonnance du 4 mai 1998, 2 BvR 2555-96, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 1998, p. 2590, 2592. Voir également Gärditz, K. F., note 64, p. 20, 21.

⁶⁹ Voir note 31.

⁷⁰ Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), précité, note 35, p. 3425, 3428, points 29 et 31.

⁷¹ Voir, en ce sens, Gärditz, K. F., note 27, p. 325, 326 et 327, ainsi que Duden, K., voir note 27, p. 859, 860, qui parle d'une « zone de tension ». Le Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale) a constaté que le principe du rendement est limité par les exigences de l'article 95, paragraphe 2, du GG concernant l'élection d'un juge fédéral, précitée, voir note 35, p. 3425, 3428, points 27 et 34.

⁷² Voir, en ce sens, Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), précité, note 35, p. 3425, 3427, point 26, et doctrine citée. Maunz, T., Dürig, G. (fondateurs), Hillgruber, C., voir note 23, annotation n° 51 sous l'article 98 du GG et doctrine citée, ainsi que Papier, H.-J., voir note 53, p. 2585, 2588, soulignant la compétence ministérielle.

⁷³ Voir, en ce sens, Gärditz, K. F., note 40, p. 109, 110. Voir, en ce qui concerne l'argument d'éviter une cooptation, Böckenförde, E.-W., note 45, p. 80. Il convient d'ajouter que l'introduction d'une gestion autonome de la juridiction a été discuté en Allemagne mais ne pourrait pas s'imposer. Voir, par exemple, Duden, K., note 27, p. 859, 863 et doctrine citée, ainsi que Gärditz, K. F., voir note 64, p. 20, 22 et doctrine citée.

du Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale) en raison des affaires traitées par cette dernière, qui touchent souvent le domaine politique, et aussi parce que la Cour constitutionnelle fédérale dispose de la compétence de casser les lois parlementaires⁷⁴. Le système d'élection n'est pas considéré comme un danger pour l'indépendance des juges, ce qui peut également être expliqué par sa stabilité⁷⁵.

28. En ce qui concerne la procédure de nomination des juges fédéraux, il convient de constater qu'il y a bien davantage de discussions autour de cette procédure⁷⁶. Néanmoins, ces discussions ne concernent pas nécessairement l'élection par la commission mixte, mais en premier lieu la transparence⁷⁷. Cependant, bien que ces postes ne soient pas alloués par concours, le ministère fédéral de la Justice et de la Protection des Consommateurs informe sur la procédure d'élection des juges fédéraux par un communiqué de presse ainsi que sur son site Internet⁷⁸.

C. CONTRÔLE

29. Ensuite, les mécanismes de contrôle seront présentés : en premier lieu, le contrôle au vu de l'exigence d'indépendance des juridictions en général (partie 1) et, en second lieu, le contrôle de la décision de nomination (partie 2).

1. CONTRÔLE AU VU DE L'EXIGENCE D'INDÉPENDANCE DES JURIDICTIONS EN GÉNÉRAL

30. Comme cela a déjà été mentionné, protéger l'indépendance est aussi une obligation et une tâche du juge. Par conséquent, il n'est pas surprenant que le juge puisse former un recours constitutionnel pour violation de son indépendance, invoquant l'article 33, paragraphe 5, du GG⁷⁹. Ainsi, le juge qui invoque la violation de son indépendance par une mesure de contrôle

⁷⁴ Voir Gärditz, K. F., note 64, p. 20, 21. Voir, en ce sens, Grimm, D., *Constitutionalism*, Oxford University Press, 2016, p. 213, 215, 221, 223 et 224.

⁷⁵ Voir, en particulier, Kranenpohl, U., note 15, p. 78, 82 à 85, 98, ainsi que Schnelle, E. M., « Die indirekte Wahl der Bundesverfassungsrichter durch den Wahlausschuss des Bundestages vor dem Hintergrund der parlamentarischen Repräsentationsfunktion », *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* (NVwZ), 2012, p. 1597, 1599.

⁷⁶ Voir, par exemple, Duden, K., note 27, p. 859, 863 ; Gärditz, K. F., voir note 27, p. 325 et suivantes, ainsi que Wesselmann, F., voir note 27, p. 301 et suivantes.

⁷⁷ Wittreck, F., voir note 38, p. 685, point 35 ; Duden, K., voir note 27, p. 859, 863. Voir aussi, avec d'autres points de critique, Gärditz, K. F., note 27, p. 325, 331 à 335.

⁷⁸ Bundestags-Drucksache (publication de Bundestag) n° 19/2931, p. 2.

⁷⁹ Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), ordonnances du 24 janvier 1961, 2 BvR 74/60, points 24, 25 et 27, et du 29 février 1996, 2 BvR 136/96, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 1996, p. 2149, 2150. Maunz T., Dürig G. (fondateurs), Hillgruber C., voir note 23, annotation n° 5 sous l'article 97 du GG.

disciplinaire peut saisir le Bundesgerichtshof en tant que Dienstgericht des Bundes (Cour de justice fédérale de la magistrature)⁸⁰.

2. CONTRÔLE DE LA DÉCISION DE NOMINATION

a) CONTRÔLE JURIDICTIONNEL

31. Les mécanismes de contrôle de la décision de nomination sont très divers. En premier lieu, la cour ou le tribunal saisi pour la première affaire dans laquelle le juge nommé participe exerce un contrôle autonome⁸¹, afin de garantir que personne n'est soustrait à son juge légal^{82 83}.
32. En deuxième lieu, sur un plan plus théorique, dans le cas de différends entre une commission chargée de l'élection des juges et le ministre concerné, un recours administratif ou constitutionnel n'est pas impensable⁸⁴.
33. En troisième lieu, pour des raisons d'ordre pratique, du fait du nombre d'affaires, les personnes non désignées ou non élues ont la possibilité d'introduire un recours dans les affaires de concours⁸⁵.

b) AUTRES MÉCANISMES DE CONTRÔLE

34. Au niveau fédéral, la procédure de nomination, en particulier d'élection, des juges et l'organisation du Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale) évitent que ce dernier soit soumis à une politisation non adéquate. De plus, la procédure et la nécessité d'obtenir une majorité des deux tiers des voix du Bundesrat ou une majorité des deux tiers des suffrages exprimés et représentant au moins la majorité des membres du Bundestag, évitent une influence partielle et favorisent des candidats modérés. Ensuite, les juges ont un mandat de douze années, ce qui renforce leur indépendance⁸⁶.

⁸⁰ Article 26, paragraphe 3, du DRiG. Papier H.-J., voir note 55, p. 1089, 1092 et suivante.

⁸¹ Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), arrêt du 11 octobre 1983, 1 BvL 73/78, point 9 ; ordonnances du 3 décembre 1975, 2 BvL 7/74, points 13 à 15, et du 19 juin 2012, 2 BvC 2/10, point 8 ; Duden, K., voir note 27, p. 859, 860.

⁸² Cette garantie est inscrite à l'article 101, paragraphe 1, second alinéa, du GG.

⁸³ L'affaire qui a donné lieu à l'ordonnance du Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), du 19 juin 2012, 2 BvC 2/10, montre qu'une partie peut également invoquer une contestation relative à la composition d'un sénat (*Besetzungsrüge*), voir point 7 de ladite ordonnance.

⁸⁴ Gärditz, K. F., voir note 40, p. 109, 117 à 119.

⁸⁵ Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale), précité, note 35, p. 3425 et suivantes, précisant en particulier la portée de l'article 33, paragraphe 2, et de l'article 95, paragraphe 2, du GG ; Bowitz, H. H., voir note 30, p. 638, 640, ainsi que Gärditz, K. F., voir note 27, p. 325, 331.

⁸⁶ Duden, K., voir note 27, p. 859, 862 ; Schnelle, E. M., voir note 75, p. 1597, 1599. Voir aussi Kranenpohl U, note 15, p. 78, 82 à 85, qui présente les avis des juges du Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale).

35. En ce qui concerne les juges fédéraux, la procédure de nomination et la participation de la commission des représentants des magistrats aident également à favoriser des candidats modérés et à sauvegarder une légitimation adéquate.
36. Enfin, il convient de rappeler qu'il existe une grande acceptation des juridictions allemandes, compte tenu de leur indépendance et du professionnalisme des juges, des principes du mérite et de la meilleure sélection, d'une tradition forte au vu de fonctionnaires statutaires, ainsi que de la stabilité du système⁸⁷.

IV. CONCLUSION

37. La procédure de nomination et de désignation des juges en République fédérale d'Allemagne peut être qualifiée de « mixte » avec différentes nuances au niveau fédéral et au niveau des Länder. Le pouvoir législatif joue particulièrement un rôle au niveau fédéral. Traditionnellement, le pouvoir exécutif est intégré dans le processus de nomination des juges. Au niveau des Länder, la juridiction exerce une influence importante sur la procédure de recrutement.
38. Les juridictions allemandes jouissent d'une grande confiance et d'une grande acceptation de la part du peuple allemand grâce à la stabilité du système et à leur indépendance.

[...]

⁸⁷ Gärditz, K. F., voir note 64, p. 20, 22 et 23, ainsi que Schnelle, E. M., voir note 75, p. 1597, 1599. Voir aussi, en ce qui concerne la stabilité, Kranenpohl, U., note 15, p. 78, 98.

DROIT AUTRICHIEN

I. INTRODUCTION

1. À titre liminaire, il convient de mentionner que les procédures de nomination des juges des juridictions ordinaires, des juridictions administratives ainsi que de la juridiction constitutionnelle se présentent comme étant largement différentes. D'une part, la procédure de nomination initiale des juges ordinaires¹ se décompose en différentes étapes, incluant un stage de préparation juridictionnelle qui est sanctionné par un examen avant la nomination en tant que juge à un poste vacant. D'autre part, le processus de nomination des juges administratifs et des juges constitutionnels n'est pas similaire, notamment sur le plan de la formation, et prévoit également des systèmes légèrement différents. Par conséquent, chaque procédure mérite d'être présentée sous un chapitre distinct.
2. Cette différence, notamment entre la procédure de nomination des juges des juridictions ordinaires et celle des juridictions administratives, à l'exception de la nomination des juges au Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative), est le résultat d'une évolution historique divergente. Alors que l'existence des juridictions ordinaires remonte au 19^e siècle, les juridictions administratives, telles qu'elles se présentent aujourd'hui, sont beaucoup plus récentes. En effet, après une modification substantielle de la législation nationale, de nouveaux tribunaux administratifs fédéraux et des Länder, ainsi que le Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances), ont été créés en 2014, révolutionnant le système et introduisant un vrai ordre administratif².
3. Par conséquent, les juridictions ordinaires et les juridictions administratives ont une origine très différente. Depuis l'introduction des réformes visant les juridictions administratives, la législation nationale vise à rapprocher les deux ordres juridictionnels et notamment à harmoniser la formation en vue de créer une image homogène du juge.
4. Il convient d'ores et déjà de préciser que, bien que ces procédures connaissent des règles différentes, une disposition générale concernant la procédure de nomination de tous les juges se trouve dans la loi constitutionnelle fédérale³ (ci-après le « B-VG »). L'article 86, paragraphe 1, du B-VG prévoit, sauf disposition contraire de cette loi, que les juges sont nommés par le président fédéral ou, avec son autorisation, par le ministre compétent, conformément à la

¹ En Autriche, les juges « ordinaires » sont uniquement compétents en matière civile et en matière pénale.

² Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 (amendement de l'ordre administratif 2012), du 5 juin 2012 (BGBl. 51/2012).

³ Bundesverfassungsgesetz, du 19 décembre 1945 (BGBl. 1/1930), tel que modifié.

demande du gouvernement. Le gouvernement ou le ministre doit à cet égard solliciter la proposition des comités du personnel, comme cela est prévu par la loi fédérale.

5. À cet égard, il importe de relever qu'en vertu de l'article 87, paragraphe 1, du B-VG, les juges sont indépendants dans l'exercice de leurs fonctions. Cette indépendance s'étend également à leurs fonctions dans les comités du personnel ou conférences plénières qui jouent un rôle très important en matière de nomination des juges⁴.
6. À toutes fins utiles, il convient d'ajouter que les juges en Autriche sont nommés à vie⁵ et que la nomination, y compris la procédure de nomination ne peut pas, en général, être contestée par les candidats⁶.

II. JURIDICTIONS ORDINAIRES⁷

A. CADRE JURIDIQUE

7. La nomination des juges ordinaires est notamment réglée par la loi sur la fonction des juges et du parquet⁸ (ci-après le « RStDG »).

B. ADMISSION AU STAGE DE PRÉPARATION JURIDICTIONNELLE

8. Le RStDG prévoit que toute personne qui souhaite devenir juge ordinaire ou procureur doit au préalable être admise au stage de préparation juridictionnelle. Afin d'être admis, les candidats doivent, en premier lieu, suivre un stage judiciaire. Ce stage, auquel sont admis les candidats ayant accompli des études de droit, est une condition nécessaire pour exercer certaines autres professions

⁴ Article 87 du B-VG. Sur leur rôle, voir ci-dessous, notamment paragraphes 16 et 17, 31 à 33, 35 et 38 à 39.

⁵ Les juges partent à la retraite le jour de leur 65^e anniversaire [70^e anniversaire concernant les juges du Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle)].

⁶ Voir, en ce sens, Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle), arrêt du 30 novembre 1995, B665/95, dans lequel il a constaté qu'un candidat (en l'occurrence pour un poste vacant de l'ordre ordinaire) n'a pas le droit à une nomination étant donné que les propositions des comités du personnel ne sont pas contraignantes ce qui entraîne que le candidat n'a pas le statut de partie dans la procédure de nomination et ne peut pas ainsi contester cette procédure ainsi que la nomination.

⁷ Voir note 1.

⁸ Richter – und Staatsanwaltschaftsdienstgesetz, du 14 décembre 1961 (BGBl. 305/1961), dans la version du 27 décembre 2019 (BGBl. I 112/2019).

juridiques, telles que celle d'avocat ou de notaire⁹. Par conséquent, il existe même un droit à ce stage¹⁰.

9. Au cours du stage judiciaire qui dure sept mois, les stagiaires travaillent, en général, auprès de différents juges ordinaires et de procureurs, par période de deux à trois mois. À la suite de chaque mise à disposition, les juges et les procureurs rédigent une évaluation écrite sur la qualification des stagiaires en vue d'une éventuelle admission au stage de préparation juridictionnelle¹¹.
10. Les conditions pour ladite admission sont, entre autres, de posséder la citoyenneté autrichienne ainsi que l'aptitude personnelle, professionnelle et sociale¹². Durant le stage judiciaire, le président de l'Oberlandesgericht (tribunal régional supérieur) compétent examine la qualification des stagiaires visant à être admis au stage de préparation juridictionnelle. En vertu de l'article 3, paragraphe 1, du RPG, il est tenu, par ailleurs, de prendre en compte l'évaluation des juges et procureurs auprès desquels les stagiaires ont été assignés pendant leur stage et de se faire une opinion personnelle sur les stagiaires. En pratique, les stagiaires font l'objet à la fin du stage judiciaire d'un examen approfondi de leurs connaissances juridiques ainsi que de leur aptitudes personnelles et sociales, sous la forme d'un examen écrit et oral ainsi que d'un entretien avec le président de l'Oberlandesgericht (tribunal régional supérieur) et/ou un comité¹³. De plus, les stagiaires sont également soumis à un examen psychologique de leur aptitude.
11. À la suite de cette évaluation approfondie, le président de l'Oberlandesgericht (tribunal régional supérieur) choisit les stagiaires qu'il envisage d'admettre au stage de préparation juridictionnelle et propose ces candidatures au Justizminister (ministre de la Justice) qui décide, enfin, de l'admission définitive. En général, le ministre suit la proposition du président¹⁴. Les stagiaires passant cette dernière étape deviennent alors juges assesseurs (*Richteramtsanwärter*) après une prestation de serment.

9 Article 2, paragraphe 1, du Rechtsanwaltsordnung (règlement relatif à la profession d'avocat), du 6 juin 1868 (RGBl. 96/1868), dans la version du 2 juillet 2020 (BGBl. I 58/2020), et article 117a, paragraphe 2, du Notariatsordnung (règlement relatif à la profession du notaire), du 25 juillet 1871 (RGBl. 75/1871), dans la version du 4 avril 2020 (BGBl. I 24/2020).

10 Article 2, paragraphe 1, du Rechtspraktikantengesetz (loi sur les stagiaires judiciaires), du 15 décembre 1987 (BGBl. 644/1987), dans la version du 22 décembre 2018 (BGBl. I 102/2018) (ci-après le « RPG »).

11 Article 8 du RPG.

12 Article 2 du RStDG.

13 La forme et le contenu de cette évaluation varie légèrement entre les différents Länder.

14 Article 2, paragraphe 2, du RPG.

12. Au cours du stage de préparation juridictionnelle, les juges assesseurs continuent d'être assignés auprès des juges ordinaires et des procureurs afin de se familiariser avec toutes les matières du droit. Ce stage inclut également une affectation au sein d'un cabinet d'avocat pour quelques mois. À la fin de ce stage, qui dure environ trois ans, les juges assesseurs doivent passer un examen écrit et oral devant un comité, l'« examen de juge » (*Richteramtsprüfung*). En obtenant cet examen de juge, les juges assesseurs deviennent alors aptes à être nommés juges ou procureurs et peuvent dès lors postuler à un poste vacant¹⁵.

C. PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES DE L'ORDRE ORDINAIRE EN GÉNÉRAL

13. En cas de poste vacant, les avis de vacance sont publiés par le ministre de la Justice pour les postes les plus élevés [président et vice-président de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) et les quatre présidents des tribunaux régionaux supérieurs] ainsi que, avec l'autorisation du ministre, par le président de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) pour tous les postes vacants au sein de cette Cour et par les présidents des quatre tribunaux régionaux supérieurs pour tous les postes vacants dans leur ressort¹⁶. À la suite de cet avis, les juges, les procureurs et les juges assesseurs peuvent postuler pour les postes vacants¹⁷. À cet égard, il convient d'ajouter que les juges (ainsi que les juges assesseurs) peuvent toujours postuler pour un poste de procureur et vice-versa étant donné que la formation et l'examen sont identiques.
14. Eu égard à la nomination de tous les juges ordinaires, à l'exception du président et du vice-président de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) (voir, à cet égard, paragraphe 19), les comités du personnel (*Personalsenate*) qui existent auprès des Landesgerichte (tribunaux régionaux), des tribunaux régionaux supérieurs ainsi qu'auprès de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême), jouent un rôle très important. Comme indiqué déjà ci-dessus, l'article 87, paragraphe 1, du B-VG consacre l'indépendance des juges par rapport à l'exercice de leurs actes juridictionnels, y compris au regard de leurs fonctions dans les comités¹⁸. Par contre, les juges sont soumis aux injonctions du Bundesministerium für Justiz (ministère de la Justice) concernant les affaires de l'administration judiciaire.

S'agissant de la composition des comités du personnel, il convient de signaler que les présidents des tribunaux régionaux, des tribunaux régionaux supérieurs

15 La procédure de nomination des procureurs est différente de celle des juges et est régie par la Staatsanwaltschaftsgesetz (loi sur le parquet), du 5 mars 1986 (BGBl. 164/1986), dans la version du 17 mai 2018 (BGBl. I 32/2018).

16 Article 30 du RStDG.

17 Article 31 du RStDG.

18 Oberster Gerichtshof (Cour suprême), arrêts du 21 février 1990, 1 Ob 46/89, et du 24 mars 1991, 9 Ob 1720/91.

ainsi que de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) en sont toujours membres d'office. Les comités du personnel au sein/auprès des tribunaux régionaux, des tribunaux régionaux supérieurs sont composés de trois à cinq membres élus par les juges du tribunal concerné ainsi que par les juges des Bezirksgerichte (tribunaux de district) pour le comité du personnel du tribunal régional. Le comité du personnel au sein de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) est élu par ses membres¹⁹.

15. Par ailleurs, chaque Oberlandesgericht (tribunal régional supérieur) et l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) ont également un « comité extérieur », composé des présidents et des vice-présidents et de trois membres (tribunaux régionaux supérieurs) à cinq membres (Cour suprême), qui sont élus par les membres des comités du personnel des tribunaux régionaux pour le comité extérieur des tribunaux régionaux supérieurs et par les membres des comités du personnel des tribunaux régionaux supérieurs pour le comité extérieur de la Cour de suprême²⁰.
16. L'une des fonctions les plus importantes des comités du personnel est de présenter une proposition de nomination qui doit être motivée après examen de toutes les candidatures. La proposition doit comprendre au moins trois candidats ou, dans le cas où plus d'un poste est vacant, deux fois plus de candidatures que le nombre de postes vacants. Dans la proposition de nomination, les candidats sont classés en fonction de leurs qualifications pour ce poste. Au cas où les candidats ont les mêmes qualifications, le nombre d'années de service est déterminant²¹.
17. La plupart des procédures de nomination prévoit également une seconde proposition (voir paragraphes 18 et 19 ci-après). Si tel est le cas, les comités extérieurs présentent ensuite une seconde proposition de nomination qui doit également être motivée. À nouveau, pour déterminer quel comité extérieur est compétent, la question du lieu du poste vacant est déterminante.
18. Ainsi, pour les postes vacants au sein des tribunaux de district et des tribunaux régionaux, sauf pour les postes de président et de vice-président des derniers tribunaux, le comité du personnel des tribunaux régionaux rend la première et le comité extérieur des tribunaux régionaux supérieurs la seconde proposition. Pour les postes de président et de vice-président des tribunaux régionaux ainsi que pour les postes vacants au sein des tribunaux régionaux supérieurs, sauf pour le président et le vice-président des derniers tribunaux, le comité du personnel des tribunaux régionaux supérieurs rend la première et le comité extérieur de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) la seconde proposition.

¹⁹ Articles 36 et 37 du RStDG.

²⁰ Article 36a du RStDG.

²¹ Article 33 du RStDG.

19. Pour les postes de président et de vice-président des tribunaux régionaux supérieurs et pour les postes vacants à l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême), sauf pour les postes de président et de vice-président, il existe uniquement une proposition du comité du personnel de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême). Enfin, en ce qui concerne la procédure de nomination du président et du vice-président de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême), force est de constater que la nomination à ces postes les plus élevés ne fait pas l'objet d'une proposition d'un comité²². Par conséquent, ils sont nommés par le président fédéral sur seule proposition du ministre avec l'autorisation du gouvernement²³.
20. En cas de deux propositions de nomination, qui peuvent mais ne doivent pas être nécessairement identiques, celles-ci sont ensuite adressées au ministère de la Justice. Le ministre présente alors sa propre proposition au gouvernement qui peut être également différente, aucune des deux premières propositions n'étant contraignante pour lui.
21. Enfin, selon le B-VG, les juges sont nommés par le président fédéral ou par le ministre de la Justice²⁴. En pratique, cependant, le président fédéral autorise généralement le ministre de la Justice à nommer les juges des tribunaux régionaux et ceux des tribunaux de district, à l'exception des présidents et des vice-présidents des tribunaux régionaux²⁵. Par conséquent, ce sont uniquement les présidents et les vice-présidents des tribunaux régionaux et ceux des tribunaux régionaux supérieurs, ainsi que les juges de ces derniers tribunaux, qui sont nommés par le président fédéral sur proposition du ministre de la Justice avec l'autorisation du gouvernement²⁶.

D. RÔLE DE L'EXÉCUTIF DANS LA PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES ORDINAIRES

22. Les comités du personnel sont un instrument très puissant dans le cadre de la nomination des juges ordinaires. Comme indiqué précédemment, les juges composant ces comités sont indépendants dans l'exercice de leurs fonctions au sein de ces comités. Cependant, ce système a plusieurs points faibles.

²² Article 32, paragraphe 4, du RStDG.

²³ Lovrek, E., *Rechtsstaatlichkeit aus Sicht der ordentlichen Gerichtsbarkeit*, Österreichisches Anwaltsblatt (AnwBl), Manz, Wien, 2019/131, p. 304.

²⁴ Article 86 du B-VG.

²⁵ Entschließung des Bundespräsidenten betreffend die Ausübung des Rechtes zur Ernennung von Bundesbeamten (décision du président fédéral sur l'exercice du droit à nommer les fonctionnaires fédéraux), du 17 janvier 1995 (BGBl. 54/1995), dans la version du 14 septembre 2018 (BGBl. II 245/2018).

²⁶ Lovrek, E., voir note 23, p. 304.

23. Premièrement, force est de constater que le président de l'Oberlandesgericht (tribunal régional supérieur) peut décider seul des stagiaires qu'il veut ajouter à la proposition de nomination pour l'admission au stage de préparation juridictionnelle. Cela signifie qu'il décide qui peut être admis à ce stage et, ainsi, qui peut devenir juge ou procureur.
24. La Vereinigung der österreichischen Richterinnen und Richter (association autrichienne des juges) exige depuis plusieurs années qu'une réglementation nationale soit adoptée afin que les comités du personnel soient impliqués dans cette procédure de sélection, présentant une proposition au ministre²⁷. De plus, il semble utile de rappeler que la proposition du président de l'Oberlandesgericht (tribunal régional supérieur) n'est pas contraignante pour le ministre. Par conséquent, même s'il suit habituellement la proposition dudit président, le ministre pourrait toujours y déroger. Ainsi, même si une intervention dans le cadre de la sélection des juges assesseurs n'est pas vraisemblable, celle-ci ne peut pas être totalement exclue.
25. Le système actuel de propositions de nomination des juges permet ensuite également, théoriquement, une intervention. Le ministre de la Justice n'est pas soumis aux propositions des comités et peut théoriquement présenter sa propre proposition. En pratique, cependant, le ministre accepte généralement une des deux propositions et souvent la [seconde] proposition (du comité extérieur).
26. Enfin, dans la mesure où la loi ne prévoit pas de proposition de nomination pour les postes les plus élevés à l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême), une intervention politique pourrait sans doute survenir plus facilement, étant donné que les juges sont nommés par le président fédéral, sur seule proposition du ministre et avec l'autorisation du gouvernement.
27. Néanmoins, il semble que les nominations des juges des tribunaux de la juridiction ordinaire ne font pas l'objet d'interventions politiques, ou, alors, elles ne sont pas portées à la connaissance des médias ou du public. C'est, en général, également le cas pour les postes les plus élevés qui sont évidemment plus politiques.
28. Cependant, une nomination ayant eu lieu en 2018 a été critiquée par plusieurs acteurs. La nomination concernait le poste de vice-président de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême), une nomination à un poste pour lequel il n'y a pas de proposition par un comité. Il a été reproché au ministre de la Justice de l'époque d'avoir choisi une personne liée à son parti politique. Cinq juges de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) avaient posé leur candidature pour ce poste. Toutefois, le ministre a finalement choisi, sans avoir procédé à un entretien avec chaque candidat, la première procureure du parquet général de

²⁷ Matejka, S., *Ressourcen für den Rechtsstaat*, Österreichische Richterzeitung (RZ), Manz, Wien, 2019, p. 153.

Vienne et, ainsi, une personne n'appartenant pas à la Cour. Cette nomination a entraîné non seulement la critique de l'association autrichienne des juges et de certains politiciens, mais aussi un vaste débat médiatique quant à la transparence des procédures de nomination²⁸.

III. JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES

A. CADRE JURIDIQUE

29. La nomination des juges administratifs est notamment réglée par l'article 134 du B-VG ainsi que par différentes lois sur les différents tribunaux administratifs et la loi sur la Cour administrative. En particulier, le mode de nomination des juges au Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) est précisé dans la loi sur la Cour administrative 1985²⁹ (ci-après le « VwGG »), celui des juges du Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) par la loi sur le tribunal administratif fédéral³⁰ (ci-après le « BVwGG »), la nomination des juges du Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) par la loi sur le tribunal fédéral des finances³¹ (ci-après le « BFGG ») et la nomination des juges administratifs des Landesverwaltungsgerichte (tribunaux administratifs des Länder) par les différentes lois des Länder³². Ces procédures sont légèrement différentes les unes par rapport aux autres.
30. De plus, certaines dispositions du RStDG doivent être également appliquées aux juges administratifs. Bien que cette loi n'ait pas été initialement développée pour ce genre de juges, à l'exception des juges du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative), étant donné qu'il n'y avait pas de juges « administratifs » jusqu'alors, celle-ci s'applique désormais à tous les juges autrichiens³³. Cependant, certaines dispositions du RStDG, notamment celles relatives à leur formation et l'examen de juge, mais également eu égard à leur nomination, concernent uniquement les juridictions ordinaires, alors que notamment les procédures de nomination des juges administratifs sont régies par des lois

²⁸ Hecht, J., *Wer würde sich nicht gerne den eigenen Chef aussuchen ?*, Die Presse, Wien, 1^{er} février 2018.

²⁹ Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985, du 4 janvier 1985 (BGBl. 10/1985), dans la version du 4 avril 2020 (BGBl. I 24/2020).

³⁰ Bundesverwaltungsgerichtsgesetz, du 6 décembre 2012 (BGBl. I 10/2013), dans la version du 28 mai 2019 (BGBl. I 44/2019).

³¹ Bundesfinanzgerichtsgesetz, du 5 décembre 2012 (BGBl. I 14/2013), dans la version du 24 juillet 2020 (BGBl. I 96/2020).

³² Par exemple, la nomination des juges du tribunal administratif du Land de Styrie est réglée dans le Steiermärkisches Landesverwaltungsgerichtsgesetz (loi sur le tribunal administratif du Land de Styrie), du 19 mars 2013 (LGBl. 57/2013), dans la version du 25 juin 2020 (LGBl. 60/2020).

³³ Article 1^{er}, paragraphe 1, du RStDG.

spécifiques mentionnées ci-dessus qui établissent, en détails, des procédures différentes.

B. ÉLÉMENTS COMMUNS

31. En vertu du B-VG, toutes les juridictions administratives ont en commun que les juges doivent avoir accompli des études de droit et acquis une expérience professionnelle d'au moins cinq ans [dix ans pour le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative)]. Ne peuvent être nommés auprès des tribunaux administratifs et du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) les membres du gouvernement fédéral et des gouvernements des Länder, les membres du Nationalrat (Conseil national) et du Bundesrat (Conseil fédéral), les membres du Parlement des Länder ainsi que ceux du Parlement européen³⁴.
32. Comme indiqué précédemment, contrairement aux juridictions ordinaires, aucun stage de préparation juridictionnel ni d'examen de juge ne sont prévus dans le cas des juges nommés au sein des juridictions administratives.

C. VERWALTUNGSGERICHTSHOF (COUR ADMINISTRATIVE)

33. Lorsque les postes de président et de vice-président du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) sont vacants, ceux-ci sont publiés par le chancelier fédéral, les vacances de postes des autres membres de la Cour sont publiées par son président³⁵.
34. Tous les membres du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) sont nommés par le président fédéral sur proposition du gouvernement. Ce dernier doit demander, sauf pour la nomination du président et du vice-président, trois propositions auprès de la conférence plénière de la Cour ou d'un comité qui est composé du président et du vice-président de la Cour ainsi que d'au moins cinq membres qui sont élus par la conférence plénière³⁶.
35. Afin de préparer la délibération de la conférence plénière pour le vote sur les propositions, le président du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) désigne un juge rapporteur et un ou plusieurs juges co-rapporteurs qui présentent une première proposition pour les trois postes. Au cas où cette proposition n'est pas acceptée par la conférence plénière, ce dernière cherche à trouver un accord pour cette proposition par majorité simple³⁷.

³⁴ Article 134, paragraphes 1 à 4, du B-VG.

³⁵ Article 1^{er} du VwGG.

³⁶ Article 134, paragraphe 4, du B-VG.

³⁷ Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes (règlement intérieur de la Cour administrative), du 16 décembre 2013 (BGBl. II 1/2014), dans la version du 13 mars 2018 (BGBl. II 43/2018).

36. Contrairement à la nature d'autres propositions de la conférence plénière et du comité du personnel (voir, à cet égard, ci-après), la proposition de la conférence plénière du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) est un peu plus contraignante pour le gouvernement dans la mesure où celui-ci, dans ce cas, ne dispose d'aucun droit de proposition autonome et ne peut que proposer à la nomination par le président fédéral des candidats issus de la liste proposée par la conférence plénière³⁸. La nomination du président et du vice-président du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) ne prévoit pas de proposition de la conférence plénière ou d'un comité du personnel.

D. BUNDESVERWALTUNGSGERICHT (TRIBUNAL ADMINISTRATIF FÉDÉRAL)

37. En vertu du B-VG, les juges des tribunaux administratifs fédéraux sont nommés par le président fédéral sur proposition du gouvernement fédéral. Ce dernier se voit communiquer trois propositions par la conférence plénière du tribunal, sauf pour la nomination du président et du vice-président³⁹.
38. Les trois propositions sont rendues par le comité du personnel. Ce dernier est composé du président et du vice-président du tribunal ainsi que de cinq membres, qui sont membres du tribunal, élus par la conférence plénière⁴⁰. Les candidats ont alors un entretien devant le comité du personnel afin que ce dernier puisse vérifier les qualifications du candidat. Le comité du personnel présente les trois propositions, qui doivent être motivées et contenir un classement des candidats par rapport à leurs qualifications⁴¹. Enfin, les propositions, qui ne sont pas contraignantes⁴², sont transmises à la chancellerie fédérale avant que le gouvernement présente la dernière proposition.
39. Les procédures pour les nominations du président et du vice-président du tribunal sont différentes dans la mesure où il n'existe pas de proposition d'un comité du personnel avant la proposition par le gouvernement. Cependant, avant cette proposition du gouvernement, les candidats ont un entretien auquel doit être invité un représentant de la chancellerie, un représentant d'un ministère, deux représentants scientifiques ayant l'autorisation d'enseigner le droit à l'université ainsi que les présidents du Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle), du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) et de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) ou un délégué de celles-ci⁴³.

³⁸ Grabenwarter, Ch. et Frank, S. L., *B-VG – Bundes-Verfassungsgesetz und Grundrechte*, Manz, Wien, 2020, B-VG Art. 134, point 2.

³⁹ Article 134, paragraphe 3, du B-VG.

⁴⁰ Articles 4 et 10, du BVwGG.

⁴¹ Article 2, paragraphe 5, du BVwGG lu en combinaison avec l'article 33, paragraphe 2, du RStDG.

⁴² Grabenwarter, Ch. et Frank, S. L., voir note 38, point 2.

⁴³ Article 2, paragraphe 2, du BVwGG.

E. BUNDESFINANZGERICHT (TRIBUNAL FÉDÉRAL DES FINANCES)

40. L'article 134, paragraphe 3, du B-VG qui prévoit la nomination des juges administratifs fédéraux s'applique également à la nomination des juges du Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) dans la mesure où les membres de ce tribunal doivent avoir accompli des études en la matière.
41. Dans le cadre de la nomination des juges, le BFGG prévoit également un comité du personnel, composé du président et du vice-président ainsi que de cinq membres qui sont élus par la conférence plénière du tribunal. Selon l'article 3, paragraphe 2, du BFGG, le comité du personnel présente trois propositions au gouvernement qui ne sont pas non plus contraignantes⁴⁴. Ensuite, les juges du Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) sont nommés par le président fédéral sur proposition du gouvernement. De nouveau, la nomination du président et du vice-président du Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) ne prévoit pas de proposition du comité du personnel.

F. LANDESVERWALTUNGSGERICHE (TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS DES LÄNDER)

42. Les juges des tribunaux administratifs des neuf Länder sont nommés par le gouvernement des Länder. Ce dernier doit demander auprès de la conférence plénière du tribunal concerné, qui est composée des membres de ce tribunal ou du comité du personnel, composé des membres élus par la conférence plénière, trois propositions, à l'exception de la nomination du président et du vice-président⁴⁵. Les trois propositions ne sont pas contraignantes⁴⁶.
43. S'agissant du Landesverwaltungsgericht Steiermark (tribunal administratif du Land de Styrie), qui est présenté à cet égard comme exemple, il convient d'ajouter que l'article 3, paragraphe 4, de la loi sur le tribunal administratif du Land de Styrie⁴⁷ prévoit que la proposition doit être motivée. De plus, si le gouvernement du Land de Styrie ne suit pas cette proposition, celui-ci doit également justifier les raisons à l'appui de cette décision.

G. RÔLE DE L'EXÉCUTIF DANS LA PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES

44. Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, force est de constater que toutes les procédures de nomination des juges administratifs, à l'exception des présidents et des vice-présidents des tribunaux et du Verwaltungsgerichtshof

⁴⁴ Article 134, paragraphe 3, du B-VG ; Grabenwarter, Ch. et Frank, S. L., voir note 38, point 2.

⁴⁵ Article 134, paragraphe 2, du B-VG.

⁴⁶ Grabenwarter, Ch. et Frank, S. L., voir note 38, point 2.

⁴⁷ Steiermärkisches Landesverwaltungsgerichtsgesetz, du 19 mars 2013 (LGBl. 57/2013), dans la version du 25 juin 2020 (LGBl. 60/2020).

(Cour administrative), prévoient une proposition soit de la conférence plénière, soit du comité du personnel. Les juges administratifs sont, au moins partiellement, élus par la conférence plénière. Par contre, les présidents et les vice-présidents sont nommés par le président fédéral sur proposition du gouvernement sans proposition d'une conférence plénière ou d'un comité du personnel.

45. Comme déjà indiqué au sujet des juridictions ordinaires, force est de constater que les propositions de nomination ne sont pas contraignantes, à l'exception des trois propositions de la conférence plénière du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative). Par conséquent, même si cette proposition a été établie par des juges exerçant leurs fonctions en toute indépendance, le gouvernement n'est pas obligé de suivre la plupart de ces propositions. De plus, les nominations aux postes de président et de vice-président de l'ordre administratif ne font l'objet d'aucune proposition.
46. Par conséquent, une intervention est possible. Il importe de signaler que les tribunaux administratifs des Länder font, en effet, à cet égard, fréquemment l'objet d'accusations de nomination pour des motifs politiques⁴⁸.

IV. JURIDICTION CONSTITUTIONNELLE

47. Le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) est composé d'un président, d'un vice-président, de douze autres membres et de six membres suppléants.

A. NOMINATION DES JUGES

48. En vertu de l'article 147, paragraphe 2, du B-VG, le président, le vice-président, six autres membres et trois membres suppléants sont nommés par le président fédéral sur proposition du gouvernement fédéral. Ces six membres doivent être des juges, des fonctionnaires administratifs et des professeurs de droit d'une université. Les six autres membres et les trois membres suppléants sont nommés par le président fédéral sur proposition du Conseil national pour trois membres et deux membres suppléants et sur proposition du Conseil fédéral pour trois membres et un membre suppléant. Trois membres et deux membres suppléants doivent avoir leur résidence habituelle en dehors de Vienne. Depuis 1997, les membres proposés par le Conseil national et le Conseil fédéral sont préalablement auditionnés par ces deux organes⁴⁹.
49. En outre, tous les membres du Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle), y compris les membres suppléants, doivent avoir fait des études de droit et acquis une expérience professionnelle d'au moins dix ans. Les membres du

⁴⁸ Kommenda, Benedikt, *Ermunterung zu politischen Besetzungen*, Die Presse, Wien, 7 juin 2015 ; Gepp, Joseph, *Zählt in der Justiz nur das Parteibuch, Herr Doralt ?*, Der Falter, 24 juillet 2013.

⁴⁹ Grabenwarter, Ch. et Frank, S. L., voir note 38, B-VG Art. 147, point 6.

gouvernement fédéral et des gouvernements des Länder, les membres du Parlement européen ainsi que les employés et fonctionnaires d'un parti politique ne peuvent pas être nommés au Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle)⁵⁰.

B. RÔLE DE L'EXÉCUTIF ET DU LÉGISLATIF DANS LA PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES

50. Comme les autres juges en Autriche, les juges du Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) sont indépendants dans l'exercice de leurs fonctions⁵¹. Cependant, eu égard à leur nomination, le pouvoir de nomination est réparti entre le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif, avec un avantage donné au gouvernement qui propose également le président et le vice-président. Même si cela n'a rien d'exceptionnel que les juges d'une Cour constitutionnelle d'un État soient choisis par les partis au pouvoir, la particularité de ce système est que la loi constitutionnelle fédérale n'exige pas la majorité qualifiée au sein des Conseils national et fédéral, mais la majorité simple, ce qui signifie que les partis au pouvoir peuvent choisir les membres plus facilement⁵².
51. Par conséquent, les nominations des juges au Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) sont souvent accompagnées d'un débat médiatique eu égard à l'éventuelle affiliation des intéressés à un parti politique⁵³.

V. CONCLUSION

52. L'examen des procédures de nomination des différents juges révèle que ces nominations sont souvent une interaction entre les trois pouvoirs de l'État. Pour la plupart des juges fédéraux qui sont nommés, le pouvoir judiciaire, représenté au sein d'une conférence plénière ou d'un comité du personnel, présente la première proposition (ou dans le cas des juges ordinaires également une seconde). Par la suite, le pouvoir exécutif, via le ministre ou le gouvernement fédéral, présente sa propre proposition et les juges sont nommés par le président fédéral ou par le ministre avec l'autorisation du président fédéral. Les juges des tribunaux administratifs des Länder sont nommés par le pouvoir exécutif en tant que gouvernement des Länder sur proposition du pouvoir judiciaire en tant que conférence plénière ou comité du personnel.

⁵⁰ Article 147, paragraphes 3 et 4, du B-VG.

⁵¹ Article 87, paragraphe 1, du B-VG.

⁵² Article 31 du B-VG.

⁵³ Voir, par exemple, à cet égard, Bischof, D., *Der VfGH und die Parteien : Eine ewige Debatte*, Wiener Zeitung, Wien, 22 avril 2020 (disponible sous : <https://www.wienerzeitung.at/nachrichten/politik/oesterreich/2058091-Der-VfGH-und-die-Politik-Eine-ewige-Debatte.html>).

53. La procédure de nomination des juges aux postes les plus élevés, à savoir le président et le vice-président de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) ainsi que du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative), des tribunaux administratifs et du Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) se présente comme étant légèrement différente dans la mesure où il n'existe pas de proposition de nomination effectuée par la conférence plénière ou par un comité du personnel : le pouvoir judiciaire n'est donc pas impliqué dans ce processus. Par contre, la nomination des présidents et des vice-présidents des tribunaux régionaux supérieures prévoit une (seule) proposition d'un comité du personnel.
54. La procédure de nomination des juges du Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) est également différente. Outre le fait que les juges nommés doivent provenir de différents secteurs professionnels, le droit de présenter une proposition de nomination est réparti entre le gouvernement fédéral, le Conseil national ainsi que le Conseil fédéral. Par conséquent, en l'absence de proposition de nomination d'une conférence plénière ou d'un comité du personnel, cette procédure n'implique pas non plus le pouvoir judiciaire mais inclut, sous une forme très particulière, le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif.
55. Par conséquent, étant donné que les propositions de la conférence plénière ou du comité du personnel ne sont pas contraignantes et que la nomination de certains présidents et vice-présidents ne prévoit pas du tout une telle proposition, le pouvoir du ministre de la Justice ou du gouvernement fédéral/des Länder est discrétionnaire. Uniquement eu égard à la nomination des juges du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative), le gouvernement est lié à la proposition de la conférence plénière du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) dans la mesure où seul un candidat qui est proposé peut être nommé.
56. Néanmoins, au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, force est de constater que la possibilité théorique d'une intervention politique au regard des nominations des juges ne peut être exclue, et ce à plusieurs stades du processus de nomination des juges.
57. À cet égard, l'association autrichienne des juges exige depuis plusieurs années que lesdites propositions soient de nature contraignantes pour le ministre ou, au moins, qu'il justifie les cas où l'exécutif choisit de ne pas suivre les propositions qui lui sont soumises, et que la loi prévoit également que les nominations aux postes les plus élevés à l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) fassent l'objet de propositions⁵⁴.
58. Ces dernières années, a été conclu un arrangement informel entre l'association autrichienne des juges, le ministre de la Justice de l'époque et les comités du

⁵⁴ Matejka, voir note 27, p. 153 ; Zinkl, W., *Ein neuer Weg zu mehr Transparenz*, Österreichische Richterzeitung (RZ), Manz, Wien, 2016, p. 149.

personnel selon lequel une décision contraire du ministre doit être motivée et, le cas échéant, les comités concernés doivent avoir la possibilité de s'exprimer sur cette décision⁵⁵. Cependant, il n'existe pas de loi prévoyant ce processus et cette procédure dépend de facto de l'arrangement entre les parties concernées et notamment du ministre en exercice.

59. À toutes fins utiles, il convient d'ajouter qu'une jurisprudence concernant la question de la nomination d'un juge à la suite d'une éventuelle intervention politique n'a pas été identifiée en droit autrichien.

[...]

⁵⁵ Zinkl, W., voir note 54.

DROIT BELGE

I. INTRODUCTION

1. Cette contribution porte sur la nomination des juges en droit belge et, notamment, sur l'intervention du pouvoir exécutif ou législatif dans les procédures de nomination. Dans un premier temps, la nomination des magistrats de l'ordre judiciaire sera abordée (partie II). La procédure de nomination de ces magistrats est caractérisée par l'intervention d'un organe indépendant des trois pouvoirs d'État, investi d'un rôle déterminant au niveau de la présentation des candidats. Ensuite, les nominations au sein d'un certain nombre de juridictions administratives seront traitées (partie III). De telles nominations sont, en règle générale, le résultat d'une coopération entre la juridiction concernée elle-même et le pouvoir exécutif, voire parfois le pouvoir législatif. Enfin, le cas de figure très spécifique de la nomination des juges constitutionnels sera présenté (partie IV). Dans ce processus de nomination, les pouvoirs relatifs à la présentation des candidats incombent presque exclusivement au pouvoir législatif.

II. JURIDICTIONS DE L'ORDRE JUDICIAIRE

A. CONSEIL SUPÉRIEUR DE LA JUSTICE

2. L'analyse de la nomination des magistrats, tant du parquet que des cours et tribunaux, ne peut être complète sans une description du rôle du Conseil supérieur de la justice (ci-après, le « CSJ »)¹. Cet organe a été institué en 1998² avec un double objectif : d'une part, assurer le respect de l'indépendance des juges³ et du parquet en réalisant, notamment, l'objectivation des nominations et des désignations des magistrats, et, d'autre part, procéder au contrôle externe du pouvoir judiciaire⁴. Contrairement, par exemple, au Raad voor de rechtspraak (Conseil de la magistrature, Pays-Bas), le CSJ n'est pas un organe de gestion de la justice et des juridictions, mais un organe de sélection, de contrôle et d'avis œuvrant à un meilleur fonctionnement de l'ordre judiciaire.
3. Le CSJ est un organe constitutionnel qui, selon le constituant, est un organe sui generis, inclassable sur la base du modèle de la séparation des pouvoirs en ce

¹ Voir également son site Internet : <http://www.csj.be/fr>.

² Article 151, paragraphe 3, de la Constitution, tel que modifié par la loi du 20 novembre 1998 (*Moniteur belge* du 24 novembre 1998, p. 37679).

³ Cette indépendance est garantie par l'article 151, paragraphe 1, de la Constitution. Par ailleurs, en vertu de l'article 152 de la Constitution, les juges sont nommés à vie.

⁴ de Leval, G., et Georges, F., *Droit judiciaire – Tome 1 : Institutions judiciaires*, Larcier, Bruxelles, 2019, p. 108, n° 71.

qu'il ne se rattache à aucun de ceux-ci⁵. Il effectue ses tâches, dès lors, en toute indépendance du pouvoir exécutif. Le constituant a souligné que la création du CSJ ne saurait aucunement constituer une menace pour l'indépendance du pouvoir judiciaire. Cette nouvelle institution n'avait pas pour objet de transformer le pouvoir judiciaire en pouvoir subordonné, mais devait veiller, dans l'exercice de ses compétences, au bon fonctionnement du pouvoir judiciaire et respecter à cet égard l'indépendance de ce dernier⁶.

1. COMPOSITION

4. Conformément à l'article 259 bis-1 du code judiciaire, le CSJ est composé de 44 membres, dont 22 membres font partie du collège néerlandophone, alors que les 22 autres forment le collège francophone. Chaque collège compte 11 magistrats et 11 non-magistrats. Le groupe des non-magistrats est composé d'au moins 4 avocats expérimentés, 3 professeurs d'une université ou d'une école supérieure et 4 membres possédant une expérience professionnelle utile d'au moins dix années dans le domaine juridique, économique, administratif, social ou scientifique. Le pouvoir exécutif n'intervient pas dans la nomination des membres du CSJ. Les membres-magistrats sont élus par leurs pairs⁷, tandis que les non-magistrats sont nommés par le Sénat à la majorité des deux tiers de ses membres (article 259 bis-2). Sur les 11 non-magistrats, 5 sont nommés sur présentation des milieux concernés (universités et barreaux)⁸ et six sont nommés au grand choix⁹.

⁵ Proposition de révision de l'article 151 de la Constitution, Rapport fait au nom des commissions des affaires institutionnelles par M. Lallemand, *Doc. parl.*, Sénat 1998-99, n° 1121/3, p. 3.

⁶ Proposition de révision de l'article 151 de la Constitution, Développements, *Doc. parl.*, Chambre, 1997-98, n° 49-1675/1, p. 5.

⁷ La procédure d'élection des membres-magistrats est régie par un arrêté royal du 15 février 1999 (*Moniteur belge* du 26 février 1999, p. 5818).

⁸ Lors du processus de nomination des non-magistrats du quatrième mandat du CSJ (2012-2016), cette règle n'a pas été respectée pour le collège francophone. Toutefois, cette composition illégale du collège n'a pas suscité de grands débats ou des demandes d'annulation des actes fondés sur les travaux de ce collège (comme des nominations). Les effets exacts d'une méconnaissance des règles de procédure relatives à la composition du CSJ restent donc incertains (Uyttendaele, M., « Le Conseil supérieur de la justice irrégulièrement composé – prétexte à un voyage dans le triangle des Bermudes du contrôle de la hiérarchie des normes en droit belge », *Administration publique* 2014, p. 1 à 13).

⁹ Si une politisation de la nomination des membres non-magistrats du CSJ ne peut être totalement exclue, la majorité qualifiée requise des deux tiers lors de leur nomination et la composition mixte du CSJ semblent quand même garantir une certaine indépendance par rapport au pouvoir législatif et à l'influence des partis politiques (Andersen, R., « La nomination des juges en Belgique », *Revue générale de droit* 2006, p. 704, n° 12, disponible sous : <https://www.erudit.org/fr/revues/rgd/2006-v36-n4-rgd01573/1027166ar.pdf>).

2. RÔLE

5. Dans le cadre de cette contribution, seule la mission du CSJ relative à l'objectivation des nominations et des désignations sera abordée. Afin de réaliser cet objectif, une commission de nomination et de désignation est instituée au sein de chaque collège¹⁰. D'une part, cette commission prépare les programmes des examens donnant accès à la magistrature (voir infra, paragraphes 6 à 8). D'autre part, et plus important encore, elle est chargée de la présentation des candidats en vue d'une nomination comme magistrat et d'une désignation aux fonctions de chef de corps, ce qui constitue une rupture totale avec les pratiques antérieures (voir infra, paragraphes 9 à 12).

B. VOIES D'ACCÈS À LA MAGISTRATURE

6. Le code judiciaire prévoit trois voies d'accès à la magistrature, chacune avec ses spécificités et sa forme d'examen propre. Premièrement, la voie du stage judiciaire permet à des juristes avec une expérience professionnelle limitée¹¹ d'accéder, après avoir réussi un concours¹², à un stage les préparant à une fonction de magistrat du siège ou du parquet (article 259 bis – 259 octies du code judiciaire). Avant une réforme en 2017¹³, le stagiaire pouvait opter soit pour le stage court (18 mois), lorsqu'il ambitionnait une fonction de magistrat du parquet, soit pour le stage long (36 mois) donnant accès à la magistrature du siège. Désormais, les stagiaires judiciaires font tous un stage unique de deux ans (article 259 octies, paragraphe 2, du code judiciaire). Le nombre de candidats qui sont admis au stage après le concours est déterminé par arrêté royal, après délibération du Conseil des ministres et sur avis des Collèges du siège et du ministère public (article 259 octies, paragraphe 1).
7. Deuxièmement, un accès direct à la magistrature est possible par la réussite de l'examen d'aptitude professionnelle (article 259 bis-9 du code judiciaire). Cette

¹⁰ Une commission d'avis et d'enquête au sein de chaque collège est compétente pour les autres tâches du CSJ, telles que l'établissement de profils généraux pour les désignations, les avis concernant le fonctionnement général et l'organisation de l'ordre judiciaire, la surveillance générale et la promotion de l'utilisation des moyens de contrôle interne ainsi que la réception et le suivi de plaintes relatives au fonctionnement de l'ordre judiciaire.

¹¹ Actuellement, cette voie vise des détenteurs d'un master en droit avec une expérience professionnelle juridique d'au moins deux ans. Pour un aperçu de l'évolution du stage judiciaire : Van Ransbeeck, R., et Kittel, A., « Le nouveau stage judiciaire », *Revue générale de droit civil* 2019, p. 321 et 322, nos 9 à 14.

¹² Le concours d'admission au stage est organisé par le CSJ à la demande du ministre de la Justice. Le ministre peut décider de ne pas faire organiser un concours lorsque subsistent des lauréats non nommés stagiaires à l'issue du concours de l'année précédente dont le nombre permettrait de remplir le nombre de places vacantes déterminé par le Roi pour l'année concernée.

¹³ Article 250 de la loi du 6 juillet 2017 portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice (dite loi « pot-pourri V ») (*Moniteur belge* du 24 juillet 2017, p. 75168).

voie d'accès vise des juristes qui ont, à titre d'activité professionnelle principale, exercé des fonctions juridiques pendant au moins quatre ans. Les lauréats peuvent directement postuler pour une place vacante de magistrat du siège ou du parquet sans devoir accomplir de stage, pourvu qu'ils remplissent les conditions, principalement d'ancienneté, propres à la fonction judiciaire envisagée¹⁴.

8. Troisièmement, il existe un accès direct après la réussite de l'examen dite de « troisième voie », à savoir un examen oral d'évaluation pour des avocats ayant une expérience professionnelle de vingt ans (articles 187 bis, 191 bis et 194 bis du code judiciaire). La proportion de personnes susceptibles d'être nommées sur la base d'un tel examen s'élève à 12 %.

C. PROCÉDURE DE NOMINATION

9. Si tous les juges professionnels de l'ordre judiciaire sont nommés par le pouvoir exécutif, à savoir le Roi (concrètement : le ministre de la Justice), cette procédure a subi une réforme radicale avec l'institution du CSJ. Auparavant, le pouvoir de nomination du Roi était extrêmement étendu. En effet, même après l'introduction, en 1991, de voies d'accès plus objectives, à savoir le stage judiciaire et l'examen d'aptitude professionnelle, le pouvoir exécutif nommait directement les juges des juridictions inférieures, sans devoir assurer une proportion juste entre les différentes voies d'accès¹⁵. Son pouvoir discrétionnaire était uniquement limité par des conditions objectives d'âge, de diplôme et d'expérience professionnelle fixées par la loi commandant l'accès à la magistrature. En outre, les conseillers des juridictions supérieures étaient nommés par le Roi sur présentation double, d'une part par la cour concernée, d'autre part par le pouvoir législatif, notamment par les conseils provinciaux (cours d'appel) et par le Sénat et la Chambre des représentants (Cour de cassation)¹⁶.
10. Depuis l'institution du CSJ, la nomination des juges et des membres du ministère public se fait sur présentation motivée de sa commission de nomination et de désignation compétente, à la majorité des deux tiers après évaluation de la compétence et de l'aptitude du candidat (article 151, paragraphe 4, deuxième alinéa, de la Constitution). La commission de nomination et de désignation ne procède pas à un simple classement des

¹⁴ de Leval, G., et Georges, F., voir note 4, p. 116, n° 75.

¹⁵ Certains auteurs dénonçaient ce qu'ils appelaient « la politisation » de la magistrature (voir Andersen, R., voir note 9, p. 692, n° 5). Néanmoins, le système a fonctionné pendant des décennies sans vrai débat public et l'indépendance des juges ne semble pas avoir été mise en question lors des recours contre des décisions de nomination adoptées par le pouvoir exécutif.

¹⁶ Ancien article 99 de la Constitution (actuellement l'article 151), avant sa modification en 1998. Selon certains auteurs, cette association du pouvoir législatif et du pouvoir judiciaire lui-même aux procédures de nomination assurait justement la légitimité des juges. L'implication du pouvoir législatif soulignerait que le pouvoir judiciaire émane de la nation (Messinne, J., « La nomination des juges depuis 175 ans », *Journal des tribunaux* 2005, p. 367).

candidats, mais présente, pour chaque emploi vacant, un candidat unique. Elle transmet au ministre de la Justice, outre le nom du candidat présenté, la liste des candidats non présentés ainsi que le procès-verbal de la délibération contenant la présentation motivée. Pour l'évaluation des dossiers, la commission organise une audition des postulants et prend en considération plusieurs avis motivés¹⁷. S'agissant des conseillers des cours, les assemblées générales de ces cours sont sollicitées afin d'émettre un avis motivé. La commission de nomination et de désignation n'est pas liée par ces avis. Toutefois, il lui incombe, le cas échéant, de motiver clairement les raisons pour lesquelles elle estime devoir s'écarter de l'avis concerné¹⁸.

11. La présentation d'un candidat par le CSJ est requise pour toutes les nominations¹⁹ et donc également pour les mutations et des « promotions », comme les nominations de conseiller d'une cour d'appel, de président d'un tribunal ou de conseiller de la Cour de cassation. Le pouvoir législatif est désormais écarté du processus de nomination des juges des juridictions supérieures (voir supra, paragraphe 9). De même, la Cour de cassation et les cours d'appel se sont vues privées de leur droit de présentation dans le cadre de la nomination de leurs propres membres. Les cours et tribunaux disposent uniquement encore du privilège de désigner en leur sein, sans intervention du CSJ, le président et les présidents de section de la Cour de cassation, les présidents de chambre des cours et les vice-présidents des tribunaux.
12. Le Roi peut uniquement accepter ou refuser le candidat présenté, et dans ce dernier cas, moyennant motivation²⁰. Il ne peut pas substituer le candidat refusé par un candidat de son choix. Il conserve toutefois le pouvoir d'apprécier si la commission de nomination et de désignation a correctement exercé sa compétence, c'est-à-dire si elle a suivi la procédure, si elle a considéré toutes les données pertinentes dans la comparaison des candidats et si elle n'a pas apprécié

¹⁷ À savoir, d'une part, un avis de la hiérarchie de la juridiction où doit avoir lieu la nomination et celle de la juridiction où le candidat exerce actuellement ses fonctions, et, d'autre part, un avis du barreau de l'arrondissement où le candidat exerce des fonctions (article 259 ter du code judiciaire).

¹⁸ Conseil d'État, arrêt du 21 janvier 2002, n° 102.712, <http://www.raadvst-consetat.be/>.

¹⁹ Ainsi que pour les désignations des chefs de corps (fonction managériale), du premier président de la Cour de cassation, des premiers présidents des cours d'appel et des présidents des tribunaux. La possibilité autrefois impartie à la Cour de cassation et aux cours d'appel de procéder à l'élection de leur premier président a été supprimée. Le pouvoir des assemblées générales des cours concernant la désignation de leur premier président se limite désormais à la seule émission d'un avis transmis à la commission de nomination et de désignation qui procède à la présentation motivée du candidat.

²⁰ Au cours des deux premières années suivant la mise en place du CSJ, le Roi a refusé un nombre important de présentations (25 refus sur 333 présentations en 2001 et 25 sur 316 en 2002, voir rapports annuels, disponibles sous : http://www.csj.be/fr/search/apachesolr_search?filters=type%3Apublication%20tid%3A26). Depuis la jurisprudence du Conseil d'État précisant la portée du pouvoir du Roi (voir infra, paragraphe 13), le nombre de refus a sensiblement diminué.

ces données de manière manifestement déraisonnable²¹. En cas de refus motivé, la commission de nomination et de désignation dispose, à compter de la réception de cette décision, d'un délai de quinze jours pour procéder à une nouvelle présentation. Si aucune nouvelle présentation n'est communiquée dans le délai prescrit, un nouvel appel aux candidats est publié (article 259 ter, paragraphes 4 et 5, du code judiciaire). Il s'ensuit que, si le Roi continue de nommer les magistrats, son rôle a été considérablement réduit. Bien que son intervention ne soit pas de nature complètement formelle (possibilité de refus du candidat présenté), il ne dispose plus d'un pouvoir de décision « actif ».

D. CONTRÔLE JURIDICTIONNEL DU PROCESSUS DE NOMINATION

13. Les décisions du pouvoir exécutif portant nomination ou refus de nomination aux emplois de juges sont, en tant qu'elles émanent d'une autorité administrative, susceptibles de faire l'objet d'un recours en annulation devant le juge administratif, à savoir le Conseil d'État²². Eu égard au nombre de nominations, le contentieux est relativement limité. La procédure de nomination en soi, avec une intervention du CSJ et du pouvoir exécutif, ne semble pas avoir été remise en question dans ce contentieux. Toutefois, après les premières nominations sur présentation du CSJ, le Conseil d'État a dû clarifier le rôle exact qui incombait encore au pouvoir exécutif²³. Il a souligné que la procédure de nomination des magistrats telle qu'elle est conçue par la Constitution témoigne de l'intention de confier en grande partie la responsabilité de cette nomination à un collège institué par la Constitution. Seul un rôle rectificatif est encore assigné au pouvoir exécutif. Plus précisément, il n'appartient pas au Roi de tout simplement substituer son avis relatif à la compétence et l'aptitude du candidat présenté à celui du CSJ. Il peut certes estimer que l'unique candidat présenté n'est pas le plus compétent ou le plus apte, mais il ne peut être question d'engager une polémique à ce sujet et de prendre en considération d'autres éléments que ceux que le CSJ devait évaluer. Ainsi, le Conseil d'État a clairement délimité la marge de manœuvre du pouvoir exécutif, de sorte qu'un retour à l'ancien système de nominations politiques semble exclu. Par ailleurs, dans une décision en référé, il a spécifié qu'il n'appartient pas au ministre de la Justice (qui accueille les dossiers des candidats) de bloquer des dossiers de candidature et de ne pas les transmettre au CSJ sous prétexte que les candidatures concernées seraient irrecevables. C'est à la commission de nomination et de

²¹ Ainsi, il a été admis que le pouvoir exécutif peut refuser la nomination d'un candidat condamné pour un délit de fuite, au motif que celle-ci lui conférerait un passé pénal susceptible d'entraver son objectivité dans les jugements qu'il porte. La commission de nomination et de désignation avait été d'avis que cette condamnation n'empêchait pas la présentation (Conseil d'État, arrêt du 4 février 2013, n° 222.363, <http://www.raadvst-consetat.be/>).

²² Quertainmont, Ph., « Le contentieux de la nomination des magistrats devant le Conseil d'État », *Journal des tribunaux* 2004, p. 690, n° 2 ; Andersen, R., voir note 9, p. 703, n° 11.

²³ Conseil d'État, arrêts du 21 janvier 2002, n° 102.712, et du 6 juin 2005, n° 145.447, <http://www.raadvst-consetat.be/>.

désignation, et non au ministre de la Justice d'apprécier la validité des candidatures²⁴.

14. Depuis 2014, les décisions de présentation (et, surtout, de non-présentation) du CSJ peuvent également faire directement l'objet d'un recours devant le Conseil d'État²⁵. En ce qui concerne le pouvoir d'appréciation de la commission de nomination et de désignation, il ressort de la jurisprudence du Conseil d'État que, même s'il faut lui reconnaître une marge d'évaluation importante, elle n'en est pas moins tenue par le respect de principes tels que l'égalité de traitement, l'objectivité, la comparaison in concreto des titres et mérites des candidats²⁶, l'obligation de motivation en fait et en droit, l'absence de caractère manifestement déraisonnable de la décision, ou encore la règle dite de « bonne administration et de procédure équitable »²⁷.

III. JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES

15. À titre liminaire, il convient de souligner que le droit belge ne prévoit pas de régime unique de nomination pour les juridictions administratives. À la différence des juridictions de l'ordre judiciaire, qui voient l'accès à la profession et leur statut fixés par la Constitution et le code judiciaire, le statut et les modalités de nomination des juges administratifs sont fixés par le législateur (ordinaire²⁸) séparément pour chaque juridiction. En effet, chaque juridiction chargée du contentieux objectif de légalité des actes administratifs est établie par une loi, qui prévoit également la procédure de nomination propre à la juridiction concernée. Longtemps, le Conseil d'État était presque la seule juridiction administrative en Belgique. Récemment, le Conseil du contentieux des étrangers et des juridictions administratives au niveau des entités fédérées ont vu le jour. Les modalités de nomination des membres de ces trois types de juridictions administratives seront présentées dans les paragraphes suivants.

²⁴ Conseil d'État, arrêt du 9 août 2013, n° 224.468, <http://www.raadvst-consetat.be/>.

²⁵ Article 14, paragraphe 1, point 2, des lois coordonnées du 12 janvier 1973 sur le Conseil d'État (*Moniteur belge* du 21 mars 1973, p. 3461), tel que modifié par la loi du 20 janvier 2014 (*Moniteur belge* du 3 février 2014, p. 9067) (ci-après les « lois sur le Conseil d'État »). Auparavant, les candidats malheureux devaient attendre l'adoption de l'arrêté royal de nomination avant de pouvoir saisir le Conseil d'État. Lorsqu'il traitait la demande d'annulation de la décision de nomination ou de refus de nomination, le Conseil d'État examinait toutefois la régularité de l'ensemble de la procédure, y compris la motivation de la présentation par le CSJ.

²⁶ Conseil d'État, arrêt du 21 janvier 2003, n° 114.801, <http://www.raadvst-consetat.be/>.

²⁷ Quertainmont, Ph., voir note 22, p. 691, n° 6,

²⁸ Contrairement au statut des juges constitutionnels, qui a été fixé par une loi spéciale (voir infra, paragraphe 24). Une telle loi ne peut être adoptée (et donc modifiée) qu'à des conditions strictes de majorité et de quorum, imposant un consensus entre les deux grandes communautés de Belgique. Dans la hiérarchie des normes, une loi spéciale se situe au-dessus des autres normes législatives.

A. PROCÉDURES DE NOMINATION

1. CONSEIL D'ÉTAT

16. Contrairement aux juridictions de l'ordre judiciaire et aux juges constitutionnels, le Conseil d'État est lui-même associé à la présentation des candidats à la fonction de membre au sein de sa juridiction²⁹. En effet, en vertu de l'article 70 des lois sur le Conseil d'État, les conseillers d'État sont nommés par le Roi à partir d'une liste comportant trois noms formellement motivée, présentée par le Conseil d'État après qu'il a examiné la recevabilité des candidatures et comparé les titres et mérites respectifs des candidats. À ces fins, l'assemblée générale du Conseil d'État peut organiser une épreuve de sélection. Le Conseil d'État communique sa présentation, ainsi que l'ensemble des candidatures et les appréciations qui leur sont portées, en même temps à la Chambre des représentants ou au Sénat, et au ministre de l'Intérieur. Les pouvoirs législatif et exécutif ont un rôle correctif qui est toutefois plus étendu que le rôle de l'exécutif lors de la nomination des magistrats de l'ordre judiciaire, notamment en l'absence d'une proposition unanime.
17. Dans l'hypothèse où un candidat est présenté en premier à l'unanimité par l'assemblée générale du Conseil d'État, celui-ci est nommé, sauf en cas de refus par le ministre de l'Intérieur lorsqu'une des conditions de nomination légales n'est pas remplie. Lorsque le ministre accepte la proposition unanime, il en informe la Chambre des représentants ou le Sénat qui peuvent refuser cette présentation uniquement s'ils estiment que le nombre de membres du Conseil d'État qui ont été nommés parmi les membres de l'auditorat est trop élevé par rapport au nombre des autres membres du Conseil. En cas de refus, l'assemblée générale du Conseil d'État procède à une nouvelle présentation. Il convient de relever à cet égard que la loi ne spécifie pas quand le nombre de membres nommés parmi les membres de l'auditorat doit être considérée comme « trop élevé ». L'article 70, paragraphe 2, in fine, des lois sur le Conseil d'État indique uniquement que les conseillers d'État sont, pour la moitié au moins de leur nombre, nommés parmi les membres de l'auditorat et du bureau de coordination, sans fixer un nombre maximum. Par conséquent, tant le pouvoir exécutif que le pouvoir législatif ont une certaine marge d'appréciation à cet égard, même dans le cadre d'une proposition unanime.
18. En l'absence d'unanimité lors d'une première présentation ou lors d'une nouvelle présentation à la suite d'un refus, la Chambre des représentants ou le Sénat peuvent alternativement soit confirmer la liste présentée par le Conseil d'État, soit présenter une deuxième liste de trois noms qui fait l'objet d'une

²⁹ Ce mode de nomination s'est inspiré de celui qui était applicable aux conseillers à la Cour de cassation avant la réforme décrite ci-dessus (voir supra, paragraphe 11) (Jaumotte, J., et Thibaut, E., *Le Conseil d'État de Belgique - Volume 1^{er}*, Bruylant, Bruxelles, 2012, p. 82).

motivation formelle³⁰. Lorsqu'une deuxième liste de trois noms est présentée, le conseiller d'État ne peut être nommé que parmi les personnes qui figurent sur l'une ou l'autre des deux listes présentées. Il ressort de ce qui précède, d'une part, que le pouvoir exécutif a une certaine marge d'appréciation dans cette hypothèse. Il peut choisir entre les candidats figurant sur la liste présentée par l'assemblée générale du Conseil d'État ou, le cas échéant, sur celle présentée par le pouvoir législatif. D'autre part, le pouvoir législatif se voit, dans cette hypothèse, investi de la possibilité de présenter des candidats lui-même. Tant le pouvoir exécutif que le pouvoir législatif peuvent dès lors intervenir de manière déterminante lors de la nomination d'un conseiller d'État en l'absence d'une proposition unanime par l'assemblée générale du Conseil d'État³¹.

2. CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ÉTRANGERS

19. Le Conseil du contentieux des étrangers, créé en 2006, statue sur les recours en matière d'asile et de migration. La procédure de nomination de ses juges³² est presque identique à celle des conseillers d'État. La seule différence réside dans le fait que le pouvoir législatif n'intervient pas. Le Roi nomme les juges, à partir d'une liste comprenant trois noms formellement motivée, présentée par l'assemblée générale du Conseil du contentieux des étrangers lui-même. Un candidat présenté en premier à l'unanimité est nommé, sauf si les conditions de nomination n'ont pas été respectées. En l'absence d'unanimité lors d'une présentation, le juge au contentieux des étrangers est nommé parmi les personnes qui figurent sur la liste présentée. Le pouvoir exécutif a, dès lors, un certain pouvoir d'appréciation³³.

³⁰ Originellement, le Roi arrêta son choix dans toutes les hypothèses sur la base de deux listes établies, l'une par l'assemblée générale du Conseil d'État, et l'autre, alternativement par la Chambre des représentants et le Sénat. Le système présenté ci-dessus visait à réduire l'emprise du politique sur les nominations (Andersen, R., voir note 9, p. 705, n° 9).

³¹ Selon certains auteurs, une condition prépondérante de nomination, non expressément prévue dans les lois sur le Conseil d'État et tenue sous un relatif silence, réside dans l'affinité ou l'apparentement politique des candidats. Tant le gouvernement que les chambres législatives veilleraient à assurer une représentation équilibrée des formations politiques traditionnelles au sein des membres du Conseil d'État (Jaumotte, J., et Thibaut, E., voir note 29, p. 85).

³² Article 39/19 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (*Moniteur belge* du 31 décembre 1980, p. 14584), tel qu'inséré par l'article 104 de la loi du 15 septembre 2006 (*Moniteur belge* du 6 octobre 2006, p. 53533).

³³ À cet égard, il est utile de relever que le législateur considère que les juges du Conseil du contentieux des étrangers n'ont pas un statut comparable aux juges de l'ordre judiciaire, aux conseillers d'État ou aux juges constitutionnels. En effet, il est explicitement prévu que ces premiers peuvent être licenciés « pour inaptitude professionnelle », à savoir après deux évaluations négatives (article 39/19, paragraphe 3, lu en combinaison avec l'article 39/29, paragraphe 4, de ladite loi du 15 décembre 1980). Cette possibilité de licenciement semble difficilement conciliable avec le principe d'indépendance du juge et celui de l'inamovibilité (Coppens, Ch., « Conseil du contentieux des étrangers et juridictions civiles : analyse comparée au regard de certaines garanties procédurales et de l'indépendance du juge », *Administration publique* 2012, p. 267).

3. JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES RÉGIONALES ET COMMUNAUTAIRES

20. Dans le cadre du processus continu de défédéralisation des compétences en Belgique, un nombre de juridictions administratives spécialisées d'origine régionale et communautaire a vu le jour. À titre d'exemple, la procédure de nomination des membres des juridictions flamandes sera abordée³⁴. La procédure présente une similarité avec la nomination des conseillers d'État et celle des juges du Conseil du contentieux des étrangers, dans la mesure où la juridiction elle-même y joue un rôle déterminant, en présentant un candidat au pouvoir exécutif. En effet, le gouvernement flamand nomme les juges administratifs effectifs sur la proposition motivée de l'assemblée générale des juridictions administratives flamandes. Les candidats sont sélectionnés par une commission de sélection après une épreuve de sélection. Le rôle du pouvoir exécutif, qui était le seul à choisir et nommer les candidats auparavant, est réduit à une intervention formelle : il nomme le candidat présenté. Selon les travaux préparatoires, le gouvernement est lié par la proposition³⁵.

B. CONTRÔLE JURIDICTIONNEL DU PROCESSUS DE NOMINATION

21. Tous les juges administratifs étant nommés par le pouvoir exécutif, la décision de nomination peut faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État. Lorsque cet arrêté concerne la nomination d'un conseiller du Conseil d'État lui-même, un certain conflit d'intérêts semble pouvoir se poser. En effet, l'assemblée générale du Conseil d'État était impliquée dans la procédure de nomination, en présentant trois candidats (voir supra, paragraphe 16). Le litige sera donc soumis à une juridiction dont les membres pourraient déjà avoir été associés à la présentation faisant partie de la procédure de nomination attaquée. Le Conseil d'État a interrogé la Cour constitutionnelle à cet égard, afin de savoir si une telle situation était compatible avec le principe général de droit de l'impartialité objective des juridictions. Selon la Cour constitutionnelle, l'indépendance et l'impartialité objective du Conseil d'État ne sont en principe pas compromises lorsque le recours est examiné par des conseillers d'État

³⁴ Il s'agit d'une procédure unique pour les trois juridictions existantes de la Région flamande, à savoir la Milieuhandhavingscollege (Cour environnementale), le Raad voor vergunningsbetwistingen (Conseil pour les contestations des autorisations) et le Raad voor verkiezingsbetwistingen (Conseil des contestations électorales) [article 49 du décret betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscollages (décret flamand relatif à l'organisation et à la procédure de certaines juridictions administratives flamandes), du 4 avril 2014 (*Moniteur belge* du 1^{er} octobre 2014, p. 77633)].

³⁵ Projet de décret relatif à l'organisation et à la procédure de certaines juridictions administratives flamande, *Doc. Parl.*, Parlement flamand 2013-14, n° 2383/1, p 50.

n'ayant participé ni à la délibération ni au vote préalable sur la présentation de trois candidats par l'assemblée générale³⁶.

22. Le contentieux devant le Conseil d'État relatif aux nominations des juges administratifs ne semble pas remettre en cause les procédures de nomination en soi, à savoir le rôle joué par le pouvoir exécutif ou par le pouvoir législatif à cet égard. La Cour constitutionnelle, pour sa part, a confirmé, concernant le Conseil du contentieux des étrangers, que « la manière dont ses membres sont désignés et doivent exercer leur fonction [...] garantit leur indépendance par rapport à l'administration »³⁷. Plus généralement, l'association des pouvoirs exécutif et législatif aux procédures de nomination de juges administratifs ne semble pas faire l'objet de débats en Belgique.

IV. COUR CONSTITUTIONNELLE

23. À la différence de la nomination des juridictions de l'ordre judiciaire, le pouvoir législatif a un rôle exclusif dans la nomination des juges constitutionnels. Par ailleurs, la Cour constitutionnelle est partiellement composée d'anciens membres du pouvoir législatif. Il s'agit d'un choix délibéré du constituant et du législateur spécial, eu égard aux missions spécifiques attribuées à la Cour constitutionnelle.

A. MISSION SPÉCIFIQUE DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE

24. Inscrite dans la Constitution en 1980³⁸, la création de la Cour d'arbitrage était étroitement liée à la fédéralisation de la Belgique. Elle devait garantir – comme son nom à l'époque l'indiquait – le contrôle juridictionnel des lois afin de résoudre d'éventuels conflits entre les différents législateurs. Aujourd'hui, à la suite de plusieurs extensions de compétences, la mission principale de la Cour d'arbitrage, rebaptisée « Cour constitutionnelle » en 2007, est d'exercer un contrôle de constitutionnalité des lois en veillant au respect des règles de répartition des compétences, et notamment des droits fondamentaux garantis par le titre II de la Constitution (« Des Belges et de leurs droits »)³⁹.
25. Il ressort de ces compétences que les juges de la Cour constitutionnelle sont (les seuls⁴⁰) amenés à sanctionner les actes du législateur. Dès lors, ils exercent un

³⁶ Cour constitutionnelle, arrêt du 7 juillet 2011, n° 123/2011, <https://www.const-court.be/>.

³⁷ Cour constitutionnelle, arrêt du 27 mai 2008, n° 81/2008, <https://www.const-court.be/>.

³⁸ Article 107 ter, paragraphe 2, de la Constitution du 7 février 1831.

³⁹ Article 142 de la Constitution coordonnée, lu en combinaison avec l'article 1^{er} de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle (*Moniteur belge* du 7 janvier 1989, p. 315, ci-après la « loi spéciale »).

⁴⁰ Les juridictions ordinaires peuvent uniquement censurer des normes législatives en écartant des dispositions légales contraires à une disposition de droit international ayant effet direct.

rôle politique accentué en raison de l'objet même de leur mission⁴¹. Eu égard à cette mission particulière, le législateur spécial était d'avis que le pouvoir législatif devait avoir une position privilégiée lors de la sélection des juges constitutionnels et, en plus, avoir ses propres (anciens) représentants au sein de la composition de la juridiction. En effet, d'une part, il a confié la proposition des juges constitutionnels au Parlement, dès lors que celui-ci, qui est l'émanation la plus directe de la collectivité, ne peut être jugé que par les juges qu'il accepte⁴². D'autre part, il a estimé nécessaire que siègent à la Cour constitutionnelle des personnes ayant une certaine expérience du fonctionnement des assemblées parlementaires et dans le domaine de l'analyse des divers pouvoirs et l'équilibre entre ceux-ci⁴³. Une composition mixte, de praticiens du droit et d'anciens parlementaires (voir infra, paragraphe 26), devrait parer au risque d'un enfermement dans des « raisonnements étroitement juridiques »⁴⁴.

B. NOMINATION

1. CONDITIONS DE NOMINATION

26. La Cour constitutionnelle est composée selon une double parité croisée : une parité professionnelle et une parité linguistique, qui se recourent. Pour pouvoir être nommé juge de la Cour constitutionnelle, le candidat doit, pendant au moins cinq ans, soit avoir occupé la fonction de professeur de droit dans une université belge, de magistrat à la Cour de cassation ou au Conseil d'État ou de référendaire à la Cour constitutionnelle, soit avoir été membre d'une assemblée législative, fédérale ou fédérée (article 34, paragraphe 1, de la loi spéciale). Les juges de cette dernière catégorie ne doivent pas nécessairement être juristes. La Cour compte, parmi ses juges d'expression française comme parmi ses juges d'expression néerlandaise, autant de juges relevant de la première catégorie que des juges relevant de la seconde (article 34, paragraphe 2). Ici on voit, dès lors, la première manière selon laquelle le pouvoir législatif influe sur la Cour constitutionnelle : la moitié des douze membres sont d'anciens hommes ou femmes politiques.

⁴¹ Giet, T., et Rosoux, G., « Du rôle intrinsèquement politique du juge constitutionnel belge. Brèves réflexions sur un lieu commun », in *Les juges : décideurs politiques ?*, Bruylant, Bruxelles, 2016, p. 287, n° 14.

⁴² Projet de loi portant l'organisation, la compétence et le fonctionnement de la Cour d'arbitrage, Rapport de la commission de la révision de la Constitution et de la réforme des institutions, *Doc. parl.*, Sénat 1981-82, n° 246/2, p. 141.

⁴³ *Idem*, p. 145.

⁴⁴ Cette justification est fortement critiquée par Verdussen qui considère que la présence d'anciens parlementaires « a été dictée par la crainte de voir émerger une Cour trop puissante et donc incommode pour la classe politique » (Verdussen, M., *Justice constitutionnelle*, Larcier, Bruxelles, 2012, p. 146).

2. PROCÉDURE DE NOMINATION

27. Conformément à l'article 32, paragraphe 1, de la loi spéciale, les juges constitutionnels sont nommés à vie⁴⁵ par le Roi à partir d'une liste double⁴⁶ présentée alternativement par la Chambre des représentants et par le Sénat. Cette liste est adoptée à la majorité des deux tiers des suffrages des membres présents. Les candidats étant nommés, à l'instar de tous les juges en Belgique, par arrêté royal, le vrai pouvoir de décision revient au Parlement⁴⁷. Tous les juges constitutionnels, y compris les « anciens juristes », sont sélectionnés par le pouvoir législatif. La circonstance que les nominations soient subordonnées à une présentation à la majorité qualifiée des deux tiers suppose l'existence d'un consensus qui transcende tout autant le clivage majorité-opposition que la division en groupes linguistiques⁴⁸.
28. En vertu d'un usage non écrit, les douze sièges de la Cour constitutionnelle sont répartis entre les principaux partis politiques démocratiques, c'est-à-dire ceux qui sont tenus pour les plus représentatifs, selon la méthode traditionnelle de la représentation proportionnelle⁴⁹. Il ne s'agit pas nécessairement de partis qui font partie de la majorité parlementaire au moment de la nomination. Le pouvoir législatif participe ainsi toujours à la nomination d'un juge constitutionnel, en posant l'acte de présentation. Cet acte est négocié entre les partis politiques⁵⁰, non seulement afin d'obtenir une majorité qualifiée des deux tiers, mais aussi afin de maintenir le principe selon lequel la nomination doit permettre de refléter la représentation des forces politiques au sein du Parlement fédéral au moment de la nomination⁵¹. Concrètement, lors de chaque vacance, il convient de déterminer si, au vu des résultats des dernières élections législatives fédérales, le siège demeure ou non affecté au groupe politique auquel il était précédemment attribué⁵². Il n'y a pas d'appel à candidatures et les candidats ne sont pas

⁴⁵ Selon certains auteurs, juges à la Cour constitutionnelle, cette nomination à vie doit être considérée comme une garantie d'impartialité à l'égard du pouvoir politique qui a nommé les juges, dès lors qu'ils seront libérés « de toute ambition professionnelle et de toute pression liée à l'exercice de mandats successifs » (Giet, T., et Rosoux, G., voir note 41, p. 291, n° 18).

⁴⁶ Il y aura donc un nombre minimal de deux candidats. Dans la pratique, le Roi nomme le candidat classé en premier lieu.

⁴⁷ Les collectivités fédérées ne sont pas associées, comme telles, à la procédure de nomination.

⁴⁸ Verdussen, M., « La Cour constitutionnelle de Belgique : une juridiction politique ? » in *Les juges : décideurs politiques ?*, Bruylant, Bruxelles, 2016, p. 327, n° 3.

⁴⁹ Verdussen, M., voir note 44, p. 149.

⁵⁰ De longues négociations entre partis pour trouver un consensus sont parfois nécessaires. Voir par exemple la dernière nomination d'un juge relevant de la catégorie d'anciens membres du Parlement : https://www.rtbf.be/info/belgique/detail_cour-constitutionnelle-thierry-detienne-ecolo-elu-par-les-senateurs?id=10520928.

⁵¹ Giet, T., et Rosoux, G., voir note 41, p. 290, n° 17.

⁵² Verdussen, M., voir note 48, p. 329, n° 6.

auditionnés. Le parti politique qui a « droit » au prochain poste vacant propose le candidat de son choix⁵³.

C. CONTRÔLE JURIDICTIONNEL DU PROCESSUS DE NOMINATION

29. L'arrêté royal de nomination, délibéré en Conseil des ministres (article 123, paragraphe 2, de la loi spéciale), peut, en tant qu'acte relevant d'une autorité administrative, faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État. À ce jour, cela ne se semble toutefois pas s'être déjà produit⁵⁴. Par conséquent, la question de savoir si le rôle accru du pouvoir législatif lors de la nomination des juges constitutionnels peut mettre en cause l'indépendance de ceux-ci n'a jamais été traitée dans un tel contexte juridictionnel.
30. En vertu de l'article 116 de la loi spéciale, les arrêts de la juridiction constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours. Il s'ensuit qu'un problème d'indépendance d'un des membres de la Cour constitutionnelle ne peut pas être soulevé dans le cadre d'une procédure d'appel ou de cassation ultérieure. La seule juridiction devant laquelle un tel problème peut être invoqué est la Cour constitutionnelle elle-même. Ainsi, en 1994, la Cour a dû se prononcer sur une demande en récusation dirigée contre un juge qui était sénateur lors de l'élaboration et du vote des normes attaquées⁵⁵. Selon les parties requérantes, le juge concerné ne présentait pas objectivement les garanties d'impartialité requises en ce qu'il avait émis un vote négatif sur les amendements qui faisaient l'objet des litiges en cause. La Cour constitutionnelle a rejeté la demande en rappelant, notamment que « [l]a participation à l'élaboration d'une loi par un membre du Parlement⁵⁶ ne suffit pas à mettre en doute l'impartialité à laquelle il sera tenu lorsque, en qualité de juge nommé à vie, indépendant et soumis à un strict régime d'incompatibilités, il sera amené à contrôler la constitutionnalité de cette loi au sein d'un organe juridictionnel collégial ». Elle a ajouté que, en l'espèce, la participation du membre visé à l'élaboration de la loi critiquée a consisté à émettre avec la majorité dont son groupe faisait partie un vote positif en ce qui concerne la loi et un vote négatif à l'égard d'amendements déposés par l'opposition. Une telle participation ne suffisait pas à justifier objectivement la demande de récusation. Dans un arrêt plus récent, la Cour constitutionnelle a souligné qu'aucune disposition de la convention européenne des droits de l'homme n'interdit qu'un ancien parlementaire devienne juge et qu'une « mission accomplie dans le cadre du

⁵³ Ce manque de transparence est dénoncé par certains auteurs (Verdussen, M., voir note 48, p. 327, n° 3).

⁵⁴ Voir également Verdussen, M., « Le mode de composition de la Cour constitutionnelle est-il légitime ? », *Revue belge de droit constitutionnel* 2013, p. 69.

⁵⁵ Cour constitutionnelle, arrêts du 10 mai 1994, nos [35/94](#) et [36/94](#), <https://www.const-court.be/>.

⁵⁶ L'article 101 de la loi spéciale, portant sur la récusation, prévoit explicitement dans son deuxième alinéa que le fait qu'un juge a participé à l'élaboration de la norme législative qui fait l'objet du recours en annulation ou de la décision de renvoi, ne constitue pas en soi une cause de récusation.

mandat précédent de parlementaire ne saurait suffire en soi pour conclure à une apparence de partialité d'un juge nommé à vie, dont l'indépendance est garantie par un grand nombre de dispositions législatives »⁵⁷. Il découle de ce raisonnement qu'il n'est pas exclu d'emblée qu'un juge ancien membre du Parlement peut être récusé, notamment lorsqu'il a fait preuve d'une participation plus engagée à l'élaboration de la norme législative faisant l'objet du litige devant lui⁵⁸. D'autres décisions concernant une récusation en ce sens n'ont toutefois pas pu être identifiées.

V. CONCLUSION

31. Le tour d'horizon des procédures de nomination des juges belges montre un paysage très divers où différentes approches cohabitent. Si tous les juges sont formellement nommés par une décision du pouvoir exécutif, aucune procédure n'est identique en ce qui concerne le rôle du pouvoir législatif ou le niveau d'intervention du pouvoir exécutif.
32. La procédure de nomination des magistrats de l'ordre judiciaire a connu une évolution. Le pouvoir de nomination exercé par l'autorité de nomination exécutive est désormais lié. En effet, le pouvoir d'appréciation du pouvoir exécutif dans le choix des candidats a été réduit en faveur du CSJ, un organe indépendant des trois pouvoirs d'État, composé de magistrats et de non-magistrats. Le pouvoir législatif nomme une partie des membres du CSJ mais il n'intervient plus dans la procédure de nomination des magistrats. La nomination des magistrats se fait sur présentation motivée du CSJ. Le pouvoir exécutif peut uniquement accepter ou refuser le candidat présenté, sans qu'il ne puisse substituer un candidat de son choix au candidat refusé.
33. La nomination des membres de différentes juridictions administratives est caractérisée par la position centrale du pouvoir judiciaire lui-même. En effet, l'assemblée générale de la juridiction administrative concernée présente les candidats. Le niveau d'intervention des autres pouvoirs d'État varie. Dans le cadre des juridictions administratives flamandes, le pouvoir exécutif a un pouvoir purement formel. En ce qui concerne le Conseil du contentieux des étrangers, le pouvoir exécutif a un pouvoir de nomination lié. Il peut faire son propre choix entre les candidats présentés en l'absence d'une proposition unanime. L'intervention des autres pouvoirs d'État est potentiellement la plus grande lors de la nomination des conseillers d'État. Tant le pouvoir exécutif que le pouvoir législatif peuvent intervenir de manière déterminante en l'absence d'une proposition unanime, le dernier en présentant de nouveaux candidats, le premier en choisissant entre tous les candidats présentés. Dans cette hypothèse, leur pouvoir de nomination devient discrétionnaire.

⁵⁷ Cour constitutionnelle, arrêt du 13 octobre 2009, n° 157/2009, <https://www.const-court.be/>.

⁵⁸ Verdussen, M., voir note 54, p. 79.

34. La Cour constitutionnelle occupe une place unique en ce qui concerne les procédures de nomination. Sa composition même et le mode de nomination des juges constitutionnels révèlent que le constituant a voulu créer un organe judiciaire étroitement lié au pouvoir législatif. D'une part, toutes les nominations, présentées par le pouvoir législatif, sont de nature politique et, d'autre part, la moitié des juges sont d'anciens parlementaires. Le pouvoir de nomination exercé par l'autorité de nomination législative est discrétionnaire. En revanche, le pouvoir exécutif ne joue pas de rôle autre que l'adoption de la décision de nomination.
35. [...]

[...]

DROIT BULGARE

I. INTRODUCTION

1. La présente note de recherche porte sur les procédures de nomination et de désignation des juges en Bulgarie ainsi que sur le rôle des pouvoirs exécutif ou législatif dans le cadre de ces procédures.
2. Dans un premier temps, nous analyserons les modalités de nomination des juges des juridictions judiciaires et administratives ainsi que des juges constitutionnels et, dans un second temps, nous aborderons des décisions de justice ayant traité la question de l'indépendance des juges au regard des modalités de leur nomination.

II. MODALITÉS DE NOMINATION DES JUGES EN BULGARIE

A. NOMINATION ET DÉSIGNATION DES JUGES DES JURIDICTIONS ORDINAIRES (JUDICIAIRES ET ADMINISTRATIVES)

3. La procédure de nomination des juges en Bulgarie est régie par la Constitution et la loi sur le pouvoir judiciaire¹ (ci-après la « ZSV »).

1. ORGANE DE NOMINATION

4. En vertu de l'article 16 de la loi sur le pouvoir judiciaire, le Vish sadeben savet (Conseil supérieur judiciaire) (ci-après le « VSS ») est un organe permanent qui représente le pouvoir judiciaire et garantit son indépendance. Il détermine la composition et l'organisation du pouvoir judiciaire et assure la gestion de ses activités, sans affecter l'indépendance de ses autorités.
5. En vertu de l'article 130 de la Constitution et de l'article 17 de la loi sur le pouvoir judiciaire, le VSS est composé de 25 membres.
6. Le président du Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation), celui du Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême) et le procureur général sont membres de droit du VSS.
7. Les autres membres sont élus parmi des juristes possédant de hautes qualités professionnelles et morales ayant au minimum quinze années d'expérience professionnelle. Onze membres sont élus par l'assemblée nationale parmi les juges, procureurs, enquêteurs, universitaires ou avocats. Les onze membres restants sont élus par le pouvoir judiciaire (six par les juges, quatre par les

¹ Zakon za sadebnata vlast (DV n° 64 du 7 août 2007).

procureurs et un par les enquêteurs). Le mandat est de cinq années, non renouvelable immédiatement.

8. Les réunions du VSS sont présidées par le Ministerstvo na pravosūdiето (ministre de la Justice) qui ne participe pas aux votes.
9. Les compétences du VSS s'étendent à la nomination, la promotion, la mutation, la libération de leurs fonctions et l'imposition des sanctions disciplinaires de rétrogradation et de licenciement aux juges, procureurs et enquêteurs. Par ailleurs, le VSS organise la formation professionnelle des juges, procureurs et enquêteurs, et adopte le budget du pouvoir judiciaire.

2. STATUT DU JUGE

10. La Constitution bulgare² proclame la séparation des pouvoirs et la notion d'« indépendance » des juges, des procureurs et des juges d'instruction (enquêteurs).
11. En vertu de l'article 129, paragraphe 1, de la Constitution, « [l]es juges, les procureurs et les juges d'instruction sont nommés, promus, rétrogradés, mutés et démis de leurs fonctions par le VSS ».
12. Le paragraphe 2 dudit article dispose que le président du Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation), le président du Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême) et le procureur général sont nommés et révoqués par le président de la République, sur proposition du VSS. Ils sont désignés pour un mandat de sept ans, non renouvelable. Le président ne peut pas rejeter une deuxième proposition de nomination ou de révocation.
13. Conformément au paragraphe 3 de cet article, les juges, les procureurs et les juges d'instruction qui ont été nommés depuis cinq ans et qui après évaluation ont obtenu confirmation de leurs fonctions par le VSS deviennent inamovibles. Tout comme les personnes mentionnées au paragraphe 2, ils ne peuvent être démis de leurs fonctions que dans les cas suivants : 1) mise à la retraite à 65 ans ; 2) démission ; 3) entrée en vigueur d'une condamnation définitive à une peine privative de liberté pour crime prémédité ; 4) incapacité effective durable d'exercer ses fonctions pendant plus d'un an ; 5) faute grave ou manquement systématique aux obligations professionnelles, ainsi que des actes portant atteinte à la réputation du pouvoir judiciaire.
14. Le chapitre 9 de la loi sur le pouvoir judiciaire régit le statut des juges, des procureurs et des juges d'instruction. La première section dudit chapitre régit la nomination et la révocation desdits magistrats³ (articles 160 à 175).

² Konstitutsia na Rēpublika Bulgaria (DV n° 56, du 13 juillet 1991).

³ Voir les articles 160 à 175 du ZSV.

15. En vertu de l'article 160 de la ZSV, le juge, le procureur, le juge d'instruction, le président administratif et le vice-président administratif, à l'exception du président du Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation) et du président du Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême) ainsi que du procureur général, sont nommés, promus, rétrogradés, mutés et révoqués par décision du VSS.
16. Conformément à l'article 42 du règlement d'organisation et de l'activité du VSS et de son administration⁴ ainsi qu'au procès-verbal du VSS, qui nomme les candidats classés aux concours de nomination initiale ainsi que de promotion et de mutation, chacun des candidats désignés reçoit un extrait de la décision du VSS.
17. Conformément à l'article 161 de la ZSV, après l'entrée en vigueur de la décision de nomination, de promotion, de rétrogradation et de mutation d'un juge, d'un procureur ainsi que d'un juge d'instruction, le VSS notifie la personne qui prend ses fonctions dans un délai d'un mois⁵.
18. L'entrée en fonction est certifiée par écrit devant le chef administratif de l'organe respectif du pouvoir judiciaire⁶.
19. Sur la base de la décision du VSS concernant la nomination, la promotion, la rétrogradation et la mutation d'un juge, d'un procureur et d'un juge d'instruction, le chef administratif délivre un acte d'entrée en fonction qui contient : 1) le nom de l'organe judiciaire dans lequel le poste est occupé ; 2) la base juridique pour occuper le poste ; 3) le nom du poste et le grade ; 4) le montant des rémunérations de base et complémentaires ; et 5) la date d'entrée en fonction⁷.
20. Le juge, le procureur et le juge d'instruction commencent à exercer leurs fonctions officielles à compter de la date de leur entrée en fonction⁸.

⁴ Pravilnik za organizatsyata i deynostta na Vishya sadeben savet i negovata administratsia, délivré par le VSS (publié au DV n° 51 du 5 juillet 2016, en vigueur depuis le 16 juin 2016).

⁵ Voir l'article 161, paragraphe 1, de la ZSV.

⁶ Voir l'article 161, paragraphe 2, de la ZSV.

⁷ Voir l'article 161, paragraphe 3, de la ZSV.

⁸ Voir l'article 161, paragraphe 4, de la ZSV.

3. CONDITIONS POUR PASSER LE CONCOURS DE MAGISTRAT

21. En vertu de l'article 162, de la ZSV, peut être nommée juge⁹ toute personne qui répond aux critères généraux de la ZSV, à savoir : être titulaire d'un diplôme d'études supérieures en droit ; avoir l'expérience professionnelle requise et le droit d'exercer dans le domaine judiciaire ; ne pas avoir été condamnée à une peine privative de liberté pour un crime de droit commun commis intentionnellement, même si elle a été réhabilitée ; posséder les qualités morales et professionnelles requises.
22. Conformément à l'article 164 de la ZSV, la nomination, l'avancement et la mutation dans les organes du pouvoir judiciaire se font par voie de concours. Pour être nommé juge dans une juridiction d'arrondissement, régionale ou d'appel, il faut avoir une expérience professionnelle d'au moins, respectivement, trois, huit ou dix ans. Pour être juge au Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation) et au Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême), l'expérience requise est d'au moins douze ans. Un juge junior peut être nommé en tant que juge au tribunal d'arrondissement s'il a au moins deux ans et neuf mois d'expérience professionnelle. Aucune expérience professionnelle n'est requise pour devenir juge stagiaire.
23. L'expérience acquise dans un poste ou une profession pour lequel une formation juridique supérieure est requise, y compris pendant la durée de service (ayant une formation juridique supérieure) en tant que policier-enquêteur dans le système du Ministerstvo na vatrashnite raboti (ministère de l'Intérieur) ainsi qu'au Ministerstvo na otbranata (ministère de la Défense) ou en tant qu'inspecteur des douanes à l'Agentzia Mitnitzi (agence des douanes), est reconnue en tant qu'expérience professionnelle pour devenir juge.
24. De même, l'expérience professionnelle acquise aux postes pour lesquels une formation juridique supérieure est requise, dans les institutions, les organes et les missions de l'Union, des Nations Unies, ainsi que de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe et de l'Organisation du traité de l'Atlantique Nord et dans les organes judiciaires internationaux ou les organisations internationales créées en vertu d'un traité international dont la Bulgarie fait partie, ainsi que l'expérience professionnelle acquise dans la fonction de juriste

⁹ L'article 162 de la ZSV dispose que, « ne peuvent être juges que des ressortissants bulgares : ayant une formation supérieure en "droit" ; qui ont effectué le stage en tant que juristes stagiaires requis par la loi et ont dès lors acquis la capacité juridique pour exercer la profession de juriste ; qui possèdent les qualités morales et professionnelles nécessaires, correspondant au code de la déontologie et du comportement des magistrats bulgares ; qui n'ont pas été condamnés à une peine d'emprisonnement pour un crime intentionnel, quelle que soit la réhabilitation ; qui ne sont pas membres élus du Conseil supérieur de la magistrature étant démis de leurs fonctions disciplinaires pour atteinte au prestige du pouvoir judiciaire ; qui ne souffrent pas de maladie mentale [...] ».

stagiaire¹⁰, si la personne a travaillé dans le cadre d'une relation de travail avec le ministère de la Justice, est également reconnue en tant qu'ancienneté d'expérience professionnelle pour devenir juge¹¹.

4. MODALITÉS POUR LA NOMINATION INITIALE DES JUGES DES JURIDICTIONS ORDINAIRES (JUDICIAIRES ET ADMINISTRATIVES) AINSI QUE POUR LA PREMIÈRE NOMINATION EN TANT QUE JUGE JUNIOR, PROCUREUR JUNIOR ET JUGE D'INSTRUCTION JUNIOR

25. Le VSS exerce ses pouvoirs par le biais d'une assemblée plénière, d'un collège de juges et de procureurs. L'assemblée plénière du VSS se compose de tous ses membres et a le pouvoir d'organiser et de diriger les concours pour l'occupation des postes judiciaires, de poursuite et d'instruction dans les cas prévus par la présente loi¹².
26. Pour occuper un poste dans les organes du pouvoir judiciaire, un concours centralisé est organisé pour les juges juniors, les procureurs juniors et les juges d'instruction juniors et se tient une fois par an. Ledit concours est annoncé en janvier et se tient en avril de l'année concernée.
27. De même, un concours centralisé est organisé également pour la nomination initiale des juges au tribunal d'arrondissement, régional et administratif, ainsi qu'aux parquets respectifs et il se tient au moins une fois par an et au plus tard deux mois après son annonce¹³.
28. La planification des postes à pourvoir par les juges juniors, les procureurs juniors et les juges d'instruction juniors est effectuée par le Conseil respectif du VSS sur proposition des chefs administratifs du pouvoir judiciaire pour chaque année civile suivante.
29. Les postes prévus pour lesdits magistrats ne peuvent pas être transformés après l'annonce du concours.
30. Les postes vacants des juges juniors, des procureurs juniors et des juges d'instruction juniors ne peuvent pas être transformés en postes à pourvoir pour des juges et des procureurs¹⁴.

¹⁰ Il s'agit des juristes stagiaires qui après avoir fini leurs études de droit au sens de l'article 297 de la ZSV acquièrent le droit d'exercer dans le domaine judiciaire après avoir effectué un stage de six mois en tant que juristes stagiaires ainsi qu'après avoir passé un examen auprès du Ministerstvoto na pravosuđieto (ministère de la Justice).

¹¹ Voir article 164 de la ZSV.

¹² Voir article 30, paragraphes 1 et 2, point 9, de la ZSV.

¹³ Voir article 176 de la ZSV.

¹⁴ Voir article 177 de la ZSV.

31. Le VSS détermine le nombre de postes vacants à pourvoir par concours pour la nomination initiale au sein du tribunal, du parquet et des organes d'enquête. Le nombre desdits postes est déterminé séparément en fonction des besoins de chaque organe du pouvoir judiciaire pour chaque niveau hiérarchique du tribunal, du parquet et des organes d'enquête¹⁵.
32. Les postes à pourvoir de juge junior, de procureur junior et de juge d'instruction junior ainsi que les vacances de postes pour la nomination initiale sont annoncés par le collège compétent du VSS par publication au *Darzhaven vestnik* (Journal officiel) ainsi que dans un quotidien central et sur le site Internet du VSS¹⁶.
33. Le concours comprend un examen écrit et oral, et les notes sont basées sur le système de six points. L'examen écrit est anonyme et comprend un examen des connaissances dans la branche juridique choisie par le candidat ainsi qu'une étude de cas, et une vérification, par un test, des connaissances du droit de l'Union et dans le domaine des droits de l'homme.
34. Les résultats de l'examen écrit sont annoncés dans un lieu accessible au public au sein du bâtiment du VSS et sur son site Internet dans un délai de trois jours à compter de la signature du procès-verbal par la commission responsable de sa tenue.
35. Seuls les candidats ayant obtenu une note qui n'est pas inférieure à 4,50 au cas d'étude ainsi qu'une note qui n'est pas inférieure à 4,50 au test sont admis à l'examen oral. Ledit examen a lieu au plus tôt sept jours après l'annonce des résultats de l'examen écrit.
36. L'examen oral comprend un entretien avec le candidat sur des questions portant sur les branches du droit concernées, ainsi que sur des questions sur le code de conduite éthique des magistrats bulgares conformément à un recueil de questions qui a déjà été publié¹⁷.
37. La commission du concours annonce les résultats de l'épreuve orale dans les sept jours suivant sa tenue dans un lieu accessible au public au sein du bâtiment du VSS et sur son site Internet. Seuls les candidats ayant obtenu une note non inférieure à un « bon 4,00 » à l'examen oral participent au classement¹⁸.
38. Le classement des participants au concours s'effectue par la commission du concours en fonction du résultat obtenu par le candidat, qui sera composé de la somme des notes des épreuves écrite et orale. En cas d'égalité, la commission du

¹⁵ Voir article 178 de la ZSV.

¹⁶ Voir article 179 de la ZSV.

¹⁷ Voir article 184 de la ZSV.

¹⁸ Voir article 185 de la ZSV.

concours classe premier le candidat ayant une note globale plus élevée aux examens d'État. En cas d'égalité de ladite note, la commission du concours classe d'abord le candidat ayant un taux de réussite global de ses études de droit supérieur à celui des autres candidats¹⁹.

39. La formation initiale de six mois auprès de l'Institut national des magistrats²⁰ est obligatoire pour les jeunes magistrats qui ont passé avec succès le processus de compétition, organisée dès que ces magistrats occupent leurs positions dans l'organisme judiciaire comme jeunes juges ou jeunes procureurs.
40. La formation initiale est également obligatoire pour les juges, les procureurs et les juges d'instruction qui ont été nommés pour la première fois dans l'organisme judiciaire aux fins d'augmenter leur qualification.

5. NOMINATION DES DIRIGEANTS ADMINISTRATIFS DANS LES ORGANES DU POUVOIR JUDICIAIRE

41. La procédure de sélection des dirigeants administratifs est effectuée par le VSS dans le cadre d'un entretien avec les candidats, au cours duquel sont évaluées leurs compétences professionnelles, sur la base de leurs évaluations annuelles, leurs compétences managériales, dans le cadre d'une discussion sur le projet du candidat pour la direction du tribunal, ainsi que leurs qualités morales, sur la base de l'évaluation réalisée par la commission d'éthique professionnelle²¹.
42. Les vacances pour les postes de chef administratif de la magistrature sont annoncées par le Conseil compétent du VSS par une décision publiée au Journal officiel et sur le site Internet du VSS, et sont pourvues après une sélection. Les noms des candidats sont annoncés sur le site Internet du VSS avec un court curriculum vitae des candidats et une description de leur emploi. Les listes des candidats admis et non admis à participer à la sélection sont publiées sur le site Internet du VSS au moins quatorze jours avant la date de la tenue de l'entretien de sélection²².

¹⁹ Voir article 186a de la ZSV.

²⁰ Le Natsionalen institut na pravosadieto (Institut national de la justice, ci-après l'« INJ ») est devenu opérationnel le 1^{er} janvier 2004. Chapitre 11 de la loi sur le système judiciaire et la réglementation des activités de l'Institut national de la justice, adoptées par le VSS le 12 septembre 2007 (en vigueur dès le 21 septembre 2007) assure la base législative pour le fonctionnement de l'INJ. L'INJ est une institution publique en charge de la maintenance et du développement de la qualification du personnel du système judiciaire [y compris les jeunes juges, les jeunes procureurs, les juges, les procureurs, les juges d'instruction, les huissiers de justice, les juges d'enregistrement (branche commerciale), les assistants des juges et des procureurs, les greffiers] de même que les inspecteurs de l'Inspectorat du ministre de la Justice et les autres agents administratifs du ministère.

²¹ Voir article 194b de la ZSV.

²² Voir article 194a de la ZSV.

6. PROCÉDURE DE SÉLECTION DU PRÉSIDENT DU VARHOVEN
KASATSIONEN SAD (COUR SUPRÊME DE CASSATION), DU PRÉSIDENT
DU VARHOVEN ADMINISTRATIVEN SAD (COUR ADMINISTRATIVE
SUPRÊME) ET DU PROCUREUR GÉNÉRAL

43. La procédure de sélection des candidats pour les postes de président du Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation), de président du Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême) et de procureur général est ouverte par l'assemblée plénière du VSS au plus tôt six mois et au plus tard quatre mois avant l'expiration de son mandat. Des propositions de nomination pour le poste de président du tribunal concerné peuvent être présentées par au moins trois des membres du bureau respectif du VSS, par le ministre de la Justice, ainsi que par l'assemblée plénière du Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation) et l'assemblée plénière du Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême).
44. Les propositions de candidats sont faites au cours des quatre réunions consécutives suivant la réunion au cours de laquelle la décision d'ouvrir la procédure de sélection a été prise. Ces propositions doivent être accompagnées de motifs écrits détaillés et d'une référence personnelle établie pour chaque candidat selon un échantillon, approuvé par le collège respectif du VSS. Les candidats doivent soumettre un projet écrit pour leur poste respectif dans les quatorze jours suivant l'expiration du délai desdites propositions. Tous les documents soumis sont publiés sur le site Internet du VSS au plus tard deux mois avant l'audition publique des candidats.
45. Les candidats aux postes de président du Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation) et du Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême) sont entendus respectivement par l'assemblée plénière des juges desdites juridictions, qui se prononcent sur l'existence des qualités requises par la loi desdits candidats. L'assemblée plénière du VSS annonce la date, l'heure et le lieu de l'audition de chaque candidat au moins un mois avant ladite audition. Les auditions se déroulent par ordre alphabétique. Elles sont publiques et diffusées en temps réel sur le site Internet du VSS.
46. L'assemblée plénière du VSS adopte la décision d'élire un candidat à une majorité d'au moins dix-sept voix parmi ses membres au scrutin public et la transmet immédiatement au président de la République.
47. La Commission d'attestation et de concours et la Commission d'éthique professionnelle du collège concerné préparent des rapports sur les qualités professionnelles et morales des candidats, avec lesquels elles proposent les candidatures pour examen et vote par le collège concerné du VSS.
48. Lorsque, au premier tour de scrutin, aucun des candidats n'a recueilli au moins dix-sept des voix des membres de l'assemblée plénière du VSS, le vote se poursuit pour les deux candidats qui ont obtenu le plus de voix.

49. Lorsque le président de la République refuse de nommer un candidat proposé par l'assemblée plénière du VSS et qu'il n'y a pas de nouvelle proposition pour le même candidat, la nouvelle procédure de sélection se déroule dans les conditions décrites ci-dessus²³.

B. RECOURS JURIDICTIONNEL

50. En vertu de la ZSV, les décisions du VSS relatives à la nomination des magistrats auprès des juridictions ordinaires peuvent faire l'objet d'un recours en annulation devant le Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême). La nomination du président du Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation), du président du Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême) et du procureur général est effectuée par décret du président de la République sur proposition du VSS. Ledit décret n'est pas susceptible d'un recours juridictionnel en annulation.
51. Dans le cas où, dans le délai légal prescrit par l'article 187²⁴ de la ZSV, un recours juridictionnel a été formé contre la décision de nomination du VSS, qui a suspendu sa mise en œuvre, les notifications en vertu de l'article 161 de la ZSV sont envoyées après l'entrée en vigueur de la décision. Toutes les plaintes reçues, ainsi que les décisions les concernant, sont publiées sur le site Internet du VSS²⁵ dans le tableau du concours respectif dans la section « Important ».
52. Le Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême) examinera le recours en audience publique et rendra une décision dans un délai d'un mois à compter de la réception dudit recours en convoquant le requérant, l'organe administratif et les parties intéressées. La décision de ladite juridiction est définitive²⁶.
53. En ce qui concerne plus particulièrement la nomination aux postes de dirigeant administratif des tribunaux, la jurisprudence admet que, dans l'exercice de cette compétence, le VSS dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour apprécier quel est le candidat le plus apte à occuper un poste donné. Même après l'adoption du code de procédure administrative en 2006, le Konstitutsionen sad (Cour constitutionnelle) a considéré que le contrôle juridictionnel de la légalité de telles décisions portait sur le respect des conditions de légalité formelles et de la procédure et, concernant le respect de la loi matérielle, sur les critères objectifs

²³ Voir article 173 de la ZSV.

²⁴ En vertu de l'article 187 de la ZSV, toute personne intéressée peut faire appel de la décision du VSS en vertu de l'article 167, paragraphe 3, article 186, paragraphe 7, et article 186a, paragraphe 6, dans les sept jours suivant son annonce. L'appel suspend l'exécution de la décision, sauf décision contraire du tribunal.

²⁵ <http://www.vss.justice.bg/page/view/1878>.

²⁶ Voir article 187, paragraphe 3, de la ZSV.

visés par la loi, telle, par exemple, l'exigence relative à l'expérience professionnelle minimale. Ce contrôle ne pouvait porter, en l'absence de détournement de pouvoir, sur l'appréciation effectuée par les membres du VSS sur les qualités professionnelles et morales des candidats, appréciation à laquelle le tribunal ne pouvait substituer la sienne²⁷.

54. Depuis la modification de la loi sur le pouvoir judiciaire en date du 4 janvier 2011 et l'introduction à l'article 194b des critères sur la base desquels doit être effectuée la sélection par le VSS, la jurisprudence considère que ces critères fixent les limites du pouvoir discrétionnaire du VSS et visent à garantir un processus décisionnel équitable ainsi que les droits des candidats au concours. Le VSS est ainsi tenu d'effectuer la sélection des candidats sur la base des critères en question (qualités professionnelles, compétence managériale, qualités morales) en s'appuyant sur les outils qui y sont énumérés (évaluation annuelle, projet de direction, évaluation de la commission d'éthique) et dont la liste n'est pas exhaustive. Le juge administratif, dans le cadre du contrôle de légalité, doit s'assurer que l'autorité administrative a examiné ces critères pour prendre sa décision, examen qui doit apparaître dans les motifs de l'acte rendu.
55. Le contrôle du juge se limite toutefois au respect des conditions et des règles de procédure prévues par la loi et ne saurait porter sur l'appréciation des qualités des candidats, que chaque membre du VSS effectue librement et exprime par son vote²⁸.

C. NOMINATION ET DÉSIGNATION DES JUGES AU KONSTITUTIONEN SAD
(COUR CONSTITUTIONNELLE)

56. La procédure de nomination des juges constitutionnels est régie par la Constitution bulgare²⁹ ainsi que par la loi sur la Cour constitutionnelle³⁰.
57. Le chapitre VIII de la Constitution de 1991 est spécialement consacré au Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle). Ce traitement particulier témoigne de la situation indépendante et autonome de cette juridiction par rapport au pouvoir judiciaire et souligne son rôle primordial, ses fonctions spécifiques et

²⁷ Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême), décisions du 1^{er} mars 2010, affaire administrative n° 13500/2009 ; du 19 juillet 2010, n° 10012, affaire administrative n° 6325/2010 ; du 13 novembre 2009, n° 13625, affaire administrative n° 9378/2009, et du 16 septembre 2009, affaire administrative n° 9351/2009.

²⁸ Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême), décisions du 30 juillet 2012, n° 10831, affaire administrative n° 14043/2011 ; du 12 juin 2014, n° 8013, affaire administrative n° 2691/2014 ; du 22 octobre, n° 12560, affaire administrative n° 5827/2014, et du 29 octobre 2014, affaire administrative n° 16728/2013.

²⁹ Voir article 147.

³⁰ Voir article 4.

son caractère unique. Le Konstitutionsionen sad (Cour constitutionnelle) est en même temps un organe constitutionnel et un organe judiciaire.

1. COMPOSITION DU KONSTITUTIONS IONEN SAD (COUR CONSTITUTIONNELLE) ET MANDAT

58. Le Konstitutionsionen sad (Cour constitutionnelle) est composée de douze juges élus, ou nommés, selon le principe de séparation des pouvoirs : un tiers par le parlement, un tiers par le président de la République et un tiers par le pouvoir judiciaire [en l'occurrence par l'assemblée générale des magistrats du Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation) et du Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême)]. Le principe qui gouverne la composition du Konstitutionsionen sad (Cour constitutionnelle), basé sur la séparation des pouvoirs, correspond à la nature et à la forme du pouvoir de l'État bulgare qui, selon la Constitution, est une République parlementaire (article 1^{er} de la Constitution). Un tiers des juges est renouvelé tous les trois ans selon un schéma déterminé par avance et qui respecte l'égalité entre les trois quotas. Cette règle est destinée, d'une part, à assurer la continuité, et de l'autre, à éviter la sclérose ou l'immobilisme des opinions et des conceptions des juges de la Cour. Le président de la Cour est élu au vote secret par les juges pour un mandat de trois ans, renouvelable.

2. CONDITIONS POUR ÊTRE JUGE CONSTITUTIONNEL

59. Les ressortissants bulgares qui n'ont pas d'autre nationalité et remplissent les conditions de l'article 147, paragraphe 3, de la Constitution sont élus en tant que juges au Konstitutionsionen sad (Cour constitutionnelle). Sont élus juges au sein de cette juridiction des juristes ayant fait preuve de hautes qualités professionnelles et morales, ayant au moins quinze ans d'ancienneté dans la profession juridique. Aucune limite d'âge n'est prévue. Le mandat des juges au Konstitutionsionen sad (Cour constitutionnelle) est de neuf ans. Ils ne peuvent être réélus à ce poste.
60. La Constitution contient des règles strictes concernant le non-cumul des fonctions de juge constitutionnel avec d'autres fonctions. Le statut de membre du Konstitutionsionen sad (Cour constitutionnelle) est incompatible avec le mandat représentatif, l'exercice d'une fonction publique ou sociale, l'adhésion à un parti politique ou à un syndicat et avec l'exercice d'une profession libre ou commerciale, ou d'une autre activité professionnelle rémunérée.

III. INDÉPENDANCE DES JUGES ET DES JURIDICTIONS

61. L'indépendance du pouvoir judiciaire est proclamée à l'article 117, paragraphe 2, de la Constitution et consacrée dans la jurisprudence du Konstitutionsionen sad (Cour constitutionnelle). Le pouvoir judiciaire est indépendant. Lors de l'accomplissement de leurs fonctions, les juges, les jurés, les procureurs et les enquêteurs sont soumis uniquement à la loi.

62. À l'article 8 de la Constitution est énoncé le principe de la séparation des pouvoirs, principe dont résulte l'indépendance du pouvoir judiciaire par rapport au pouvoir exécutif et au pouvoir législatif.
63. Concernant la nomination des juges des juridictions ordinaires, le Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle) a qualifié, en 1994, le VSS d'« organe judiciaire spécifique »³¹. Cette juridiction le qualifie désormais d'organe collectif du pouvoir judiciaire qui n'a pas de compétences judiciaires mais des compétences administratives au sein du système judiciaire³². Ses actes doivent être considérés comme des actes administratifs et leur contrôle est prévu par la ZSV. Une décision du Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle) permet désormais de soumettre au Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême) les actes du VSS qui touchent aux droits et aux intérêts légitimes des personnes³³. En revanche, une autre décision³⁴ du Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle) exclut du champ de contrôle du Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême) les propositions de nomination des présidents du Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation), du Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême) et du procureur général faites par le VSS, au motif que le statut de ces magistrats est spécifique et nécessite une garantie particulière eu égard à la procédure originale de leur nomination et aux fonctions qu'ils exercent. En effet, ces hauts magistrats, s'ils sont bien nommés sur proposition du VSS, sont in fine nommés par le président de la République.

IV. AUTRES GARANTIES DE L'INDÉPENDANCE DU POUVOIR JUDICIAIRE

64. Dans sa décision du 15 novembre 2011³⁵, le Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle) définit le VSS comme un organe collectif spécifique du pouvoir judiciaire dont la fonction principale est d'en garantir l'indépendance. Il a été créé par la Constitution dans le but d'effectuer la gestion des cadres du pouvoir judiciaire autonome. Le VSS est un organe judiciaire spécifique, disposant de compétences administratives et organisationnelles clairement définies dont il ressort qu'il ne s'agit pas d'un organe juridictionnel mais d'un organe administratif supérieur. Dans cette décision, le Konstitutionsen sad (Cour

³¹ Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle), décision du 15 septembre 1994, n° 9 (DV. n° 78 du 27 septembre 1994).

³² Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle), décision du 3 octobre 1995, n° 17 (DV. n° 93 du 20 octobre 1995).

³³ Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle), décision du 19 mai 1995, n° 3 (DV. n° 49 du 17 juin 1995).

³⁴ Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle), décision du 28 mars 2002, n° 2 (DV. n° 35 du 5 avril 2002).

³⁵ Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle), décision du 15 novembre 2011, n° 10, affaire constitutionnelle n° 6/2011.

constitutionnelle) a relevé que le VSS n'était pas un organe du pouvoir législatif ou de l'exécutif et n'était donc pas compétent, en vertu de la Constitution et du principe de séparation des pouvoirs, pour édicter des actes normatifs. Elle a dès lors considéré comme contraires à la Constitution et privées d'effet à l'avenir les dispositions de la loi sur le pouvoir judiciaire qui habilitaient le VSS à prendre des décrets. Le Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle) a en outre observé qu'en vertu de l'article 133 de la Constitution, seul le législateur était compétent pour réglementer le statut des magistrats et notamment les conditions de leur nomination ou de leur cessation de fonctions. Le VSS pouvait dès lors adopter des règles concernant la procédure à suivre, qui ne devaient cependant pas porter le nom de décret, mais il ne pouvait édicter les conditions de nomination ou de promotion, une telle compétence étant réservée au législateur.

65. Cependant, à l'occasion d'une nouvelle décision du 3 juillet 2014³⁶, le Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle) rappelle que le VSS est un organe administratif supérieur, qui organise le travail et détermine la composition du pouvoir judiciaire et effectue la gestion générale de l'action de celui-ci, sans affecter l'indépendance des juges, procureurs et enquêteurs. Elle rappelle que le VSS a été créé afin d'assurer la gestion autonome des effectifs de la magistrature et que ses fonctions sont de nature administrative et non juridictionnelle. Dans cette décision, le Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle) est toutefois revenue sur sa position antérieure et a jugé que le VSS pouvait, dans les limites des compétences définies à l'article 130 de la Constitution et sur délégation du législateur, édicter des actes normatifs sous la forme de décrets. Le Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle) a en particulier observé que cette compétence du VSS ne remettait pas en question la séparation des pouvoirs mais, au contraire, en garantissait la mise en œuvre.
66. Le Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle) observe que le pouvoir judiciaire peut lui-même garantir son indépendance en se chargeant de la nomination, de la promotion, de la rétrogradation, de la mutation et de la révocation des magistrats³⁷.
67. Dans un certain nombre de ses décisions, le Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle) a annulé les textes de la ZSV qui attribuaient certains pouvoirs au ministre de la Justice. Par exemple, le Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle), considérant que la séparation des pouvoirs n'empêche pas ceux-ci de coopérer, conclut que le ministre de la Justice ne doit pas participer avec voix délibérative aux discussions sur la nomination et la promotion des magistrats, qu'il ne doit pas exercer de pouvoirs disciplinaires à leur égard, contrôler la régularité de leurs actes juridiques, ni disposer des rapports annuels

³⁶ Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle), décision du 3 juillet 2014, n° 9, affaire constitutionnelle n° 3/2014.

³⁷ Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle), décision n° 8/94, a.c. 9/94 (DV n°78/94).

sur l'activité des juridictions³⁸. Le Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle) a aussi affirmé que la définition d'exigences pour la nomination des juges à certains postes ne devrait pas conduire à violer la règle de leur inamovibilité³⁹.

V. CONCLUSION

68. À l'exception de la nomination des présidents du Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation) et du Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême) et du procureur général, la nomination, la promotion et la rétrogradation, le transfert et la cessation de fonctions des juges ordinaires interviennent sur décisions autonomes du VSS qui organise et gère les concours. La Bulgarie a instauré le VSS qui devrait être garant de l'indépendance, de l'efficacité et de la responsabilisation de l'appareil judiciaire.
69. Les critères sur la base desquels doit être effectuée la sélection des candidats par le VSS fixent les limites du pouvoir discrétionnaire du VSS selon la jurisprudence bulgare⁴⁰ et visent à garantir un processus décisionnel équitable ainsi que les droits des candidats au concours.
70. Le VSS est ainsi tenu d'effectuer la sélection des candidats sur la base des critères en question (qualités professionnelles, compétence managériale, qualités morales) en s'appuyant sur les outils qui y sont énumérés (évaluation annuelle, projet de direction, évaluation de la commission d'éthique) et dont la liste n'est pas exhaustive.
71. Le contrôle du juge dans le cadre du contrôle de légalité de l'acte de nomination des juges se limite toutefois au respect des conditions et des règles de procédure prévues par la loi et ne saurait porter sur l'appréciation des qualités des candidats, que chaque membre du VSS effectue librement et exprime par son vote⁴¹.
72. Dans l'exercice de leurs fonctions, les juges ne sont soumis à aucun lien de subordination. Ce principe s'applique d'ailleurs, en vertu de la Constitution, à l'ensemble du système judiciaire.
73. L'indépendance de la Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle) est également garantie par la nomination de ses juges, par tiers, placée entre les mains des trois pouvoirs constitutionnels (exécutif, législatif, judiciaire), procédure garantissant la séparation desdits pouvoirs, et par le principe d'inamovibilité des juges, qui

³⁸ Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle), décision n° 13/02 (DV n° 118/2002).

³⁹ Décisions du Konstitutionsen sad (Cour constitutionnelle) dn° 9/94, et. n° 11/94, DV n° 87/84 et n° 8/94, n° 9/94, DV n° 98/94.

⁴⁰ Voir note n° 27.

⁴¹ Voir note n° 28.

les place à l'abri de toute ingérence extérieure. Le même principe est valable pour l'ensemble du système judiciaire.

[...]

DROIT CHYPRIOTE

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution portant sur l'ordre juridique chypriote vise à exposer la procédure de nomination des juges dans les différentes juridictions du pays afin de déterminer si, et, le cas échéant, dans quelle mesure, les pouvoirs exécutif et législatif interviennent dans celle-ci[...].
2. À cette fin, la présente contribution procède à une analyse du processus de nomination des juges au sein de l'Anotato Dikastirio Kyprou (Cour suprême) (partie II.A) et des juridictions de première instance (partie II.B), avant de présenter un aperçu de la réforme judiciaire actuellement en cours à Chypre (partie II.C).

II. MODALITÉS DE NOMINATION DES JUGES ET INDÉPENDANCE JUDICIAIRE

3. À titre liminaire, il convient de relever que l'indépendance judiciaire à Chypre est garantie par la séparation institutionnelle et fonctionnelle des pouvoirs, qui est omniprésente dans la Constitution chypriote. En l'absence d'une disposition constitutionnelle explicite à cet égard, le principe de la séparation des pouvoirs est concrétisé par la répartition, dans les différentes parties de la Constitution, des compétences et des fonctions des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire.
4. Il importe ensuite de signaler que le système judiciaire chypriote est un système à double degré. Les modalités de nomination des juges diffèrent selon qu'il s'agit des juges de première instance ou de l'Anotato Dikastirio¹ (Cour suprême). En effet, seule la nomination des membres de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême) implique une intervention directe du pouvoir exécutif.
5. Par contre, le pouvoir législatif ne semble jouer aucun rôle dans le cadre de la procédure de nomination des juges dans l'ordre juridique chypriote.

¹ L'Anotato Dikastirio (Cour suprême), instituée par la [L 33/64](#) - ο περί Απονομής της Δικαιοσύνης (Ποικίλες Διατάξεις) Νόμος του 1964 [loi de 1964 relative à l'administration de la justice (diverses dispositions)] (article 3), constitue une fusion de l'Anotato Sintagmatiko Dikastirio (Cour constitutionnelle suprême) et l'Anotato Dikastirio (Haute Cour), établies, quant à elles, par la Constitution chypriote. Ces dernières juridictions demeurant inactives depuis que les fonctionnaires (les juges inclus) chypriotes turcs ont quitté leurs postes respectifs en 1963, l'Anotato Dikastirio (Cour suprême) est désormais compétente pour traiter, entre autres, des questions d'ordre constitutionnel. Voir articles 136 à 151 de la [Constitution chypriote](#) et, par analogie, article 3 de la loi de 1964 relative à l'administration de la justice (diverses dispositions).

A. NOMINATION AUX FONCTIONS DE JUGE À L'ANOTATO DIKASTIRIO KYPROU

6. En vertu de la Constitution chypriote, les juges de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême), y compris le président de celle-ci, sont nommés par le président de la République², pourvu que ce soit des personnes de haute moralité³ qui aient exercé la profession d'avocat⁴ ou de juge pendant une période d'au moins douze ans⁵.
7. En cas d'incapacité ou d'absence temporaires d'un membre de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême) et après consultation de cette juridiction, le président de la République dispose également du pouvoir de procéder à la nomination temporaire d'une autre personne à sa place, qui fait elle-même partie de l'appareil judiciaire et qui satisfait aux critères repris ci-dessus. Il en va de même pour la nomination temporaire d'un juge ayant précédemment quitté ses fonctions au sein de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême), aux fins de poursuivre les affaires pendantes ou pour rendre des décisions réservées⁶. Dans ce dernier cas, la période de nomination ne dépasse pas deux ans et le juge temporaire ne doit pas avoir atteint l'âge de 68 ans⁷.
8. Les postes vacants auprès de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême) ne sont pas publiquement annoncés et aucun autre organe n'est impliqué dans la procédure de nomination de ses membres. Toutefois, selon une pratique établie, les membres de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême) sont choisis dans les rangs des juges de première instance après que le président de la République sollicite l'avis de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême). Le président de la République agit, en principe, sur la base des recommandations de cette dernière⁸. En effet,

² Voir article 153, paragraphe 1, sous 2), de la Constitution chypriote.

³ À savoir, un comportement impeccable ou irréprochable, ce qui est évalué sur la base de l'expérience des candidats en tant qu'avocats près les tribunaux. Voir, à cet égard, Anotato Dikastirio (Cour suprême) agissant en tant que Conseil conformément à l'article 153, paragraphe 8, sous 1), 2) et 3), de la Constitution chypriote, décision de 24 septembre 2015, [Genikos Eisaggeleas tis Dimokratias v. Voithos Genikos Eisaggeleas tis Dimokratias](#), numéro d'application 1/2015, ECLI:CY:AD:2015:D624.

⁴ Y compris au sein du service judiciaire ou juridique permanent de Chypre.

⁵ Voir article 153, paragraphe 5, de la Constitution chypriote ainsi que article 5 de la loi de 1964 relative à l'administration de la justice (diverses dispositions).

⁶ Voir article 7 de la loi de 1964 relative à l'administration de la justice (diverses dispositions).

⁷ Il s'agit de l'âge de la retraite des juges de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême), voir article 153, paragraphe 7, sous 1), de la Constitution chypriote.

⁸ Anotato Dikastirio (Cour suprême), [Rapport sur les besoins opérationnels des tribunaux et autres questions connexes](#), 2016, p. 20. À une exception près, tous les présidents de la République ont toujours suivi les recommandations de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême).

cette pratique est considérée comme protégeant l'indépendance du pouvoir judiciaire⁹.

9. La décision de nomination des juges à l'Anotato Dikastirio (Cour suprême) est qualifiée d'acte de gouvernement et échappe, donc, au contrôle juridictionnel¹⁰. En effet, étant prise par le président de la République, qui est directement élu par les citoyens, cette décision de nomination est considérée comme jouissant, au demeurant, d'une légitimité démocratique¹¹.
10. L'Anotato Dikastirio (Cour suprême), agissant en qualité de Conseil établi conformément à la Constitution chypriote¹², est seule compétente pour traiter toute question relative à la mise à la retraite, au licenciement et toute résiliation du mandat de ses membres en raison :
 - d'inconduite ;
 - d'infirmité mentale ou physique rendant le juge inapte de s'acquitter de ses fonctions d'une manière permanente ou pour une durée telle qu'il ne saurait demeurer en fonctions ; ou
 - en cas de faute¹³.
11. La procédure devant l'Anotato Dikastirio (Cour suprême), agissant en qualité de Conseil, est de nature judiciaire et le juge concerné peut être entendu et défendre sa cause¹⁴. En vue de préserver l'indépendance du pouvoir judiciaire, la décision dudit Conseil, prise à la majorité, est obligatoire dans ses effets pour le président

⁹ Voir déclarations de Miron Nikolatos, ancien président de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême), disponibles sous le lien suivant : <https://www.stockwatch.com.cy/el/article/genika/megales-allages-sta-dikastiria>.

¹⁰ Anotato Dikastirio (Cour suprême), arrêt du 12 décembre 1995, [Level Tachexcavans Ltd \(Ap.1\)](#) (1995) 1 A.A.D. 1075.

¹¹ Voir, par exemple, Anotato Dikastirio (Cour suprême) agissant en tant que Conseil, décision du 30 janvier 2017, [Andreas Trifonos v. Genikos Eisaggeleas tis Kipriakis Dimokratias](#), numéro d'application 1/2016, ECLI:CY:AD:2017:D26, ainsi que déclarations de Miron Nikolatos, voir note 9.

¹² Voir article 133, paragraphe 8, et article 153, paragraphe 8, de la Constitution chypriote. Il convient de préciser qu'il s'agit d'un Conseil distinct de l'Anotato Dikastiko Simvoulío (Conseil supérieur de la magistrature) mentionné ci-dessous, mais il se compose des mêmes membres, à savoir le président et les juges de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême).

¹³ Voir article 133, paragraphe 7, et article 153, paragraphe 7, de la Constitution chypriote ainsi que article 9, paragraphe (b), de la loi de 1964 relative à l'administration de la justice (diverses dispositions).

¹⁴ Voir article 153, paragraphe 8, de la Constitution chypriote ainsi que [3/2015](#) -Ο περι του Συμβουλίου του Ανωτάτου Δικαστηρίου (Έλεγχος και Διαδικασία) Διαδικαστικός Κανονισμός του 2015 [règlement de procédure de 2015 portant sur le Conseil de la Cour suprême (contrôle et procédure)].

de la République, qui doit, quant à lui, prendre toute mesure pour assurer son exécution¹⁵.

B. NOMINATION AUX FONCTIONS DE JUGE DANS LES JURIDICTIONS DE PREMIÈRE INSTANCE

12. La nomination¹⁶, la promotion, la mutation, la cessation des fonctions, la mise à la retraite, le licenciement ainsi que le traitement disciplinaire¹⁷ des juges des juridictions inférieures¹⁸, y compris les juges de la Diikitiko Dikastirio (Cour administrative)¹⁹ et de la Diikitiko Dikastirio Diethnous Prostatias (Cour administrative de protection internationale)²⁰ relèvent de la compétence exclusive de l'Anotato Dikastiko Simvoulío (Conseil supérieur de la magistrature), qui est un organe quasi-juridictionnel composé des treize mêmes juges qui forment l'Anotato Dikastirio (Cour suprême)²¹.
13. Seules les personnes qui ont exercé la profession d'avocat pour une période d'au moins six ans et qui sont, en outre, de haute moralité, peuvent être nommées juges de tribunal de district²². Lorsqu'un poste judiciaire est déclaré vacant, les candidats sont invités à manifester leur intérêt pour le poste. Leur acte de candidature doit être accompagné d'un curriculum vitae, d'une déclaration sur l'honneur indiquant toute action, précédente ou pendante, intentée à leur

¹⁵ Voir article 153, paragraphe 8, sous 4), de la Constitution chypriote, et Anotato Dikastirio (Cour suprême) agissant en tant que Conseil, décision du 30 janvier 2017, voir note 11 (avis de Madame la juge Psara-Miltiadou).

¹⁶ Il s'agit de la nomination, tant permanente que temporaire, des juges des tribunaux de première instance. Voir notamment article 10 de la [L 14/60](#) – Ο περί Δικαστηρίων Νόμος του 1960 (loi de 1960 sur les tribunaux).

¹⁷ Conformément au [3/2000](#) – ο περί της Ενάσκησης της Πειθαρχικής Εξουσίας του Ανωτάτου Δικαστικού Συμβουλίου Διαδικαστικός Κανονισμός του 2000 (règlement de procédure de 2000 relatif à l'exercice du pouvoir disciplinaire de l'Anotato Dikastiko Simvoulío).

¹⁸ Les juges des tribunaux de district se répartissent en trois catégories : juges de tribunal de district, juges principaux et présidents de tribunal de district.

¹⁹ Voir article 3 de la [L 131\(I\)/2015](#) – Ο περί της Ίδρυσης και Λειτουργίας Διοικητικού Δικαστηρίου Νόμος του 2015 (loi de 2015 sur la création et le fonctionnement de la Cour administrative).

²⁰ Voir article 3 de la [L 73\(I\)/2018](#) – ο περί της Ίδρυσης και Λειτουργίας Διοικητικού Δικαστηρίου Διεθνούς Προστασίας (loi de 2018 sur la création et le fonctionnement de la Cour administrative de protection internationale).

²¹ Voir article 157, paragraphe 2, de la Constitution chypriote ainsi que article 10 de la loi de 1964 relative à l'administration de la justice (diverses dispositions).

²² Voir article 6 de la loi de 1960 sur les tribunaux. Les mêmes conditions s'appliquent à la nomination des juges de la Diikitiko Dikastirio Diethnous Prostatias (Cour administrative de protection internationale), outre le fait d'avoir une connaissance approfondie du droit administratif et de la protection internationale ou une expérience avérée dans le traitement des affaires relevant de la compétence de cette juridiction, voir article 4 de la loi de 2018 sur la création et le fonctionnement de la Cour administrative de protection internationale.

encontre ainsi qu'une brève description de leur propre personnalité. La liste des candidats est ensuite transmise aux présidents des tribunaux de district et des juridictions spécialisées près lesquels ils ont exercé en tant qu'avocats ainsi qu'aux présidents des barreaux concernés aux fins de l'établissement d'un rapport d'évaluation sur la base des avis motivés de leurs membres respectifs²³. Les candidats ayant atteint un seuil déterminé d'avis positifs sont invités à un entretien devant tous les membres du Conseil supérieur de la magistrature, à l'issue duquel les meilleurs candidats peuvent être invités pour un second entretien. Le Conseil supérieur de la magistrature procède ensuite à la nomination des juges, en tenant compte de la performance lors du second entretien, des rapports des présidents des tribunaux de première instance et des barreaux, des qualifications, de l'expérience professionnelle et de la candidature dans son ensemble²⁴.

14. En ce qui concerne la désignation d'une personne en tant que président ou juge principal de tribunal de district, une expérience minimale de dix ans en tant qu'avocat ou juge est requise²⁵. En principe, les nominations des juges principaux et des présidents des tribunaux de première instance sont fondées sur le mérite et l'ancienneté.
15. En ce qui concerne la nomination des juges au sein de la Diikitiko Dikastirio (Cour administrative), les candidats doivent remplir les mêmes conditions que celles applicables à la désignation des présidents et des juges principaux des tribunaux de district et posséder une connaissance approfondie du droit administratif ou une expérience avérée dans le traitement des affaires relevant de la compétence de cette juridiction. Par décision unanime du Conseil supérieur de la magistrature, un avocat qui a exercé sa profession pendant une période d'au moins huit ans peut également être nommé juge à la Diikitiko Dikastirio (Cour administrative)²⁶.
16. La procédure de nomination des juges de première instance est étroitement liée à l'exercice de la fonction judiciaire, dès lors qu'elle est entreprise par un organe quasi-juridictionnel, qui fait partie de la structure judiciaire. Il s'ensuit que la

²³ En ce qui concerne les barreaux, seul l'avis des membres de leurs conseils est sollicité.

²⁴ Conseil supérieur de la magistrature, [Procédure et critères de nomination des juges](#), mis à jour le 17 juillet 2019. Il convient de noter que le Conseil supérieur de la magistrature a procédé à l'élaboration de ces critères à la suite de la recommandation X formulée par le Groupe d'États contre la corruption (GRECO) du Conseil de l'Europe, lors de l'évaluation du système judiciaire chypriote en 2016, aux termes de laquelle : « *l'exigence d'intégrité, qui doit être satisfaite pour la nomination des juges, [doit être] fondée sur des critères précis et objectifs devant donner lieu à un contrôle préalablement à une nomination/promotion, et ces critères [doivent être] rendus publics* ». Voir GRECO, Quatrième cycle d'évaluation, Prévention de la corruption des parlementaires, des juges et des procureurs, [Rapport d'évaluation : Chypre](#), 27 juillet 2016, point 128.

²⁵ Voir article 6 de la loi de 1960 sur les tribunaux.

²⁶ Voir article 4 de la loi de 2015 sur la création et le fonctionnement de la Cour administrative.

décision de nomination des juges n'est pas un acte administratif et ne peut pas faire l'objet d'un appel devant la Diikitiko Dikastirio (Cour administrative). En effet, dans un souci de protéger l'indépendance et l'autonomie du pouvoir judiciaire ainsi que de respecter le principe de la séparation des pouvoirs, la décision de nomination des juges ne peut pas être contestée par le biais d'un recours direct, même en l'absence d'une voie alternative de recours. Selon une jurisprudence récemment affirmée, il est possible que le même Conseil supérieur de la magistrature examine une plainte concernant la nomination d'un juge. Ce Conseil peut, en tant qu'organe collectif, contrôler ses propres décisions. Toutefois, il n'existe pas de réglementation régissant le processus de ce contrôle²⁷.

17. Afin de garantir l'indépendance judiciaire, la Constitution chypriote garantit également l'inamovibilité de tous les juges jusqu'à l'âge de la retraite, et interdit que la rétribution et les autres conditions de service de ceux-ci soient modifiées à leur détriment après leur nomination²⁸.
18. Pour conclure, l'attribution du pouvoir de nomination, d'avancement et de maintien en fonctions des juges au pouvoir judiciaire même, sous la forme du Conseil supérieur de la magistrature, est réputé être une expression de son indépendance au regard des autres pouvoirs²⁹ et de son autonomie fonctionnelle³⁰.

²⁷ Anotato Dikastirio (Cour suprême), arrêts du 8 août 1972, [Kourris v. The Supreme Council of Judicature](#) (1972) 3 C.L.R. 390 ; du 15 mars 2001, [Savvas Karatsis v. Kipriakis Dimokratias et al](#) (2001) 3 A.A.D. 220, ainsi que du 5 février 2018, [Georgiou Stylianidi v. Anotatou Dikastikou Symvouliou](#), appel 469/2015.

²⁸ Voir article 153, paragraphe 12, et article 158, paragraphe 3, de la Constitution chypriote, applicables aux juges de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême) et aux juges de première instance respectivement, ainsi que rapport de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême), voir note 8.

²⁹ Ceci semble acquis, même si on peut considérer qu'en étant chargé de la nomination du président et des autres juges à la Anotato Dikastirio (Cour suprême) (qui constitue le Conseil supérieur de la magistrature), le président de la République est en mesure d'influencer indirectement la sélection, par ledit Conseil, des juges des juridictions inférieures, voir Papasavvas, S., [« Chypre »](#), in *Annuaire international de justice constitutionnelle* : Le statut constitutionnel des juges du siège et du parquet – Constitution et médias, 11-1995, 1996, p. 181. En ce qui concerne les relations entre le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire, il convient de mentionner l'arrêt de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême), du 21 février 1975, [Keramourgia « Aias » Ltd v. Yiannakis Christoforou](#) (1975) 1 C.L.R. 38, dans lequel il a été jugé que la nomination du président du tribunal d'arbitrage par le Conseil des ministres était contraire au principe de la séparation des pouvoirs. De même, dans l'arrêt de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême), du 20 septembre 1985, [M.N. Pastellopoulos v. Republic of Cyprus](#) (1985) 2 C.L.R. 165, la loi établissant une Cour martiale a été déclarée inconstitutionnelle dans la mesure où elle attribuait le pouvoir de nomination du président de celle-ci au Conseil des ministres.

³⁰ Anotato Dikastirio (Cour suprême), arrêt du 8 août 1972, voir note 27.

C. RÉFORME JUDICIAIRE EN COURS

19. En 2016, Chypre, et notamment le système judiciaire chypriote, a fait l'objet d'une évaluation de la part du Groupe d'États contre la corruption (GRECO), l'organe anti-corruption du Conseil de l'Europe. Dans son rapport d'évaluation, le GRECO a notamment salué la forte indépendance vis-à-vis de l'exécutif et du législatif dont fait preuve l'institution judiciaire chypriote, grâce à l'attribution du pouvoir de nomination des juges (de première instance) à un organe composé exclusivement de juges. Le GRECO a, en même temps, signalé la possibilité que des conflits d'intérêt au sein de l'institution judiciaire puissent se présenter, dans la mesure où la distinction entre les fonctions statutaires de l'Anotato Dikastrio (Cour suprême) et celles du Conseil supérieur de la magistrature est en réalité plutôt artificielle. Dès lors, il a proposé, entre autres, la modification de la composition du Conseil supérieur de la magistrature de façon à ce que des juges issus des juridictions inférieures soient également inclus³¹.
20. Dans cette optique, l'appareil judiciaire chypriote fait actuellement l'objet d'une réforme importante, plusieurs projets de loi étant pendants devant le Parlement chypriote. En particulier, le projet de loi de 2019 portant modification de la loi de 1964 relative à l'administration de la justice (dispositions diverses)³² vise notamment la reprise des activités de l'Anotato Sintagmatiko Dikastirio (Cour constitutionnelle suprême)³³ qui demeure inactive depuis 1963, et de l'Anotato Dikastirio Efeton (Cour suprême d'appel). Il ressort de ce projet de loi que la nomination des juges dans ces deux juridictions relèvera de la compétence du président de la République, dont la mission sera renforcée par l'instauration d'un Gnomodotiko Dikastiko Simvoulío (Conseil consultatif de la magistrature)³⁴ chargé de le conseiller quant à l'aptitude des candidats sur la base de critères de sélection élaborés par ce dernier.
21. Le même projet de loi prévoit la création de trois conseils de la magistrature supplémentaires, à savoir :
- le Dikastiko Simvoulío (Conseil de la magistrature), composé de trois membres de l'Anotato Sintagmatiko Dikastirio (Cour constitutionnelle suprême) et des deux membres les plus anciens de l'Anotato Dikastirio

³¹ GRECO, voir note 24. Voir, également, GRECO, Quatrième cycle d'évaluation, Prévention de la corruption des parlementaires, des juges et des procureurs, [Rapport de conformité : Chypre](#), 6 septembre 2018.

³² [Ο περί Απονομής της Δικαιοσύνης \(Ποικίλαι Διατάξεις\) \(Τροποποιητικός\) Νόμος του 2019](#), introduit devant le Parlement chypriote le 14 juin 2019.

³³ Les compétences de cette juridiction sont exercées par l'Anotato Dikastirio (Cour suprême) depuis 1964, voir note 1.

³⁴ Ce Conseil consultatif de la magistrature sera composé de tous les membres de l'Anotato Sintagmatiko Dikastirio (Cour constitutionnelle suprême), du procureur général de la République et du président de l'association du barreau chypriote.

Efeton (Cour suprême d'appel), et chargé de toute question liée à résiliation du mandat des juges de l'Anotato Sintagmatiko Dikastirio (Cour constitutionnelle suprême) pour quelque raison que ce soit ;

- le Dikastiko Simvoulio (Conseil de la magistrature), composé par le président et les membres de l'Anotato Sintagmatiko Dikastirio (Cour constitutionnelle suprême) ayant une mission identique en ce qui concerne les juges de l'Anotato Dikastirio Efeton (Cour suprême d'appel).
 - l'Anotato Dikastiko Simvoulio (Conseil supérieur de la magistrature), composé de juges issus des différentes juridictions [sauf ceux siégeant à l'Anotato Sintagmatiko Dikastirio (Cour constitutionnelle suprême)], du procureur général, du président de l'association du barreau chypriote ainsi que d'un avocat exerçant la profession depuis au moins vingt-cinq ans et n'étant pas membre du Conseil de l'association du barreau chypriote. À l'instar du Conseil supérieur de la magistrature existant, ce nouveau Conseil demeurera compétent pour la nomination, la promotion, la mutation, la cessation des fonctions, la mise à la retraite ainsi que le traitement disciplinaire des juges des juridictions inférieures, tant ordinaires que spécialisées. Toutefois, seuls les juges faisant partie dudit Conseil seront habilités à participer à toute procédure disciplinaire ouverte à l'égard d'un juge.
22. Enfin, les décisions du nouveau Conseil supérieur de la magistrature seront susceptibles d'un recours devant l'Anotato Sintagmatiko Dikastirio (Cour constitutionnelle suprême).
23. À toutes fins utiles, il convient de mentionner que l'Institute of Public Administration (Institut d'administration publique, Irlande), soutenu par le Service d'appui à la réforme structurelle de la Commission européenne, a été chargé, en 2017, de l'examen approfondi du système judiciaire de Chypre afin de recenser les lacunes et de proposer des solutions pour y remédier. Dans le cadre de cet examen, aucun problème lié à la nomination des juges et susceptible de remettre en question l'indépendance de ceux-ci n'a été identifié³⁵.

III. CONCLUSION

24. En conclusion, l'indépendance du pouvoir judiciaire à Chypre est garantie à travers la répartition claire des compétences parmi les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire prévue par la Constitution chypriote, la nomination des juges de première instance, y compris au sein des juridictions administratives,

³⁵ Institute of Public Administration (IPA) supported by the Structural Reform Support Service (SRSS) of the European Commission, [Functional Review of the Courts System of Cyprus](#), Technical Assistance Project 2017/2018 (mars 2018).

par le Conseil supérieur de la magistrature, exclusivement composé de juges, ainsi que par l'inamovibilité et la protection de salaire dont bénéficient les juges dans l'ordre juridique chypriote.

25. Cela étant, il n'en reste pas moins que l'exécutif, en la personne du président de la République, est directement impliqué dans le processus de nomination des juges de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême), disposant, à cet égard, d'un pouvoir de nomination discrétionnaire.
26. Toutefois, cette intervention du pouvoir exécutif ne semble pas avoir suscité de débats quant à son incidence éventuelle sur l'indépendance des juges. En revanche, la pratique du président de la République consistant à solliciter l'avis des membres mêmes de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême) quant aux candidats à nommer ainsi que sa pratique de suivre leurs recommandations à cet égard ont été reconnues comme une preuve de l'indépendance judiciaire. Dans ce contexte, l'ancienneté en tant que juge dans une juridiction de première instance est d'une importance particulière lors de la nomination d'un juge au sein de l'Anotato Dikastirio (Cour suprême).
27. Enfin, la réforme de l'appareil judiciaire chypriote qui est actuellement en cours vise à transformer intégralement la procédure de nomination des juges dans les différentes juridictions. Cette réforme implique, d'une part, l'instauration d'un organe intermédiaire chargé de consulter le président de la République lors de la sélection des juges à nommer au sein de l'Anotato Sintagmatiko Dikastirio (Cour constitutionnelle suprême) et de l'Anotato Dikastirio Efeton (Cour suprême d'appel) qui seront, dès lors, rétablies et, d'autre part, la modification de la composition du Conseil supérieur de la magistrature, toujours chargé de la nomination des juges au sein des juridictions de première instance.

[...]

DROIT DANOIS

I. INTRODUCTION

1. La séparation des pouvoirs est consacrée par l'article 3 de la Constitution danoise¹ et l'indépendance du pouvoir judiciaire par rapport aux pouvoirs législatif et exécutif résulte de l'article 64 de la Constitution, qui dispose que « [d]ans leur fonction, les juges ne sont soumis qu'à la loi ».
2. Sur la nomination des juges, la Constitution est elle-même muette. La nomination des juges se fait sur la base des règles du code de procédure judiciaire².
3. Au Danemark, au début des années 90, un débat intense sur les conditions de fonctionnement des tribunaux, y compris sur le contrôle juridictionnel, est né. Était ainsi critiqué le fait que les juges et les juges auxiliaires étaient nommés par le Justitsministeriet (ministère de la Justice) et qu'ils étaient souvent recrutés directement au sein de ce ministère³.
4. Un Domstolsudvalg (comité judiciaire) a été institué le 11 mars 1993 et est chargé d'examiner et d'apprécier un certain nombre de questions relatives à la situation judiciaire. La mission principale de ce comité portait sur le recrutement, la formation et la nomination des juges. Le comité a publié le rapport n° 1319 qui a abouti à une réforme judiciaire. Cette réforme a notamment consisté en la création du Dommerudnævnelserådet (Conseil de nomination des juges) et en la consolidation légale des éléments à prendre en considération pour la nomination des juges⁴.
5. La création du Conseil de nomination des juges avait pour objectif d'obtenir une procédure de nomination des juges plus large, plus ouverte et plus transparente. Cet objectif est poursuivi, d'une part, par la définition des bases des délibérations de ce Conseil, qui doivent constituer une appréciation globale des qualifications des candidats à la fonction judiciaire en cause, et, d'autre part, par la composition du Conseil de nomination des juges et la procédure de désignation de ses membres⁵.

¹ Danmarks Riges Grundlov, lov nr. 169 (Constitution danoise, loi n° 169), du 5 juin 1953 (ci-après la « Constitution »).

² Retsplejeloven, lovbekendtgørelse nr. 938 (code de procédure judiciaire, arrêté de codification n° 938), du 10 septembre 2019 (ci-après le « code de procédure judiciaire »).

³ Domstolsudvalgets betænkning, betænkning nr. 1319 (rapport du comité judiciaire, rapport n° 1319, du 19 juin 1996, p. 151 et suivantes).

⁴ Voir, à cet égard, article 43 du code de procédure judiciaire.

⁵ Voir, en ce qui concerne le Conseil de nomination des juges, partie III.B.

II. ORGANISATION DES JURIDICTIONS

6. Dans le système judiciaire danois actuel, les byretter (tribunaux municipaux), les landsretter (cours d'appel régionales) et la Højesteret (Cour suprême) disposent d'une compétence dite « ordinaire ». Ces juridictions sont, en principe, compétentes pour trancher tout litige, qu'il s'agisse d'un litige de droit privé, d'un litige de droit public ou d'une procédure pénale. En raison de cette compétence générale, les tribunaux municipaux, les cours d'appel régionales et la Højesteret (Cour suprême) sont souvent désignés comme des juridictions ordinaires.
7. Le Danemark n'a pas de Cour constitutionnelle, mais les articles 59 et 60 de la Constitution prévoient des dispositions relatives au Rigsretten (Haute Cour) [juridiction spécialisée en procédure de destitution (impeachment)]⁶. En vertu de l'article 59 de la Constitution, le Rigsretten (Haute Cour) comprend jusqu'à 15 juges de la Højesteret (Cour suprême) et un nombre équivalent de membres choisis par le Folketinget (Parlement danois) parmi des personnes qui ne sont pas elles-mêmes membres du Parlement. La compétence du Rigsretten (Haute Cour) est notamment de statuer sur les actions intentées contre les ministres.
8. L'article 61, paragraphe 2, de la Constitution fait obstacle à la création de juridictions d'exception dotées d'une autorité judiciaire. Or, rien dans la Constitution ne s'oppose à ce que le législateur confie certaines matières particulières à des juridictions spécialisées. De tels tribunaux spécialisés se caractérisent par un domaine de compétence délimité et sont, comme les juridictions ordinaires, mis en place de façon permanente.
9. Il n'y a pas de juridictions administratives au Danemark même si l'article 63, paragraphe 2, de la Constitution prévoit expressément la création de juridictions administratives spéciales pour connaître des recours dirigés contre les décisions de l'administration. Le législateur danois n'a fait usage ni de cette base juridique, ni de l'article 73, paragraphe 3⁷, de la Constitution pour instituer des tribunaux spécialisés. En revanche, le législateur a, sans base légale spécifique dans la Constitution, mis en place d'autres tribunaux spécialisés⁸. Ces tribunaux

⁶ Le Rigsretten (Haute Cour) est une cour qui juge les affaires où les chefs d'État et les ministres sont accusés d'exercer des fonctions illégales. Il n'y a que cinq exemples d'affaires portées devant cette juridiction dans l'histoire du Danemark.

⁷ L'article 73, paragraphe 3, de la Constitution prévoit expressément la création de juridictions spéciales pour le contrôle juridictionnel des décisions administratives d'expropriation et de vérification du montant de l'indemnisation.

⁸ On peut citer les plus importants, comme le Sø- og Handelsretten (tribunal des affaires maritimes et commerciales), les boligretterne (tribunaux du logement), l'Arbejdsretten (tribunal du travail) et Den Særlige Klageret (tribunal spécial de recours). Ce dernier tribunal statue sur les demandes tendant à la réouverture des procédures pénales et sur les procédures disciplinaires et de révocation de juges, juges auxiliaires et autres.

spécialisés devraient être soumis aux mêmes exigences d'indépendance que celles que la Constitution impose aux juridictions ordinaires.

10. Cette contribution ne concerne que la nomination des juges devant les juridictions ordinaires. En outre, elle ne concerne que la nomination des juges professionnels et non pas la nomination des juges non professionnels, des jurés ou des juges-citoyens.

III. PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES DANS LES JURIDICTIONS ORDINAIRES

A. POINTS PRÉLIMINAIRES

11. L'emploi de juge auprès d'une juridiction ordinaire est un emploi de fonctionnaire. Les juges sont nommés par le Roi (la Reine), conformément à l'article 27 de la Constitution et à l'article 42, paragraphe 1, du code de procédure judiciaire. Les juges sont donc nommés royalement, mais sur proposition du Justitsminister (ministre de la Justice). La désignation des juges par la Reine serait une simple formalité, mais la Reine contresigne la nomination avec le ministre de la Justice.
12. Il résulte de l'article 43a du code de procédure judiciaire que le Conseil de nomination des juges est tenu d'adresser au ministre de la Justice une proposition de nomination pour combler une vacance de juge. La même règle s'applique pour les nominations et promotions en cours de carrière et donc aussi aux postes de juge ayant des fonctions de président de juridiction, à l'exception du poste de président de la Højesteret (Cour suprême)⁹.
13. À la suite de la réforme judiciaire¹⁰, la compétence du ministre de la Justice est fortement limitée, puisqu'il est tenu soit de suivre, soit de rejeter la proposition du Conseil de nomination des juges, laquelle, pour chaque poste de juge, ne compte qu'un seul candidat. Le ministre de la Justice ne serait donc pas en droit de désigner un autre candidat de son choix. Il a d'ailleurs été indiqué par le ministère de la Justice, dans l'exposé des motifs du projet de loi, que ce n'est qu'à titre tout à fait exceptionnel que le ministre ne suivra pas l'avis du Conseil de nomination des juges et que, dans un tel cas, il en informe la Folketingets retsudvalg (commission des affaires juridiques du Parlement danois)¹¹. En effet,

⁹ Depuis 1861, la coutume veut que le président de la Højesteret (Cour suprême) soit désigné parmi les juges de cette Cour et, depuis 1915, les juges de cette Cour ont proposé le nom du juge qui pourrait exercer cette fonction. La décision de la Højesteret (Cour suprême) sur la personne à proposer est prise lors d'une réunion des juges quelques mois avant le changement de président. Cette proposition est envoyée au ministre de la Justice, tout en informant la population du choix opéré par la Højesteret (Cour suprême). La proposition de la Højesteret (Cour suprême) a toujours été suivie, sans exception, par le ministre de la Justice.

¹⁰ Voir paragraphe 4.

¹¹ Folketingstidende 1997-98, recueil 1, supplément A, p. 563.

jusqu'à présent, le ministre de la Justice a, dans tous les cas, suivi la proposition du Conseil de nomination des juges.

14. Alors que les juges permanents sont nommés par le Roi (la Reine), le Domstolsstyrelsen (Conseil de la justice), le ministre de la Justice et le président de la cour d'appel concernée peuvent, sous certaines conditions, prononcer la nomination de juges temporaires dans un tribunal municipal ou une cour d'appel¹².
15. Les juges ne peuvent pas être employés pour une durée déterminée. Cela découle de l'article 34 de la loi sur la fonction publique¹³, qui prévoit que « [l]'emploi en tant que juge et avocat fonctionnaire dans les tribunaux ne peut avoir lieu qu'à titre permanent »¹⁴.

B. CONSEIL DE NOMINATION DES JUGES

16. Le Conseil de nomination des juges a été institué en 1999¹⁵ dans le cadre de la réforme judiciaire.
17. L'un des objectifs de la mise en place du Conseil de nomination des juges était que le recrutement des juges s'effectue à partir d'un cercle plus large qu'auparavant, afin de rendre la base de l'expérience à tous les niveaux du système judiciaire plus polyvalente et plus large.

1. COMPOSITION ET NOMINATION DE SES MEMBRES

18. Le Conseil de nomination des juges est composé de six membres : un juge de la Højesteret (Cour suprême), un juge d'une cour d'appel régionale, un juge d'un tribunal municipal, un avocat et deux représentants du public¹⁶. Le juge de la

¹² Voir articles 44 à 45 du code de procédure judiciaire.

¹³ Tjenestemandsløven, lov bekendtgørelse nr. 511 (loi sur la fonction publique, arrêté de codification n° 511), du 18 mai 2017.

¹⁴ Voir aussi paragraphes 51 et 52 concernant la protection du juge contre le licenciement et la mutation.

¹⁵ Le Conseil de nomination des juges a été institué par la lov nr. 402 om ændring af retsplejeløven, tjenestemandsløven og forskellige andre love (Rekruttering af dommere, dommerfuldmægtiges ansættelsesvilkår, dommeres bierhverv og ændringer som følge af oprettelse af en domstolsstyrelse m.v.) [loi n° 402 portant modification du code de procédure judiciaire, de la loi sur la fonction publique et de diverses autres lois (recrutement des juges, conditions d'emploi des juges auxiliaires, professions accessoires et modifications résultant de la création d'un Conseil de la justice, etc.)], du 26 juin 1998. Cette loi est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1999. La loi est fondée essentiellement sur le rapport n° 1319/1996 du comité judiciaire, qui a été institué le 11 mars 1993.

¹⁶ Voir article 43b du code de procédure judiciaire.

Højesteret (Cour suprême) est le président du Conseil de nomination des juges et le juge de la cour d'appel régionale est son vice-président¹⁷.

19. Les membres sont nommés par le ministre de la Justice sur proposition, respectivement, de la Højesteret (Cour suprême), des cours d'appels régionales, de Den Danske Dommerforening (Association danoise des juges), de l'Advokatrådet (barreau), des Kommunes Landsforening (collectivités locales du Danemark) et de la Dansk Folkeoplysnings Samråd (Fédération danoise de l'information générale). Tous les membres du Conseil ont une fonction individuelle et ne représentent pas la juridiction ou l'organisation qui les a désignés.
20. Les membres du Parlement danois, des conseils départementaux et des conseils communaux ne peuvent pas être membres du Conseil de nomination des juges¹⁸. En outre, il ressort des observations du projet de loi qu'il était constant que les membres ne peuvent pas être des employés de l'administration centrale.
21. Il doit y avoir un remplaçant personnel pour chaque membre. Les membres et les suppléants sont nommés pour une période de quatre ans et ne peuvent être reconduits¹⁹.
22. Selon l'exposé des motifs de la loi, les représentants du peuple doivent être des personnes « engagées et avec une orientation large » et doivent « posséder l'intégrité et l'autorité personnelle »²⁰.

2. COMPÉTENCES DU CONSEIL DE NOMINATION DES JUGES

23. La compétence du Conseil de nomination des juges est délimitée aux articles 43a, 44b et 44c du code de procédure judiciaire. Le Conseil arrête son règlement intérieur conformément à l'article 43c du code de procédure judiciaire²¹.
24. Le Conseil de nomination des juges présente des propositions pour toutes les fonctions de juge permanent, y compris les présidents de juridictions, à l'exception de celle de président de la Højesteret (Cour suprême)²². Les propositions sont adressées au ministre de la Justice.

¹⁷ Voir article 3 du bekendtgørelse nr. 589 (arrêté ministériel n° 589, portant règlement intérieur du Conseil de nomination des juges), du 21 juin 1999 (ci-après le « règlement intérieur »).

¹⁸ Voir article 43b, paragraphe 5, du code de procédure judiciaire.

¹⁹ Voir article 43b, paragraphe 6, du code de procédure judiciaire.

²⁰ Folketingstidende 1997-98, recueil 1, supplément A, p. 562

²¹ Voir note 17.

²² Voir note 9.

25. Le Conseil dispose d'un pouvoir de décision en présence d'au moins quatre membres, dont le président. Les décisions du Conseil sont prises à la majorité simple, la voix du président étant prépondérante en cas d'égalité des voix.

C. EXIGENCES LIÉES À LA NOMINATION DES JUGES

26. Les exigences formelles de nomination figurent aux articles 42 et 43 du code de procédure judiciaire. Aux termes de l'article 42, paragraphe 3, « seul celui qui a passé avec succès la maîtrise en droit peut être nommé ». Cette disposition doit être comprise en ce sens que seul un diplôme de droit danois est éligible²³.
27. En outre, les juges devraient avoir la nationalité danoise²⁴.
28. S'agissant des qualifications à prendre en considération pour les fonctions de juge, l'article 43 du code de procédure judiciaire prévoit qu'il convient de procéder à une appréciation globale des qualifications des candidats et d'accorder une importance prépondérante à leurs qualifications juridiques et personnelles. Il convient également de prendre en considération l'importance de l'expérience acquise par les candidats et de veiller à ce qu'il existe auprès des juridictions des juges ayant des spécialisations juridiques différentes.
29. Des exigences particulières et essentielles sont également imposées, en plus des exigences minimales et normales de la loi, relatives à la formation et à l'activité préalable des juges²⁵.

1. TRIBUNAUX MUNICIPAUX ET COURS D'APPELS RÉGIONALES

30. Est en principe uniquement nommée juge une personne qui a d'abord été affectée auprès d'un juge d'une cour d'appel régionale pendant une période de formation, de sorte que, à un stade antérieur de sa carrière professionnelle, un juge auprès d'une cour d'appel régionale aurait également exercé une activité en tant que juge intérimaire²⁶.
31. Sont généralement nommés juges d'un tribunal municipal des employés du ministère de la Justice, des juges auxiliaires expérimentés ou des avocats, à l'issue d'une période probatoire en tant que juges intérimaires applicable à tous.
32. Après la période intérimaire, une évaluation est effectuée par le président de la cour d'appel régionale concernée sur la base des avis émis par les présidents des chambres où l'intéressé a exercé les fonctions de juge intérimaire.

²³ Møller, J. e.a., *Kommenteret Retsplejelov* (10^e édition), 2018, vol. I, p. 144.

²⁴ Voir article 27 de la Constitution.

²⁵ Gomard, B., et Kistrup, M., *Civilprocessen* (7^e édition), 2013, p. 74.

²⁶ Cela découle de l'article 42 du code de procédure judiciaire, selon lequel la nomination en tant que juge auprès d'un tribunal municipal ou d'une cour d'appel régionale requiert, en règle générale, que sa qualité de juge ait fait l'objet d'une appréciation dans une cour d'appel régionale.

2. HØJESTERET (COUR SUPRÊME)

33. En qualité de juge auprès de la Højesteret (Cour suprême), est le plus souvent nommé un juge des cours d'appels régionales, occasionnellement un chef de service de l'administration centrale (notamment du ministère de la Justice), et ces dernières années, également des professeurs de droit et des avocats²⁷.
34. En ce qui concerne la Højesteret (Cour suprême), la règle spéciale qui s'applique est la suivante : le juge désigné par le Conseil de nomination des juges pour un poste de juge auprès de cette juridiction doit, avant sa nomination, participer à des délibérations dites « d'essai » dans quatre affaires devant cette Cour²⁸. Cette règle remonte à l'année 1753, date à laquelle le régime de délibérations d'essai a été mis en place. Ce système permet à la Højesteret (Cour suprême) de s'opposer à la nomination d'un candidat qu'elle juge inapte²⁹. Les délibérations d'essai s'effectuent généralement devant l'assemblée plénière de la Højesteret (Cour suprême).
35. Dans le cadre de la nomination des juges auprès de la Højesteret (Cour suprême), il est difficile de concevoir que le Conseil de nomination des juges s'abstienne de suivre la position de la Højesteret (Cour suprême) dans une procédure de recrutement. Comme l'a précisé le comité préparatoire de la loi dans son rapport, il va de soi qu'il sera accordé une importance particulière à l'avis de la Højesteret (Cour suprême) sur l'occupation du poste de juge vacant de cette Cour³⁰.

D. PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES

36. Le Conseil de la justice³¹ annonce les postes vacants. Les candidatures accompagnées de pièces justificatives sont envoyées par l'intermédiaire d'un système de recrutement électronique. Le Conseil de la justice établit une liste de candidats pour chaque poste vacant.
37. À l'expiration du délai de présentation des candidatures, le Conseil de la justice demande au président de la juridiction dans laquelle l'emploi est vacant d'émettre un avis. L'avis contient une proposition de candidat motivée. En cas

²⁷ Lindencrone Werlauff, *Dansk retspleje* (7^e édition), 2017, p. 62.

²⁸ Voir article 42, paragraphe 5, du code de procédure judiciaire.

²⁹ Hansen Jensen, M. e.a., *Dansk Statsret* (2^e édition), 2016, p. 96 et suivantes.

³⁰ Domstolsudvalgets betænkning, betænkning nr. 1319 (rapport du comité judiciaire, rapport n° 1319, du 19 juin 1996, p. 258).

³¹ Le Conseil de la justice (Domstolsstyrelsen) ne doit pas être confondu avec le Conseil de nomination des juges (Dommerudnævnelsesrådet). Le Conseil de la justice est une agence indépendante chargée de l'administration et du développement des tribunaux danois et résout les tâches liées à l'informatique, à l'éducation, à la communication, aux ressources humaines, à la gestion des ressources et à l'administration des bâtiments. Le Conseil de la justice fait office de secrétariat pour le Conseil de nomination des juges.

d'emploi dans un tribunal municipal, le président de ce tribunal transmet l'avis au président de la cour d'appel régionale de la région du ressort de laquelle l'emploi est vacant.

38. Le président de la cour d'appel régionale émet ensuite un avis sur les candidats auprès du Conseil de nomination des juges. Cet avis est également transmis au président de la juridiction dans laquelle le poste est vacant.
39. Les candidats ont la possibilité de commenter ces avis.
40. Le président du Conseil de nomination des juges organise le travail de celui-ci. Le dossier comprend la candidature et les avis du tribunal municipal et de la cour d'appel régionale, ainsi que des observations éventuelles formulées à cet égard par chaque candidat.
41. Lors de l'appréciation par le Conseil des qualifications juridiques et personnelles de chaque candidat à un emploi de juge, l'évaluation rendue dans le cadre du travail en tant que juge intérimaire³² s'inscrit comme un élément central. En outre, l'avis de la juridiction au sein de laquelle l'emploi est vacant et celui du président de la cour d'appel régionale dont relève cette juridiction ont une importance considérable dans l'appréciation du candidat considéré comme le mieux qualifié pour occuper l'emploi à pourvoir.
42. Le Conseil de nomination des juges adopte[rait] la plupart de ses décisions en réunion. Les réunions ne sont pas publiques et elles sont, en principe, tenues une fois par mois.
43. Le Conseil peut convoquer des candidats à un entretien et dispose également de la possibilité de recourir au service de consultants, par exemple pour élaborer des tests. À ce jour, le Conseil n'en a fait usage que pour pourvoir aux fonctions de président de juridiction.
44. Le Conseil de nomination des juges ne peut proposer qu'un seul candidat à un emploi vacant. La proposition doit être motivée. Dans cette proposition, le Conseil doit, en cas de désaccord sur la recommandation, indiquer les positions de chaque membre.
45. Le nom du candidat proposé est publié par communiqué de presse sur le site Internet du Conseil de nomination des juges.
46. Le ministre de la Justice nomme le juge au poste vacant et, jusqu'à présent, il a toujours suivi la proposition du Conseil de nomination des juges.

³² Voir paragraphe 32.

IV. INDÉPENDANCE DES JURIDICTIONS

47. Les exigences de la Constitution à l'égard des juridictions peuvent se résumer en un mot : l'indépendance³³. On parle, à cet égard, de l'indépendance des juridictions sous trois aspects différents : sur les plans organisationnel, fonctionnel et personnel.
48. L'indépendance organisationnelle concerne l'indépendance des juges quant à l'organisation de la justice et les modalités procédurales des travaux des tribunaux, à savoir les modalités d'organisation du système juridictionnel [avec les tribunaux municipaux, les cours d'appels régionales, la Højesteret (Cour suprême), etc.] et les modalités procédurales devant être suivies par les juges dans le cadre de la procédure juridictionnelle.
49. L'indépendance organisationnelle des juges découlerait de l'article 61 de la Constitution, selon lequel l'exercice du pouvoir judiciaire ne peut être réglementé que par la loi. Il ne saurait donc être confié au pouvoir exécutif, tel que le ministre de la Justice, de réglementer l'exercice du pouvoir judiciaire sous la forme d'un arrêté ministériel. Cette disposition impose donc à la fois une base légale et une interdiction de délégation³⁴.
50. L'indépendance fonctionnelle concerne l'indépendance de chaque juge dans l'exercice de sa fonction juridictionnelle. À cet égard, l'article 64, première phrase, de la Constitution dispose que « [d]ans leur fonction, les juges ne sont soumis qu'à la loi ». En effet, le juge ne saurait être lié par une consigne du ministre de la Justice ou d'un quelconque autre ministre sur la manière de régler les procédures judiciaires. De même, le Parlement n'a pas le droit de donner des instructions aux juges.
51. L'indépendance personnelle concerne la protection du juge contre le licenciement et la mutation. Cette protection est accordée en vertu de l'article 64, deuxième et troisième phrases, de la Constitution. Lorsque le juge est nommé, il ne peut pas être licencié ou transféré.
52. Toutefois, le juge qui a atteint l'âge de 65 ans peut être licencié, mais sans perte de revenus jusqu'à la date à laquelle il aurait dû quitter son emploi en raison de son âge³⁵, c'est-à-dire 70 ans.
53. À ces trois égards, l'indépendance du juge est affirmée par rapport au pouvoir exécutif, à savoir le gouvernement et ses ministres. Toutefois, dans une certaine mesure, les dispositions de la Constitution impliquent que les juridictions et les juges sont également protégés contre le pouvoir législatif.

³³ Sørensen, M., *Statsforfatningsret* (1973), p. 155.

³⁴ Hansen Jensen, M. e.a., *Dansk Statsret* (2^e édition), 2016, p. 96 et suivantes.

³⁵ Voir article 64, troisième phrase, de la Constitution.

V. CONCLUSION

54. Les pouvoirs exécutif et législatif ne peuvent exercer aucune influence directe ou indirecte sur la nomination des juges, de même que ceux-ci sont protégés contre le licenciement et la mutation, une fois nommés.
55. C'est un conseil indépendant de nomination des juges, le Conseil de nomination des juges, qui propose des juges à nommer, tant au niveau des tribunaux municipaux et des cours d'appel régionales que de la Højesteret (Cour suprême). Les candidats doivent d'abord avoir exercé en tant que juges intérimaires auprès d'une cour d'appel régionale et les avis de la cour d'appel concernée ainsi que celui du président du tribunal du poste vacant constituent les fondements de l'avis du Conseil de nomination des juges.
56. Le ministre de la Justice nomme les juges sur proposition du Conseil de nomination des juges. Il n'y a qu'un seul candidat proposé pour chaque emploi vacant et le pouvoir du ministre de la Justice est limité à désigner ou à rejeter le candidat proposé. Le ministre de la Justice ne serait donc pas en droit de désigner un autre candidat de son choix. En pratique, jusqu'à présent, le ministre de la Justice a toujours suivi l'avis exprimé par le Conseil de nomination des juges.
57. Le pouvoir exécutif n'a pas non plus d'influence sur la composition du Conseil de nomination des juges, ses membres étant nommés sur proposition, entre autres, des tribunaux, du barreau et des organisations publiques. À ce jour, le ministre de la Justice a toujours suivi les propositions de nomination faites par ces organes.

[...]

DROIT ESPAGNOL

I. INTRODUCTION

1. En Espagne, la magistrature est régie par le titre VI de la Constitution, contenant les articles 117 à 127. Selon l'article 117, paragraphe 1, « la justice émane du peuple et elle est administrée au nom du Roi par des juges et des magistrats¹ qui relèvent du pouvoir judiciaire et qui sont indépendants, inamovibles, responsables et soumis exclusivement à l'empire de la loi ». L'indépendance des magistrats est assurée par le paragraphe 2 du même article, qui dispose que les juges et les magistrats ne pourront être destitués, suspendus, transférés ou mis à la retraite que pour l'une des causes et avec les garanties prévues par la loi.
2. Pour sa part, l'article 122, paragraphes 1 et 2, de la Constitution établit les lignes directrices de l'administration de la magistrature. En vertu du paragraphe 1, « le statut juridique des juges et des magistrats de carrière, qui formeront un corps unique, ainsi que la constitution, le fonctionnement et le gouvernement des tribunaux, unipersonnels et pluripersonnels, sont déterminés par la loi organique sur le pouvoir judiciaire ». Le paragraphe 2 établit que le Consejo General del Poder Judicial (Conseil général de la magistrature, ci-après le « CGPJ ») est l'organe de gouvernement des juges et magistrats et que la loi organique sur le pouvoir judiciaire définira ses fonctions, en particulier en ce qui concerne les nominations, les promotions, les inspections et le régime disciplinaire.
3. Le Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle) fait pour sa part l'objet d'une réglementation spécifique (le titre X de la Constitution), en raison de ses fonctions et compétences². Les dispositions concernant la nomination et la désignation de ses magistrats sont analysées dans la partie III de la présente contribution.

¹ Les magistrats (*magistrados*) sont une catégorie de juges. Appartiennent à cette catégorie, notamment, tous les membres des juridictions pluripersonnelles, ainsi que les juges des juridictions unipersonnelles pour lesquelles cette catégorie est reconnue : tous les juges des capitales de provinces, et les titulaires des juridictions unipersonnelles spécialisées : tribunaux du travail, administratifs, des mineurs, de commerce, des violences envers les femmes.

² Selon l'article 161, point 1, de la Constitution, il est saisi du recours en inconstitutionnalité contre des lois et des dispositions normatives ayant force de loi, du recours individuel « *de amparo* » pour violation des droits et des libertés et des conflits de compétence entre l'État et les communautés autonomes et des conflits de compétence entre les diverses communautés. Selon la Ley Orgánica 2/1979 del Tribunal Constitucional (loi organique n° 2/1979 sur la Cour constitutionnelle), du 3 octobre 1979 (BOE n° 239, du 5 octobre 1979, p. 23186) (ci-après la « LOTC »), il est saisi aussi, notamment, des questions d'inconstitutionnalité et des conflits de compétence entre le gouvernement, le Parlement ou le CGPJ.

II. PROCÉDURES DE NOMINATION ET DE DÉSIGNATION DES JUGES ET MAGISTRATS RÉGIÉS PAR LA LOI ORGANIQUE SUR LE POUVOIR JUDICIAIRE

A. POINTS PRÉLIMINAIRES

4. Avant d'exposer les procédures de nomination des juges en droit espagnol³, il faut mettre en exergue le fait que la participation des pouvoirs législatif ou exécutif dans ces procédures est très réduite, n'intervenant que pour la nomination des juges de paix (*jueces de paz*) (voir partie III.G).
5. Quant au rôle du Roi dans ces procédures, s'il est bien prévu par la Constitution ou les lois qu'il nomme les membres du CGPJ – ainsi que ceux du Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle) – ou qu'il signe le *real decreto* (décret royal) de nomination (cas des magistrats), il s'agit d'une formalité, les décrets royaux de nomination étant contresignés par le *Ministro de Justicia* (ministre de la Justice).

B. CGPJ

1. COMPOSITION

6. Selon l'article 122, paragraphe 3, de la Constitution espagnole, le CGPJ est composé de son président, qui est également le président du Tribunal Supremo (Cour suprême), et de vingt membres, nommés par le Roi pour une période de cinq ans : douze de ces membres sont choisis parmi des juges et des magistrats de toutes les catégories judiciaires, conformément aux dispositions de la loi organique sur le pouvoir judiciaire, quatre le sont sur proposition du Congreso de los Diputados (Congrès) et quatre sur celle du Senado (Sénat). Dans les deux derniers cas, ils sont élus à la majorité des trois cinquièmes des membres parmi des avocats et autres juristes dont la compétence est reconnue et qui exercent leur profession depuis plus de quinze ans.

2. NOMINATION DE SES MEMBRES

7. Pour les douze membres appartenant à la magistrature, l'article 574, paragraphe 1, de la loi organique 6/1985 sur le pouvoir judiciaire⁴ (ci-après la « LOPJ ») précise la disposition constitutionnelle concernée. Conformément audit article, les juges et magistrats peuvent présenter leurs candidatures individuelles, appuyées par une association professionnelle de magistrats ou par vingt-cinq juges. La Junta electoral (commission électorale) du CGPJ valide à la majorité simple les candidatures (dont le nombre maximal est fixé à 36), que le

³ En droit espagnol, il n'existe pas de distinction entre un ordre judiciaire et un ordre administratif.

⁴ Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial, du 1^{er} juillet 1985 (BOE n° 157, du 2 juillet 1985, p. 20632).

CGPJ envoie ensuite aux présidents du Congrès et du Sénat. Chaque chambre désigne six candidats sur la liste⁵.

8. En ce qui concerne les candidats désignés par le Sénat, l'article 184, paragraphe 6, de son règlement⁶ dispose que, pour les candidats proposés par le CGPJ, ceux-ci sont élus directement par l'assemblée plénière : chaque député vote par écrit en incluant dans son bulletin un maximum de six noms ; les six candidats ayant recueilli le plus de voix sont élus à la condition qu'ils aient obtenu la majorité des trois cinquièmes des votes (article 186, paragraphe 2).
9. Pour les quatre autres postes, la procédure est, par essence, la suivante : chaque groupe politique peut proposer jusqu'à quatre candidats (article 184, paragraphe 2). Ensuite, la Comisión de Nombramientos (Commission des nominations), composée du président du Sénat et des porte-parole des groupes politiques, vérifie que les candidats remplissent les conditions exigées et émet, par vote pondéré⁷, un avis sur l'aptitude des candidats à remplir le poste (article 185, paragraphe 6). Cet avis est soumis à l'assemblée plénière, qui se prononce sur les candidatures en utilisant le même système de vote que pour les candidats proposés par le CGPJ.
10. Quant aux candidats désignés par le Congrès, son règlement⁸ établit aussi deux procédures différentes⁹. Quant aux candidats proposés par le CGPJ, selon

⁵ Nonobstant, la LOPJ établit une limitation à la liberté des chambres : en vertu de l'article 578, paragraphe 3, trois des douze membres élus doivent être magistrats du Tribunal Supremo (Cour suprême) et trois doivent être choisis parmi des magistrats ayant au moins vingt-cinq ans d'ancienneté dans la carrière.

⁶ Reglamento del Senado aprobado por la Mesa del Senado, oída la Junta de Portavoces, en su reunión del día 3 de mayo de 1994 (règlement du Sénat, approuvé par le Bureau du Sénat, la Commission de porte-parole entendue, dans sa réunion du 3 mai 1994) (BOE n° 114, du 13 mai 1994, p. 14687).

⁷ Procédure par laquelle chaque membre a un nombre de votes égal au nombre de membres du groupe politique qu'il représente.

⁸ Reglamento del Congreso de los Diputados, du 10 février 1982 (BOE n° 55, du 5 mars 1982, p. 5765).

⁹ Il convient de signaler que le règlement du congrès ne prévoit l'intervention d'aucune commission à la procédure de nomination des candidats. Cette situation a été partiellement résolue par une décision de la présidence du Congrès [(Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados, relativa a la intervención de la Cámara en el nombramiento de Autoridades del Estado (décision de la présidence du Congrès des députés sur l'intervention de la chambre dans la nomination des autorités de l'État), du 25 mai 2000 (BOCG, Congreso de los Diputados, Série D, n° 20, du 26 mai 2000, p. 2)]. La décision instaure une commission consultative, auprès de laquelle les candidats comparaissent et émettent un avis sur le caractère adéquat des candidatures, après la vérification de son admissibilité et l'audition des candidats. L'avis de la commission est transmis à l'assemblée plénière. Voir Jerónimo Sánchez-Beato, E., « La "Comisión consultiva de nombramientos del Congreso de los Diputados". Algunas reflexiones a propósito de la Resolución de la Presidencia del Congreso de 25 de mayo de 2000 », *Corts. Anuario de derecho parlamentario*, 2001, n° 11, p. 153 à 177.

l'article 205, paragraphe 2, sous b), ils sont élus directement par l'assemblée plénière, chaque député incluant dans son bulletin un maximum de quatre noms.

11. Pour les quatre candidats juristes, l'article 204, paragraphes 2 à 4, prévoit que chaque groupe politique peut proposer jusqu'à quatre candidats, que chaque député votera par écrit en incluant dans son bulletin un maximum de quatre noms et que les quatre candidats recevant le plus de votes seront élus, pourvu qu'ils aient obtenu la majorité des trois cinquièmes des votes.
12. Une fois élus, les membres du CGPJ sont nommés par le Roi par décret royal contresigné par le ministre de la Justice. En ce qui concerne le président du CGPJ, conformément à l'article 586, paragraphe 3, de la LOPJ, il est élu à la majorité des trois cinquièmes des membres. Sa nomination est contresignée par le président du Gouvernement par décret royal. Tous ces décrets royaux sont publiés au *Boletín Oficial del Estado* (journal officiel de l'État) (BOE).

3. COMPÉTENCES EN MATIÈRE DE NOMINATION ET DE DÉSIGNATION DES JUGES ET MAGISTRATS : APERÇU GÉNÉRAL

13. Selon l'article 599, paragraphe 1, point 4, de la LOPJ, l'assemblée plénière du CGPJ statue sur toutes les nominations ou propositions de nomination et de promotion qui impliquent une marge discrétionnaire ou une évaluation des mérites. Par ailleurs, en vertu de l'article 602, paragraphe 1, sous c), de la même loi, la Comisión permanente¹⁰ (Commission permanente) du CGPJ prend les décisions visant à nommer des juges et magistrats qui, étant complètement liées (il n'y a pas de marge d'appréciation), ne sont pas de la compétence de l'assemblée plénière (cas des juges et magistrats dont la nomination est automatique). Inversement, la Commission donne son avis, fondé sur des critères objectifs suffisamment évalués et détaillés, sur les nominations de juges et magistrats dont la compétence appartient à l'assemblée plénière [article 602, paragraphe 1, sous d), de la LOPJ] (c'est-à-dire toutes les autres nominations).

4. INDÉPENDANCE DU CGPJ ENVERS LE POUVOIR LÉGISLATIF

14. Il convient tout d'abord de relever que l'article 104 de la LOPJ prévoit que le pouvoir judiciaire s'organise conformément aux principes d'unité et d'indépendance. En outre, dans l'exposé des motifs de la LOPJ, il est indiqué que le CGPJ a été créé pour assurer l'indépendance de la magistrature.
15. Compte tenu de ses compétences en matière de nomination et de désignation, ainsi que du reste des compétences octroyées par la Constitution et la LOPJ, le modèle de nomination des membres du CGPJ précisé plus haut, dont la décision

¹⁰ Composée, conformément à l'article 601 de la LOPJ, du président, ainsi que de sept autres membres (quatre parmi les juges et trois parmi les juristes) qui exercent cette fonction à tour de rôle tous les ans.

finale est adoptée par le pouvoir législatif, a fait l'objet de critiques au regard d'un possible manque d'indépendance du CGPJ¹¹.

16. Ces critiques ont été abordées par le Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle), qui était précisément saisi de la constitutionnalité de l'introduction par la LOPJ du système d'élection par le pouvoir législatif des douze membres du CGPJ ayant la qualité de juge ou de magistrat¹². Dans son arrêt¹³, ladite juridiction a indiqué que la réforme était conforme à la Constitution, en affirmant que la finalité de l'article 122, paragraphe 3, de la Constitution est d'assurer la présence dans le CGPJ des principales attitudes et courants d'opinion existants parmi les juges et magistrats dans leur ensemble. Le Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle) a observé que, certes, cette finalité pourrait être atteinte plus facilement si les juges et magistrats pouvaient élire les douze membres du CGPJ ayant cette qualité, mais qu'il ne pouvait pas être affirmé que le système introduit par la réforme ne permettrait pas également de l'atteindre¹⁴.
17. En tout cas et en ce qui concerne les procédures de nomination et de désignation (voir ci-après), dans de nombreux cas, le CGPJ n'a pas de marge d'appréciation, notamment s'agissant de procédures de concours sur épreuves ou de procédures régulées.

C. PROCÉDURE DE NOMINATION ET DE DÉSIGNATION DES JUGES

18. L'article 301, paragraphe 3, de la LOPJ dispose que l'accès à la condition de juge¹⁵ requiert la réussite, tout d'abord, d'un concours sur épreuves, ensuite, d'un cours théorique et pratique à l'École de la magistrature et, finalement, de deux périodes de stage. Ce processus s'étale sur environ trois ans.

¹¹ Voir, par exemple, Serra Cristóbal, R., « La elección de los miembros del Consejo General del Poder Judicial. Una propuesta de Consejo más integrador e independiente », *UNED. Teoría y Realidad Constitucional*, 2013, n° 31, p. 277 à 322. En tout cas, cette auteure soutient que l'indépendance du CGPJ ne dépend pas uniquement du système de désignation de ses membres (p. 317 à 320).

¹² La LOPJ précédente (de 1980) prévoyait à son article 17 que les membres du CGPJ ayant la qualité de juge ou magistrat seraient élus par tous les juges et magistrats.

¹³ Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle), arrêt du 29 juillet 1986, n° 108/1986, ECLI:ES:TC:1986:108.

¹⁴ Point 13. Nonobstant, au même point, le Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle) était conscient du risque posé par la logique d'un « État des partis politiques » dans le cas où les chambres prendraient uniquement compte de la division des forces politiques et distribueraient les postes entre les différents partis proportionnellement à leur représentativité parlementaire.

¹⁵ En droit espagnol, un juge est le titulaire d'une juridiction unipersonnelle (*juzgado*), à l'exception de celles auxquelles cette catégorie est reconnue.

1. PHASE DE CONCOURS

19. Selon l'article 302 de la LOPJ, pour participer au concours, qui a lieu au moins tous les deux ans, en même temps que celui de procureur, et dont l'avis est publié au BOE, les candidats doivent avoir la nationalité espagnole et un diplôme de Licenciado en Derecho (master 2 en droit) ou Graduado en Derecho (master 1 en droit), et ne doivent pas relever d'une des causes d'exclusion établies par l'article 303 de la LOPJ¹⁶.
20. Le jury du concours est présidé par un magistrat ou un procureur du Tribunal Supremo (Cour suprême) ou d'un Tribunal Superior de Justicia (Cour supérieure de justice). Il est aussi composé de deux magistrats, de deux procureurs, d'un maître de conférences dans le secteur du droit, d'un avocat de l'État (*Abogado del Estado*) et d'un avocat ayant au moins dix ans d'expérience, ainsi que d'un greffier (*letrado de la Administración de Justicia*), exerçant les fonctions de secrétaire (article 304 de la LOPJ).
21. Il existe également un comité de sélection, qui, notamment, propose le programme, le contenu des épreuves et les autres dispositions régulant les concours. Toutes ces dispositions sont approuvées par le Ministerio de Justicia (ministère de la Justice) et l'assemblée plénière du CGPJ (article 305 de la LOPJ).
22. Les épreuves du concours, tant orales (deux) qu'écrite, couvrent la quasi-totalité du programme des bacheliers en droit, leur réussite donnant accès à l'École judiciaire.

2. PHASE DE L'ÉCOLE JUDICIAIRE ET PREMIÈRE NOMINATION EN TANT QUE JUGE

23. Les candidats reçus entrent en qualité de fonctionnaires stagiaires à l'École judiciaire à Barcelone, où ils doivent réussir un cours théorique et pratique d'une durée de douze mois, suivi de deux périodes de stage au sein d'une juridiction : la première, d'une durée de six mois, pour exercer des tâches de collaboration ; la deuxième, d'une durée de cinq mois, pendant laquelle les candidats se voient confier des tâches de remplacement et d'appui avec les mêmes responsabilités que celles des membres de la juridiction.
24. L'article 309 de la LOPJ prévoit que les candidats n'ayant pas réussi le cours ou les périodes de stage ont l'opportunité de participer à nouveau l'année suivante. En cas de nouvel échec, ils sont définitivement exclus de la procédure.

¹⁶ À savoir : avoir une incapacité physique ou mentale pour l'exercice des fonctions judiciaires ; avoir été condamné pour une infraction pénale préméditée, sans réhabilitation ; avoir été inculpé pour une infraction pénale préméditée, avant d'être acquitté ou qu'il soit déclaré qu'il n'y a pas lieu de statuer ; ne pas jouir pleinement de ses droits civils.

25. Conformément à l'article 307 de la LOPJ, les candidats ayant passé avec succès les différentes étapes de la procédure sont nommés juges et affectés à un tribunal, par arrêté du CGPJ, suivant l'ordre proposé par l'École judiciaire et ils obtiennent définitivement la qualité de juge à leur entrée en fonctions. En ce qui concerne le tribunal d'affectation, les candidats, suivant l'ordre établi, choisissent, parmi les listes de postes offerts, la province de leur choix. Il est possible d'exercer un recours contre l'arrêté de nomination devant le Tribunal Supremo (Cour suprême).

D. PROCÉDURES DE NOMINATION ET DE DÉSIGNATION DES MAGISTRATS

26. À la différence de celui de « juge », le titre de magistrat est obtenu par le biais de trois procédures différentes, une automatique et deux autres sur concours.
27. En ce qui concerne la première, l'article 311, paragraphe 1, premier alinéa, de la LOPJ prévoit que deux vacances d'emploi sur quatre dans cette catégorie seront pourvues par la nomination de deux juges qui, ayant au moins trois ans d'ancienneté, occupent les postes les plus hauts dans l'« *escalafón* »¹⁷.
28. Quant à la deuxième procédure, l'article 311, paragraphe 1, troisième alinéa, de la LOPJ dispose qu'une vacance sur quatre dans ladite catégorie sera pourvue par l'organisation d'épreuves sélectives dans les juridictions civiles et pénales, et par des épreuves de spécialisation pour les juridictions administratives et sociales, ainsi qu'en matière de droit du commerce et de violences envers les femmes. Les juges ayant au moins deux ans d'ancienneté dans la carrière peuvent participer à cette procédure, qui repose sur un concours sur épreuves et un cours à l'École de la magistrature. Les avis de concours sont publiés au BOE.
29. Le jury des concours est présidé par le président ou un magistrat du Tribunal Supremo (Cour suprême) ou par un magistrat d'un Tribunal Superior de Justicia (Cour supérieure de justice). Il est composé aussi de deux magistrats, d'un procureur, de deux maîtres de conférences du secteur juridique concerné, d'un avocat de l'État, d'un avocat ayant plus de dix ans d'expérience professionnelle, d'un greffier ainsi que d'un administrateur juriste du CGPJ, en qualité de secrétaire.
30. Enfin, selon l'article 311, paragraphe 1, quatrième alinéa, de la LOPJ, une vacance sur quatre dans ladite catégorie est pourvue par un concours sur épreuves et sur titres entre des juristes qui, en plus de remplir les conditions requises pour participer aux concours sur épreuves pour obtenir la qualité de juge, doivent avoir au moins dix ans d'expérience professionnelle et posséder des compétences reconnues.

¹⁷ Classification des juges et magistrats par catégorie, ancienneté et mérite. Il est publié au BOE.

31. Cette procédure, connue aussi sous le nom de « *cuarto turno* » (quatrième tour), est divisée en une phase de concours sur titres¹⁸, une épreuve écrite (rédaction d'une note juridique) et un entretien. Les candidats ayant réussi doivent ensuite suivre une formation de douze semaines à l'École judiciaire¹⁹. Le jury a la même composition que celle des épreuves sélectives ou de spécialisation.
32. Par ailleurs, la LOPJ inclut, à son article 330, paragraphe 4, un cas où le CGPJ se voit limiter ses compétences de nomination. Il s'agit des magistrats de la Sala de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia (chambre civile et pénale des Cours supérieures de justice), dont un poste sur trois est occupé par un juriste possédant des compétences reconnues, ayant au moins dix ans d'expérience professionnelle dans la communauté autonome concernée, nommé sur proposition du CGPJ parmi trois candidats proposés par l'assemblée législative de la communauté autonome.
33. Dans tous les cas de figure, l'article 634 de la LOPJ prévoit que l'accord du CGPJ portant nomination des présidents et magistrats prend la forme d'un décret royal contresigné par le ministre de la Justice, signé par le Roi et publié au BOE. Le décret royal peut être contesté en justice devant le Tribunal Supremo (Cour suprême).

E. PROCÉDURES DE NOMINATION ET DE DÉSIGNATION DES MAGISTRATS DU TRIBUNAL SUPREMO (COUR SUPRÊME)

34. Les procédures de nomination des magistrats du Tribunal Supremo (Cour suprême) sont régies par les articles 343 à 345 de la LOPJ. Selon le premier de ces articles, quatre postes vacants sur cinq sont pourvus par des membres de la magistrature ayant au moins quinze ans d'ancienneté, dont dix en qualité de magistrats, et le cinquième parmi des avocats et d'autres juristes, possédant des compétences reconnues.
35. L'article 345 de la LOPJ précise, pour ce cinquième poste, que les avocats et juristes de prestige remplissant les exigences requises, ayant les mérites suffisants demandés dans l'avis du CGPJ et une expérience professionnelle d'au moins quinze ans (de préférence, dans le secteur du droit correspondant à la chambre à laquelle ils seront affectés) peuvent être nommés magistrats du Tribunal Supremo (Cour suprême). Cette procédure est connue aussi comme « *quinto turno* » (cinquième tour)²⁰.

¹⁸ L'article 313 de la LOPJ contient les mérites devant être inclus dans le barème, ce dernier ainsi que les avis de concours étant publiés au BOE.

¹⁹ Un tiers de ces vacances est réservé aux greffiers.

²⁰ La procédure prend la forme d'un concours sur titres, et les avis de vacance sont publiés individuellement au BOE. La publication spécifie le type de vacance et contient, notamment, les conditions d'accès, les documents à joindre au formulaire de candidature, les mérites qui vont être évalués et les critères de pondération, ainsi que les différentes phases de la procédure. La procédure est similaire à celle détaillée à la note 19.

36. La Commission permanente du CGPJ réalise une première sélection des candidats, en en proposant trois à l'assemblée plénière du CGPJ, qui se prononce à la majorité des membres présents²¹. L'accord de l'assemblée plénière est publié au BOE sous la forme d'un décret royal contresigné par le ministre de la Justice, signé par le Roi. Le décret royal peut être contesté en justice devant le Tribunal Supremo (Cour suprême).

F. PROCÉDURES DE MUTATION DES JUGES ET DE NOMINATION ET DE DÉSIGNATION DES PRÉSIDENTS DES CHAMBRES ET DES TRIBUNAUX

37. L'article 326, paragraphe 2, et les articles 329 et 330 de la LOPJ régissent les mutations géographiques des juges et magistrats, ainsi que la promotion à un poste de magistrat de l'Audiencia Nacional (Cour centrale), des Tribunales Superiores de Justicia (Cours supérieures de justice) et des Audiencias Provinciales (cours provinciales). En principe, ces postes sont pourvus par les juges et magistrats qui occupent les postes les plus hauts dans l'« *escalafón* », sauf exceptions explicitement prévues aux articles 329 et 330. Il s'agit donc des procédures de provision des postes liées, c'est-à-dire, où la marge d'appréciation du CGPJ est très réduite. Les accords de nomination adoptés par le CGPJ sont formalisés par décret royal.
38. La procédure de nomination relative aux postes de président de chambre des Tribunales Superiores de Justicia (Cours supérieures de justice) et de l'Audiencia Nacional (Cour centrale) fait l'objet de l'article 333 de la LOPJ. Ils sont nommés par décret royal, qui formalise la proposition du CGPJ, après un concours sur titres.
39. Enfin, les présidents des Tribunales Superiores de Justicia (Cours supérieures de justice) et de l'Audiencia Nacional (Cour centrale) sont nommés par le CGPJ pour une période de cinq ans en vertu de l'article 335, paragraphe 2, et de l'article 336 de la LOPJ²². Conformément à l'article 342 de la LOPJ, les présidents de chambre du Tribunal Supremo (Cour suprême), sont nommés par le CGPJ pour une période de cinq ans parmi les magistrats de cette juridiction ayant au moins trois ans d'ancienneté.

²¹ Selon l'article 31, premier alinéa, du règlement du CGPJ, approuvé par l'Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo General del Poder Judicial (accord du CGPJ approuvant le règlement d'organisation et fonctionnement du CGPJ), du 22 avril 1986, le quorum est fixé à quatorze membres, y inclus le président ou le membre faisant fonction.

²² Les candidats pour présider l'Audiencia Nacional (Cour centrale) doivent avoir au moins quinze ans d'ancienneté au sein de ce tribunal, ceux des Tribunales Superiores de Justicia (Cours supérieures de justice) dix au tribunal et quinze dans la magistrature, et les candidats pour présider les Audiencias provinciales (cours provinciales) doivent avoir dix ans d'ancienneté.

G. CAS PARTICULIER DES JUGES DE PAIX

40. Les juges de paix occupent une position singulière dans la carrière judiciaire. En effet, les Juzgados de paz (justices de paix) existent seulement dans les communes qui ne disposent pas de Juzgado de Primera Instancia e Instrucción (tribunal de première instance et d'instruction), et leurs compétences sont très réduites²³.
41. Selon l'article 102 de la LOPJ, les juges de paix doivent remplir les exigences établies pour accéder à la condition de juge, sauf détenir un diplôme de Licenciado en Derecho (master 2 en droit) ou Graduado en Derecho (master 1 en droit), et ne doivent pas être affectés par des causes d'incapacité ou d'incompatibilité pour exercer des fonctions judiciaires, excepté l'exercice d'activités professionnelles ou commerciales qui sont considérées comme compatibles.
42. En vertu de l'article 101 de la LOPJ, les juges de paix et leurs remplaçants sont élus par le conseil communal à la majorité absolue de ses membres et nommés pour une période de quatre ans par le Tribunal Superior de Justicia (Cour supérieure de justice) de la communauté autonome compétente.

H. PROCÉDURES DE NOMINATION ET DE DÉSIGNATION DES JUGES DU TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (COUR CONSTITUTIONNELLE)

43. Les procédures de nomination des juges du Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle) sont les seules qui ne sont pas régies par la LOPJ, mais par la Constitution elle-même et la LOTC.
44. En effet, l'article 159, paragraphe 1 de la Constitution dispose que « [la Cour constitutionnelle] se compose de douze membres nommés par le Roi, quatre sur proposition du Congrès adoptée à la majorité des trois cinquièmes de ses membres, quatre sur proposition du Sénat adoptée à la même majorité, deux sur proposition du gouvernement et deux sur proposition du [CGPJ] ».
45. Selon le paragraphe 2 du même article, les membres du Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle) sont nommés « parmi des magistrats et des procureurs, des professeurs d'université, des fonctionnaires publics et des avocats », possédant des compétences reconnues et ayant au moins quinze ans d'expérience professionnelle. Leur mandat a une durée de neuf ans, non renouvelable.

²³ En vertu de l'article 47 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Code de procédure civile), ils sont saisis en première instance des affaires civiles qui ne font pas l'objet d'une procédure sommaire et dont le montant n'est pas supérieur à 90 euros. Ses compétences en matière pénale sont encore plus réduites (actions de prévention).

46. Le Consejo de Ministros (Conseil des ministres) procède à la nomination des deux membres relevant de la responsabilité du gouvernement. Aucune indication sur les modalités de prise de cette décision par le gouvernement n'est contenue dans la loi 50/1997²⁴. Pour sa part, la LOPJ prévoit, à son article 599, paragraphe 1, point 1, que l'assemblée plénière du CGPJ adoptera la proposition de nomination à la majorité des trois cinquièmes.
47. En ce qui concerne le pouvoir législatif, la nomination des huit autres membres par les chambres du Parlement est régulée dans leurs règlements respectifs. En ce sens, dans le cas du Congrès, la procédure est la même que celle pour la nomination des quatre juristes membres du CGPJ (voir partie II.B.2).
48. Pour le Sénat, l'article 16, paragraphe 1, de la LOTC établit que « les magistrats proposés par le Sénat seront choisis parmi les candidats présentés par les assemblées législatives des communautés autonomes, selon les règles fixées par le règlement du Sénat ». Ainsi, selon le titre IX de son règlement, le président du Sénat doit communiquer aux présidents des communautés autonomes l'ouverture du délai pour présenter des candidatures : chaque assemblée législative autonome peut présenter deux candidats, les candidatures devant démontrer que les candidats remplissent les conditions exigées pour le poste [article 184, paragraphe 7, sous a)]. La Commission des nominations vérifie que les candidats remplissent les conditions exigées et approuve par vote pondéré, après avoir reçu les candidats, une liste avec quatre noms [article 184, paragraphe 7, sous b)]. Ensuite, cette liste est votée par l'assemblée plénière du Sénat : chaque député vote par écrit en incluant dans son bulletin un maximum de quatre noms et les quatre candidats qui ont recueilli le plus de voix sont élus, pourvu qu'ils aient obtenu la majorité des trois cinquièmes des votes (article 186).
49. La participation des pouvoirs législatif et exécutif à la nomination des membres du Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle) n'a pas fait l'objet de recours devant lui. La haute juridiction s'est uniquement prononcée de manière incidente dans une affaire où elle avait été saisie de la conformité à la Constitution du rôle attribué aux assemblées législatives autonomes par la LOTC. Dans son arrêt²⁵, elle a déclaré que la participation de ces assemblées n'était pas contraire à la Constitution, en affirmant que le Sénat maintenait la faculté d'élection, que le rôle des assemblées législatives des communautés autonomes se limitait à proposer des candidats et que le Sénat pouvait prévoir dans son règlement la possibilité exceptionnelle de nommer des candidats qui n'avaient pas été proposés par les assemblées autonomes dans le cas où ceux qui

²⁴ Ley 50/1997, del Gobierno (loi 50/1997, du gouvernement), du 27 novembre (BOE n° 285, du 28 novembre 1997, p. 35082).

²⁵ Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle), arrêt du 9 avril 2008, n° 49/2008, ECLI:ES:TC:2008:49.

ont été proposés ne remplissaient pas les conditions exigées (points 9 et 14). En tout état de cause, la question qui faisait l'objet du débat était d'avantage l'indépendance du Sénat que celle des magistrats du Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle)²⁶.

III. CONCLUSION

50. Comme expliqué ci-dessus, en Espagne, le rôle des pouvoirs législatif ou exécutif en matière de nomination et de désignation des juges, qu'il soit direct ou indirect, est très réduit pour la majorité des juridictions. En effet, il n'y a de nomination directe par aucun de ces pouvoirs et le pouvoir de nomination exercé par l'autorité de nomination exécutive est simplement formel. La seule exception, concernant la désignation des juges de paix par les conseils communaux, n'a pas d'influence sur l'indépendance du pouvoir judiciaire, vu les compétences très réduites qui sont attribuées auxdits juges de paix. Dans ce dernier cas, le pouvoir de nomination exercé par l'autorité de nomination exécutive est discrétionnaire.
51. Si le pouvoir législatif désigne finalement les membres du CGPJ, ce qui, en principe, pourrait lui donner une influence indirecte sur les procédures de nomination et de désignation des juges et magistrats, force est de constater que, dans la plupart des cas, les compétences de cet organe sont largement réglementées.
52. Ainsi, en premier lieu, comme mentionné ci-dessus, l'obtention de la qualité de juge est soumise à la réussite d'une procédure de sélection où la marge d'appréciation du CGPJ est inexistante : les décisions sont prises par un jury

²⁶ La doctrine a, en revanche, émis des réserves sur certains aspects de la nomination des juges du Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle). Ainsi, s'il a été affirmé que la nature juridictionnelle dudit tribunal ne fait pas obstacle à son caractère politique, qui en principe dérive de la singularité de ses fonctions (voir García Martínez, M^a. A., « ¿Quis custodiet custodios ? El Tribunal Constitucional y la garantía del orden constitucional », *InDret. Revista para el análisis del Derecho*, 2008, n° 4, p. 1 à 20, p. 11), il a été observé que la majorité qualifiée exigée au sein des chambres peut permettre que « les grandes tendances politiques introduisent des membres [de ladite juridiction] proches de leurs opinions, avec la bipolarisation de la vie politique que cela implique (voir Agudo Zamora, M., « El modelo institucional europeo de justicia constitucional », dans Pérez Tremps. P. (coord.), *La Reforma del Tribunal Constitucional : actas del V Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, 2007, Tirant lo Blanch, Valencia, p. 219 à 242, p. 230). Le renouvellement individuel des magistrats, au lieu d'un tiers des membres tous les trois ans, a été proposé comme solution (voir Fernández Parreres, G., « Sobre la designación de los magistrados constitucionales : una propuesta de reforma constitucional », *Revista Española de Derecho Constitucional*, 2015, n° 105, p. 13 à 49, p. 39, et García Couso, S., « Cómo superar la lógica del Estado de partidos en el Tribunal Constitucional. La reforma del artículo 159 CE », *UNED. Teoría y Realidad Constitucional*, 2012, n° 29, p. 433 à 456, p. 441). Pour sa part, García Martínez considère qu'il aurait été intéressant d'avoir considéré l'accès au Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle) comme une conclusion d'une carrière professionnelle dédiée à la profession juridique (p. 16).

dont les membres ne dépendent pas du CGPJ et par l'École judiciaire, le CGPJ devant les approuver sans les modifier.

53. En second lieu, l'obtention de la qualité de magistrat est soit automatique, soit elle dépend de la réussite d'un concours où, à nouveau, la marge d'appréciation du CGPJ est inexistante. Le seul cas dans lequel le pouvoir législatif a de l'influence est celui de la Sala de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia (chambre civile et pénale des Cours supérieures de justice), mais elle est limitée à un poste sur trois.
54. Cela étant, le CGPJ est l'organe qui sélectionne les magistrats du Tribunal Supremo (Cour suprême), par un concours sur titres, ainsi que les présidents des chambres de ce tribunal et les présidents des chambres et des Audiencias provinciales (cours provinciales), des Tribunales Superiores de Justicia (Cours supérieures de justice) et de l'Audiencia Nacional (Cour centrale). En revanche, le rôle des pouvoirs législatif et exécutif est plus important dans la nomination des membres du Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle). En effet tous ses membres sont nommés par les deux pouvoirs directement ou indirectement (ce dernier cas concerne les deux membres nommés par le CGPJ, lui-même composé de membres nommés par le pouvoir législatif). Le pouvoir de nomination exercé par l'autorité de nomination exécutive ou législative est discrétionnaire.

[...]

DROIT ESTONIEN

I. INTRODUCTION

1. Cette contribution vise à répondre à la question de savoir si – et, le cas échéant, dans quelle mesure – le système de nomination des juges en Estonie est ouvert aux influences extérieures au pouvoir judiciaire, c'est-à-dire aux pouvoirs exécutif et/ou législatif.
2. À cette fin, dans la partie II, elle fournit d'abord le cadre constitutionnel général relatif à la question posée. Ensuite, dans la partie III, elle donne un aperçu des exigences applicables aux candidats aux postes de juge et du processus précédant la nomination, y compris du rôle de l'organe consultatif dans les nominations (partie III.A). Cette partie traite également de la nomination des juges stricto sensu, en se concentrant sur la nomination des juges de première et de deuxième instance (partie III.B) et des juges suprêmes, y compris le président de la Riigikohus (Cour suprême) (partie III.C).
3. Finalement, dans la partie IV, cette étude vise à fournir une conclusion analytique concernant l'étendue de l'intervention des pouvoirs exécutif ou législatif dans le processus de nomination des juges estoniens, se fondant sur le cadre décrit dans les paragraphes précédents.

II. CADRE CONSTITUTIONNEL GÉNÉRAL

4. En vertu de l'article 4 de la Constitution estonienne, les activités du Riigikogu (Parlement estonien), du président de la République, du gouvernement de la République et des tribunaux sont organisées selon le principe de la séparation et de l'équilibre des pouvoirs. Selon la deuxième phrase de l'article 146 de la Constitution, les tribunaux sont indépendants dans leurs activités et appliquent la loi conformément à la Constitution et aux lois. Conformément à la première phrase de l'article 147 de la Constitution, les juges sont nommés à vie. Le deuxième paragraphe du même article prévoit qu'un juge ne peut être révoqué que par une décision judiciaire. On peut faire une distinction entre l'indépendance fonctionnelle et institutionnelle des tribunaux et leur impartialité dans le jugement d'une affaire particulière¹.
5. D'un point de vue fonctionnel, on ne peut pas parler d'une séparation stricte dans l'exercice des fonctions législatives, administratives et judiciaires, en Estonie. Ainsi, à titre d'illustration, le chef d'une agence exécutive a le droit d'imposer des sanctions disciplinaires, les services du greffe des tribunaux

¹ Le principe d'impartialité, dont l'application principale est l'obligation d'abstention, et qui exige notamment l'impartialité d'une formation particulière du tribunal pour statuer sur une affaire particulière, sort du champ de cette note de recherche.

remplissent des fonctions administratives et la Constitution confère la compétence de contrôle de constitutionnalité à la Riigikohus (Cour suprême)². Un tel enchevêtrement de fonctions n'est pas considéré comme une menace pour le principe de séparation et d'équilibre des pouvoirs, s'il a lieu dans le cadre et dans une mesure raisonnable établis par la Constitution et la loi³.

6. L'indépendance institutionnelle des juges comprend notamment l'incompatibilité des postes, la sécurité de l'emploi (interdiction de la révocation arbitraire), la garantie des avantages des juges et l'indépendance des tribunaux en tant qu'institutions. La nomination des juges en coopération entre le législatif, l'exécutif et le judiciaire lui-même n'a pas été abordée dans la doctrine estonienne sous l'angle de l'indépendance judiciaire. Au contraire, le fait que les juges soient nommés par des organes de l'État de haut rang est considéré comme un garantie supplémentaire de la sécurité de l'emploi⁴. La raison en est probablement que les règles prévoyant une telle coopération dans la nomination des juges sont prévues par la Constitution elle-même, de sorte que la question de la compatibilité de ces règles avec les (autres) principes constitutionnels ne peut se poser dans le cadre du droit national. La conformité des règles constitutionnelles de l'Estonie au droit européen (soit le droit de l'Union, soit le droit de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales) n'a pas vraiment été soulevée de manière particulière⁵.
7. Du principe de la séparation des pouvoirs, découle, selon la doctrine estonienne, également une interdiction de la concentration des pouvoirs, laquelle, dans le cas du pouvoir judiciaire, se manifeste dans l'exigence que les fonctions de la Cour suprême (à proprement parler) et celles de la Cour constitutionnelle, ainsi que la fonction de la nomination des juges, celle de l'imposition des sanctions disciplinaires, et la fonction de l'administration des tribunaux inférieures ne soient pas tous concentrées dans les mains la Riigikohus (Cour suprême)⁶.
8. La Constitution estonienne est exceptionnelle en ce sens qu'elle prévoit également la structure du pouvoir judiciaire au niveau constitutionnel. Ainsi, selon l'article 149 de la Constitution, les tribunaux régionaux, ainsi que les tribunaux administratifs sont des juridictions de première instance (paragraphe 1) ; les tribunaux de district sont des tribunaux de deuxième instance, qui examinent en appel les jugements des tribunaux de première instance (paragraphe 2) ; et la Riigikohus (Cour Suprême) est la juridiction

² Voir ci-après, paragraphe 9.

³ Lõhmus, U., commentaire n° 4 sur l'article 146 de la Constitution, in Madise, Ü., et. al. (dir.) *Põhiseaduse kommenteeritud väljaanne 2017*, www.pohiseadus.ee.

⁴ Annus, T., *Riigiõigus*. Tallinn : Juura 2001, p. 125.

⁵ Au titre d'exception, voir ci-après, paragraphe 36.

⁶ Ernits, M., commentaire n° 25 sur l'article 4 de la Constitution, in Madise, Ü. et. al. (dir.), voir note 3.

suprême du pays, qui examine les décisions judiciaires en cassation (paragraphe 3, première phrase).

9. Selon la deuxième phrase du paragraphe 3 de l'article 149 de la Constitution, la Riigikohus (Cour Suprême) est « également la Cour de contrôle de constitutionnalité ». Cela signifie que, dans le système juridictionnel estonien, il n'existe pas de Cour constitutionnelle à proprement parler. Pour permettre à la Riigikohus (Cour suprême) d'accomplir également les fonctions de Cour constitutionnelle, il a été créé en son sein une chambre spécialement chargée de contrôler la conformité à la Constitution des lois et de tout autre acte normatif, ainsi que des traités internationaux, appelée la Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium (chambre de contrôle de constitutionnalité de la Cour suprême)⁷.
10. Pour accomplir ses fonctions en matière constitutionnelle, la Riigikohus (Cour suprême) peut être saisie de diverses manières, y compris sur renvoi des juridictions inférieures dans le cadre d'un contrôle concret. Notamment, à l'occasion d'une affaire, les juridictions de première et deuxième instance sont amenées à saisir la Riigikohus (Cour suprême) d'une demande de contrôle de constitutionnalité après avoir reconnu un acte normatif, un traité international ou l'une de leurs dispositions comme étant contraire à la Constitution et avoir en conséquence laissé inappliquée la norme contestée, jugeant dans ce cas comme si la norme attaquée n'existait pas. Pourtant, seule la Riigikohus (Cour suprême) peut déclarer nul un acte normatif en vigueur.

III. NOMINATION DES JUGES

11. Le système estonien ne connaît pas la distinction entre juridictions judiciaires et juridictions administratives. Par contre, la Constitution prévoit des procédures différentes pour la nomination des juges de première et de deuxième instance et pour celle des juges suprêmes. Une réglementation spéciale s'applique concernant le président de la Riigikohus (Cour suprême). Quant aux exigences

⁷ Cette chambre est composée de neuf membres, dont un président, qui est le président de la Riigikohus (Cour suprême) et huit juges nommés pour cinq ans par l'assemblée plénière de la Riigikohus (Cour suprême) en veillant à ce que les chambres civile, criminelle et administrative y soient représentées de manière aussi égale que possible. Lorsqu'il s'agit de contrôler la constitutionnalité d'un acte normatif, elle examine, en règle générale, les affaires qui lui sont déférées en siégeant à cinq juges. Quand la chambre le juge nécessaire ou quand c'est la chambre civile, criminelle ou administrative de la Riigikohus (Cour suprême) (ces chambres ont pour fonction d'examiner les décisions de justice par voie de cassation) ou une chambre mixte, qui nourrit des doutes quant à la constitutionnalité d'un acte normatif (ou de sa non-adoption) ou d'un traité international, il appartient à l'assemblée plénière de la Riigikohus (Cour suprême), composée de ses dix-neuf membres, d'exercer ses compétences constitutionnelles.

relatives aux candidats et au processus précédant la nomination, celles-ci sont régies par la loi sur l'organisation judiciaire⁸ (ci-après la « KS »).

A. EXIGENCES RELATIVES AUX CANDIDATS ET AU PROCESSUS PRÉCÉDANT LA NOMINATION

12. En Estonie, les postes de juge, sauf celui du président de la Riigikohus (Cour suprême), sont généralement remplis par la voie de concours ouverts⁹. Ceux-ci sont annoncés par le justiitsminister (ministre de la Justice) (pour les juges de première ou de deuxième instance) ou par le président de la Riigikohus (Cour suprême) (pour les juges suprêmes) dans le *Ametlikud Teadaanded* (journal officiel)¹⁰.
13. Lors du concours, le respect par les candidats des exigences applicables est apprécié et une sélection entre des candidats qualifiés effectuée. En cas de non-respect des exigences formelles, la personne sera exclue du concours. Lors de l'étape suivante du concours, le respect des exigences de fond sera évalué. Le concours des juges constitue une procédure administrative et les décisions prises dans le cadre de celui-ci sont des actes administratifs, généralement contestables.

1. EXIGENCES GÉNÉRALES RELATIVES AUX CANDIDATS

14. Parmi les conditions formelles a minima auxquelles tous les candidats pour devenir juges doivent satisfaire, la KS énumère les conditions suivantes : posséder la citoyenneté estonienne, une maîtrise en droit ainsi que la maîtrise de la langue estonienne¹¹. En outre, la KS prévoit des limitations excluant l'accès à l'emploi de juge, telles que des sanctions pénales, par exemple¹², des critères d'incompatibilité¹³ ainsi que l'âge maximum pour tous les juges, fixé à 67 ans¹⁴.

⁸ Kohtute seadus, du 19 juin 2002 (RT I 2002, 64, 390), modifié en dernier lieu par la loi du 30 juin 2020 (RT I, du 20 juin 2020, 1).

⁹ En outre, le concours n'est pas organisé si un juge est muté à un poste de même niveau ou de niveau inférieur au sein du système judiciaire, ou lorsqu'un juge qui a temporairement travaillé à la Riigikohus (Cour suprême) ou au Justiitsministeerium (ministère de la Justice) ou en tant que procureur général de l'État souhaite retourner à son poste (article 54, paragraphe 7, de la KS).

¹⁰ Article 53, paragraphes 2 et 3, de la KS. En pratique, les avis de concours sont également publiés sur les sites Internet de la Riigikohus (Cour suprême), du reste du système judiciaire et du ministère de la justice, ainsi que sur l'intranet du système judiciaire, et sont également transmis au parquet et au barreau pour la diffusion.

¹¹ Article 47, paragraphe 1, de la KS.

¹² Article 47, paragraphe 2, de la KS.

¹³ Article 49 de la KS.

¹⁴ Article 48 de la KS. À titre d'exception à cette règle, la KS prévoit la possibilité de relever ce plafond pour deux ans, mais pour une durée de quatre ans maximum. Une telle exception pourra être faite par l'assemblée générale de la Cour suprême, avec l'accord du juge concerné et le Kohtute haldamise nõukoda (Conseil national de la justice) (voir ci-après, paragraphe 42 et la note correspondante) et, sur proposition du président du tribunal concerné, s'« il existe un intérêt public supérieur à la bonne administration de la justice ».

En outre, un candidat à un poste de juge de première instance doit avoir au moins cinq ans d'expérience professionnelle dans un poste nécessitant une maîtrise en droit ou trois ans d'expérience en tant que conseiller judiciaire ou avocat¹⁵.

15. Concernant les conditions matérielles, la KS exige des « qualités morales élevées » et des « capacités et traits de personnalité nécessaires au travail judiciaire » du candidat¹⁶. Au lieu de l'exigence d'une expérience professionnelle, la loi prévoit que les candidats aux postes de juge de deuxième instance et à la Riigikohus (Cour suprême) doivent être des juristes « expérimentés et reconnus »¹⁷. Le respect de ces critères est évalué par la Kohtunikueksamikomisjon (commission d'examen judiciaire, ci-après la « KEK ») (pour les juges de première et de deuxième instance) et la Riigikohtu üldkogu (assemblée générale de la Cour suprême) (pour les juges suprêmes).

2. RÔLE DES ORGANES CONSULTATIFS DANS LA NOMINATION DES JUGES

16. Une condition essentielle à la participation au concours à un poste de juge de première et de deuxième instance sera un examen lors duquel la KEK évalue les connaissances juridiques du candidat et sa capacité à les utiliser¹⁸. Il n'existe pas d'école de la magistrature en Estonie.
17. L'examen est organisé et les résultats sont évalués par la KEK conformément au règlement intérieur de la KEK, publié sur le site Internet de la Riigikohus (Cour suprême) et accessible à tous¹⁹. Ce comité consultatif de seize membres, élus pour trois ans, comprend quatre juges de première instance et quatre juges de deuxième instance élus par l'assemblée plénière des juges²⁰, quatre juges suprêmes élus par l'assemblée générale de la Cour suprême, un universitaire nommé par le Conseil de la faculté de droit de l'Université de Tartu, un

¹⁵ Article 50 de la KS.

¹⁶ Article 47, paragraphe 1, points 3 et 4, de la KS.

¹⁷ Article 51, paragraphe 1, et article 52, de la KS.

¹⁸ Article 66, paragraphes 1 et 2, de la KS. La loi dispense de l'examen les personnes exerçant des professions juridiques dites réglementées, telles que les avocats assermentés ou les procureurs. En outre, la KEK peut, par sa décision, dispenser de l'examen les personnes qui ont occupé d'autres postes dont la complexité et la responsabilité correspondent à la complexité et à la responsabilité du poste de juge (article 66, paragraphe 6, de la KS).

¹⁹ KEK töökorald (règlement de procédure de la commission d'examen judiciaire), https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/kohtunikueksam/Kohtunikueksamikomisjoni%20tookord_terviktekst%20alates%2016.10.2019.pdf.

²⁰ Cette assemblée, qui constitue le plus haut organe d'autogouvernement judiciaire estonien, se compose de tous les juges d'Estonie, y compris les juges suprêmes, et a pour but principal, autre que l'élection de ses représentants, de discuter des problèmes de justice et d'autres questions liées aux tribunaux et au travail des juges (article 38 de la KS). Elle se réunit une fois par an.

représentant du ministère de la Justice nommé par le ministre de la Justice, un avocat assermenté nommé par le Conseil de l'ordre des avocats et un procureur nommé par le procureur général²¹. Car la proportion des représentants de l'exécutif (du ministre de la Justice, du procureur général) parmi les membres de cette commission est marginale²², il s'agit plutôt d'un organe d'autogouvernement judiciaire²³, doté d'une légitimité mixte. L'organisation technique des travaux de cette commission est assurée par la Riigikohus (Cour suprême).

18. Ainsi, ni le contenu, ni le fonctionnement interne, ni la composition de l'organe chargé de la supervision des examens des juges ne semblent soulever de questions du point de vue de l'indépendance des juges. En outre, la décision d'évaluation de la KEK, en tant qu'acte administratif, est attaquant par toute personne concernée, qui peut former un recours contre celui-ci dans un délai de quatorze jours auprès de l'assemblée générale de la Cour suprême, laquelle statue sur l'appel en tant que juridiction de première et dernière instance²⁴.
19. Outre les connaissances juridiques du candidat au poste de juge de première ou deuxième instance, qui sont testées lors de l'examen, la KEK vérifie également les autres capacités et traits de personnalité du candidat nécessaires au travail judiciaire, y compris la présence de qualités morales élevées et l'aptitude au traitement de secrets d'État. En donnant un contenu à la première de ces notions juridiques non définies, la KEK peut s'appuyer sur les critères formulés conjointement par elle-même et le Conseil de la formation judiciaire et sur le questionnaire sur les valeurs préparé sur la base de ceux-ci²⁵. Selon les règles de procédure administrative, la définition d'un terme juridique indéterminé doit être

²¹ Article 69, paragraphes 1 et 2, de la KS.

²² Déjà avant les changements de la loi de 2016, les juges parmi les membres constituaient 60 % de la composition de la KEK. Aujourd'hui, le pourcentage correspondant est de 75.

²³ Selon les observateurs, les juges dans le système d'administration de la justice estonien sont dotés d'une autorité d'autogouvernement partiel. Nommément, la KS énumère, dans ses articles divers, les questions que les juges peuvent trancher eux-mêmes par l'intermédiaire des organes d'autogouvernement, et les questions sur lesquelles ils n'ont que le droit de parole (Pilving, I., commentaire n° 6.1 sur l'article 35 de la KS, in P. Pikamäe (dir.). *Kohtute seadus. Kommenteeritud väljaanne*. Tallinn : Juura, 2018, p. 164).

²⁴ Article 69, paragraphe 3¹, de la KS. L'assemblée générale de la Cour Suprême a précisé que la décision d'évaluation de l'examen est une décision évaluative, personnelle et orientée pour le cas concret, ce qui signifie que la vaste marge d'appréciation de la KEK implique le rétrécissement du contrôle judiciaire. Surtout, il est possible de contrôler les aspects procéduraux de la conduite et de l'évaluation de l'examen, ainsi que si, lors de l'évaluation de la partie écrite de l'examen, la KEK n'a pas clairement violé les critères d'évaluation [Riigikohtu üldkogu (assemblée générale de la Cour Suprême), arrêt du 28 février 2018, n° 9-12/17-6, paragraphe 14].

²⁵ Selon une source indirecte, ces critères incluent des traits de personnalité tels que l'honnêteté, la conscience, la tolérance au stress, la courtoisie et l'empathie, et des capacités telles que des compétences analytiques et argumentatives [Lindström, L., commentaire n° 10.2 sur l'article 47 de la KS, in P. Pikamäe (dir.), voir note 23, p. 239].

accompagnée d'une motivation plus approfondie que d'habitude²⁶. Pour déterminer « l'aptitude au traitement d'un secret d'État », la KEK peut se fier aux résultats d'une habilitation de sécurité, effectuée par la Kaitsepolitseiamet (Direction nationale de la sécurité, ci-après la « KAPO »)²⁷. Étant donné que les appréciations figurant dans l'avis de la KAPO ne lient pas la KEK²⁸, il n'y a aucune raison de penser que le choix des juges pourra être influencé par le pouvoir exécutif à cet égard.

20. La KEK prend une seule décision sur l'aptitude d'un candidat à un travail judiciaire, y compris l'aptitude au traitement de secrets d'État. Si la KEK conclut que les qualités de la personne ne sont pas adaptées à un travail judiciaire, le candidat sera exclu de la suite de la procédure. La décision de la KEK déclarant une personne inapte à exercer les fonctions de juge est susceptible de recours devant l'assemblée générale de la Cour suprême de la même manière que la décision d'évaluation prise lors de l'examen (voir ci-dessus, paragraphe 18)²⁹. Il en va de même pour la décision de la KEK de considérer une personne comme un juriste expérimenté et reconnu ou de l'exempter de l'examen judiciaire. Peut être regardée en tant que personne concernée non seulement la personne directement visée, mais aussi, en principe, toute autre personne concourant au même concours³⁰.
21. Il y a lieu de noter que des doutes ont été exprimés quant à la constitutionnalité de la réglementation décrite, car selon la Constitution, il relève de la compétence exclusive de la Riigikohus (Cour suprême) de faire les propositions de nomination aux postes de juge. Des conflits d'intérêts potentiels ont également été signalés car, lors de l'évaluation d'un trait de personnalité d'un candidat, les membres de la KEK évaluent l'aptitude au poste de juge d'un futur concurrent

²⁶ Saarmets, V., commentaire n° 4 sur l'article 51 de la KS, in P. Pikamäe (dir.), voir note 23, p. 253.

²⁷ Au cours de cette inspection, la KAPO détermine s'il existe des motifs de refus d'accorder l'accès à un secret d'État au candidat et transmet son avis et la documentation sous-jacente à la KEK, qui doit évaluer l'aptitude du candidat en tant que juge également à cet égard (article 54, paragraphe 5, de la KS).

²⁸ Néanmoins, dans le cas de motifs dits impératifs de refus d'accès au secret d'État (par exemple un emploi dans un service de sécurité étranger), les caractéristiques de la personnalité du candidat doivent être jugées inappropriées. Par contre, dans le cas de motifs de refus dites ouverts à l'évaluation (par exemple, les arriérés d'impôts, la toxicomanie ou la dépendance d'un proche qui travaille ou a travaillé dans un service de sécurité étranger), c'est à la KEK de décider [Ernits, M., commentaire n° 54 sur l'article 54 de la KS, in P. Pikamäe (dir.), voir note 23, p. 261].

²⁹ Dans un arrêt récent, l'assemblée générale de la Cour suprême a annulé la décision contestée de la KEK et a rendu une nouvelle décision en la matière, par laquelle elle a estimé – contrairement à la KEK – que les traits de personnalité du requérant le rendaient apte au travail judiciaire [Riigikohtu üldkogu (assemblée générale de la Cour suprême), arrêt du 19 juin 2020, n° [3-20-1044](#), paragraphe 11 et suivants].

³⁰ Saarmets, V., commentaire n° 5 sur l'article 52 de la KS, in P. Pikamäe (dir.), voir note 23, p. 254.

potentiel³¹. Ainsi, dans cette phase, le problème ne se pose pas au regard du rôle du pouvoir exécutif ou législatif, mais plutôt en ce qui concerne une éventuelle répartition inappropriée des rôles au sein du pouvoir judiciaire même.

B. NOMINATION DES JUGES DE PREMIÈRE ET DE DEUXIÈME INSTANCE

22. Conformément à l'article 150, paragraphe 3, de la Constitution, les juges de première et de deuxième instance sont nommés par le président de la République sur proposition de la Riigikohus (Cour suprême). La KS précise que le choix des candidats est effectué par l'assemblée générale de la Cour suprême³².
23. Étant donné que l'Estonie n'applique pas de modèle de carrière dans le système judiciaire, peuvent également envoyer leur candidature pour un poste de juge de deuxième instance les personnes n'ayant pas travaillé en tant que juges de première instance³³. Si une personne a déjà été nommée en tant que juge de première instance, il ne s'avère pas nécessaire de la nommer une seconde fois et sa désignation au service³⁴ d'un tribunal de deuxième instance se fait directement par décision de l'assemblée générale de la Cour suprême.
24. Est aussi exclue du champ d'application des règles de nomination décrites, la désignation des présidents des juridictions de première et deuxième instance. À savoir, le président d'une juridiction de première instance est désigné parmi les juges de première et deuxième instance. Le président d'une juridiction de deuxième instance est désigné parmi les juges de deuxième instance. Ils sont nommés pour une période de sept ans par le ministre de la Justice, après avoir entendu l'assemblée générale de la juridiction dont le juge est nommé président³⁵. La loi ne réglemente pas la procédure par laquelle un ministre choisit son candidat à la présidence d'une juridiction, mais la doctrine (et aussi la pratique) a estimé qu'un concours public devrait être organisé par une commission formée par le ministre de la Justice³⁶. L'avis de l'assemblée générale de la juridiction concernée ne lie pas le ministre de la Justice. Cependant, la KS exige que les présidents des juridictions ne puissent être

³¹ Ernits, M., commentaire n° 12 sur l'article 54 de la KS, in P. Pikamäe (dir.), voir note 23, p. 263 et 264.

³² Article 55, paragraphe 2, de la KS.

³³ Pour les juges de deuxième instance, l'exigence d'au moins trois ans d'expérience judiciaire a été envisagée, mais elle n'est jamais devenue loi.

³⁴ La désignation au service doit être distinguée de la nomination. À savoir, l'assemblée générale de la Cour suprême détermine le lieu de travail permanent (avec la précision d'un tribunal et d'un palais de justice) d'un juge déjà nommé par le président (article 55, paragraphe 3, de la KS). L'assemblée générale est liée par l'existence d'une vacance, mais non par la préférence d'un candidat.

³⁵ Article 12, paragraphe 1, de la KS.

³⁶ Kerstna-Vaks, K., commentaire n° 2.1 sur l'article 12 de la KS, in P. Pikamäe (dir.), voir note 23, p. 86.

nommés ou relevés de leurs fonctions³⁷ par le ministre de la Justice qu'avec le consentement de l'assemblée générale de la Cour suprême et du Conseil national de la justice (ci-après le « KHN »)³⁸. Bien que la compétence du ministre de la Justice soit limitée par l'exigence du consentement du KHN, il a été suggéré que la réglementation pertinente pourrait être en contradiction avec le principe de l'indépendance judiciaire³⁹.

1. PROPOSITION DE NOMINATION D'UN JUGE DE PREMIÈRE OU DEUXIÈME INSTANCE PAR L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DE LA COUR SUPRÊME

25. L'assemblée générale de la Cour suprême (ci-après l'« assemblée générale ») ne propose qu'une seule personne au président de la République pour nomination. L'assemblée générale fait un choix entre les personnes à l'égard desquelles la KEK n'a pas rendu de décision négative, après avoir entendu l'avis de l'assemblée générale de la juridiction à laquelle la personne est candidate⁴⁰. L'avis du futur tribunal d'affectation doit être demandé sur tous les candidats qui ont soumis une candidature et remplissent les conditions requises pour être juge, mais l'avis ne lie pas l'assemblée générale – il ne s'agit pas d'une approbation⁴¹.

³⁷ Conformément à l'article 12, paragraphe 4, point 2, de la KS, en plus de sa propre démission et élection ou nomination en tant que juge d'une institution judiciaire internationale, cela n'est possible que s'il a « injustement manqué à ses fonctions dans une large mesure ». Dans un tel cas, le ministre doit également entendre l'avis de l'assemblée générale de la juridiction compétente et du président de la cour de deuxième instance dont relève la juridiction de première instance (article 12, paragraphe 5, de la KS).

³⁸ Le Conseil national de la justice est un organe consultatif auprès du ministre de la Justice en matière d'administration de la justice, qui discute et, dans certains cas, approuve les décisions les plus importantes concernant l'administration de la justice dans le pays et couvrant l'ensemble du système judiciaire. Par exemple, exigent le consentement de ce Conseil les décisions du ministre de la Justice, à côté de celles déterminant le nombre de juges des tribunaux de première et de deuxième instance, la zone de fonctionnement, la structure et l'emplacement des tribunaux de première et de deuxième instance, la nomination (ou la révocation prématurée) des présidents des juridictions de première et de deuxième instance ou l'augmentation de la durée du service. Les onze membres du KHN sont le président de la Riigikohus (Cour suprême), cinq juges élus par l'assemblée plénière des juges pour trois ans, deux membres du Parlement, le procureur général, le président de l'ordre d'avocats, et le chancelier de la justice ou son représentant. Le ministre de la Justice ou son représentant participent avec droit de parole. Les travaux du KHN sont dirigés par le président de la Riigikohus (Cour suprême) (articles 40 et 41 de la KS).

³⁹ Voir Kerstna-Vaks, K., commentaire n° 7 sur l'article 12 de la KS, in P. Pikamäe (dir.), voir note 23, p. 92. La même chose a été soulignée par le Conseil consultatif de juges européens dans son avis n° 19 (2016), sur le rôle des présidents de tribunaux : <https://www.coe.int/fr/web/ccje/avis-n-19-sur-le-role-des-presidents-de-tribunaux>.

⁴⁰ Article 55, paragraphe 1, de la KS.

⁴¹ Le but de la demande d'avis est de s'assurer que la Riigikohus (Cour suprême), lorsqu'elle prend une décision avec une très large marge d'appréciation, est consciente, entre autres, de ce que ses futurs collègues potentiels pensent d'un candidat [Saarmets, V., commentaire n° 4 sur l'article 55 de la KS, in P. Pikamäe (dir.), voir note 23, p. 273].

26. Au niveau de l'assemblée générale, la procédure est régie par le règlement de procédure (accessible au public) de la Riigikohus (Cour suprême), selon lequel l'assemblée générale fait un choix entre les candidats sur la base des résultats des examens, de l'avis de la KEK, de l'avis de la juridiction concernée et d'autres informations, après avoir entendu les candidats à la fonction de juge⁴². Les critères pour la sélection des candidats à un poste de juge de deuxième instance sont fournis dans un document annexé au règlement de procédure de la Riigikohus (Cour suprême)⁴³. Selon la KS, doivent être transmis à l'assemblée générale la décision de la KEK sur l'aptitude du candidat au poste de juge et les documents de la KAPO sur lesquels la KEK se fonde, y compris l'avis de la KAPO et les données collectées à la suite de l'habilitation de sécurité⁴⁴.
27. Bien que la décision de l'assemblée générale de nommer un juge soit, par sa nature – en raison du fait qu'elle fait un choix juridiquement contraignant entre les candidats à un concours judiciaire –, un acte administratif préliminaire émis dans le cadre d'une procédure administrative, qui doit être dûment considéré et motivé selon les règles de la procédure administrative, elle est prise par un organe doté de la plus haute autorité judiciaire, de sorte que tout appel est exclu. Théoriquement, il pourrait être envisageable de contester la décision de l'assemblée générale devant l'organe administratif qui a tranché la question, c'est-à-dire devant l'assemblée générale elle-même⁴⁵. La décision est notifiée au candidat⁴⁶.
28. L'assemblée générale peut également décider qu'aucun candidat pour lequel la KEK a établi une appréciation positive ne sera nommé en tant que juge.

2. NOMINATION DES JUGES DE PREMIÈRE ET DEUXIÈME INSTANCE PAR LE PRÉSIDENT DE LA RÉPUBLIQUE

29. Le président de la République (ci-après le président) nomme les juges de première et de deuxième instance dans les 30 jours ouvrables suivant la réception de la proposition de l'assemblée générale de la Cour suprême⁴⁷. Le

⁴² Riigikohtu kodukord (règlement de procédure de la Cour suprême, p. 17), https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/elfinder/dokumentid/Riigikohtu_kodukord_14-11-2017.pdf.

⁴³ Ce document, qui fait partie de ce dernier règlement, a été ajouté au règlement de procédure en 2015 à la suite d'une recommandation du GRECO visant à rendre la promotion des juges plus transparente.

⁴⁴ Article 54, paragraphe 7, de la KS.

⁴⁵ Saarmets, V., commentaire n° 8 sur l'article 55 de la KS, in P. Pikamäe (dir.), voir note 23, p. 276.

⁴⁶ Article 55, paragraphe 2, de la KS.

⁴⁷ Article 19, paragraphe 3, du vabariigi Presidendi töökorra seadus (loi sur le règlement de procédure du président de la République), du 1^{er} septembre 2001 (RT I 2001, 43, 240), modifié en dernier lieu par la loi du 7 juillet 2017 (RT I, du 27 juin 2017, 11).

président peut refuser de nommer un juge « si cela est contraire à la loi ou aux intérêts de l'État »⁴⁸.

30. Ainsi, le président peut d'abord réévaluer si le candidat satisfait aux exigences pour être juge et si les règles de procédure pertinentes ont été respectées aux stades précédents. En outre, le président peut rejeter un candidat si cette nomination est « contraire aux intérêts de l'État ».
31. La décision du président est attaquable et soumise à un contrôle juridictionnel. Quant à l'étendue du pouvoir discrétionnaire du président et du contrôle judiciaire respectif des nominations, il existe des avis divergents dans la doctrine⁴⁹. Dans la pratique, le président a refusé de nommer des juges de première et de deuxième instance lors de la formation du corps des juges au début des années 1990, en se fondant principalement sur des connaissances juridiques insuffisantes des candidats. Ces décisions ne sont pas parvenues à la Riigikohus (Cour suprême).
32. La personne qui considère que ses droits ont été violés par une décision de nomination ou de révocation du président de la République peut introduire une requête auprès de la Riigikohus (Cour suprême) pour obtenir l'annulation de la décision du président⁵⁰. La Riigikohus (Cour suprême) a cependant précisé qu'elle n'était pas compétente pour examiner les plaintes qui étaient soumises pour la protection d'autres personnes ou l'intérêt public (*actio popularis*)⁵¹. La demande de révocation d'une décision du président refusant la nomination d'un juge est examinée par la chambre de contrôle de constitutionnalité de la Riigikohus (Cour suprême), qui peut, si elle le juge nécessaire, la renvoyer devant l'assemblée générale de la Cour suprême pour décision.

⁴⁸ Article 19, paragraphe 4, de la loi sur le règlement de procédure du président de la République.

⁴⁹ Selon une certaine approche, le rôle du président dans les nominations serait purement formel. Voir, par exemple, Truuväli, E.-J., Madise, Ü., commentaire n° 2 sur l'article 81 de la Constitution, in Madise, Ü., et al. (dir.), voir note 3. Selon une opinion divergente, réduire le rôle du président dans la nomination des hauts fonctionnaires à la simple fonction de « notaire d'État » ne serait pas justifié, dans la mesure où la Constitution a voulu, particulièrement pour les temps transitoires, fournir un contrôle matériel supplémentaire pour ces personnes (Annus, T., Riigiõigus. Tallinn : Juura 2001, p. 109). Le contrôle substantiel en plusieurs étapes, y compris celui exercé par le président, a été également justifié par le fait qu'un juge exerce l'une des fonctions essentielles de l'État et est nommé à vie [Jäätma, J., Mõttus, A., commentaire n° 10 sur l'article 18 de la PSJKS, paragraphe 18, in Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seaduse kommentaar (à paraître). Manuscrit en la possession de l'auteur de la présente note].

⁵⁰ Article 18 du põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seadus (loi sur la procédure du contrôle de la constitutionnalité), du 1^{er} juillet 2002 (RT I 2002, 29, 174), modifié en dernier lieu par la loi du 17.03.2019 (RT I, du 7 mars 2019, 1) (ci-après le « PSJKS »).

⁵¹ Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium (chambre de contrôle de constitutionnalité de la Cour suprême), ordonnance du 25 mai 2005, 3-4-1-8-05, paragraphes 14 à 16. Dans cette affaire, la personne a contesté la décision du président de la République par laquelle le président a démis de ses fonctions le ministre de la Justice, à qui le Parlement avait exprimé sa méfiance.

33. Cette approche est, de l'avis de l'organe consultatif du Conseil de l'Europe, le Groupe d'États contre la corruption⁵², « structurellement biaisée » et ne garantit pas à un individu un examen indépendant et impartial de la décision de ne pas le nommer⁵³. Cependant, il est difficile de voir comment une telle situation peut violer les droits d'une personne. Si le président refuse de désigner un candidat soumis par la Riigikohus (Cour suprême), celle-ci peut annuler la décision concernée du président. Il est bien possible que le « biais structurel »⁵⁴ fasse référence au fait que le contrôle exercé sur la nomination des juges appartient à la Riigikohus (Cour suprême), mais, dans ce cas, le problème ne semble pas résider dans le rôle excessif de l'exécutif, mais dans la concentration de la décision de nomination au sein du pouvoir judiciaire.

C. NOMINATION DES JUGES À LA RIIGIKOHUS (COUR SUPRÊME)

34. Conformément à l'article 150, paragraphe 2, de la Constitution, les juges à la Riigikohus (Cour suprême) sont nommés par le Parlement sur proposition du président de la Riigikohus (Cour suprême). Selon le paragraphe 1 du même article, ledit président est également nommé par le Parlement, mais sur proposition du président de la République.

1. EXIGENCES RELATIVES AUX CANDIDATS À LA FONCTION DE JUGE À LA RIIGIKOHUS (COUR SUPRÊME)

35. Un candidat au poste de juge à la Cour suprême, y compris à celui de président de la Riigikohus (Cour suprême)⁵⁵, doit satisfaire à toutes les exigences minimales pour accéder à un poste de juge (voir ci-dessus, paragraphes 14 et 15) et passer une habilitation de sécurité⁵⁶. Contrairement à un candidat à un poste

⁵² Le Groupe d'États contre la corruption (GRECO), créé en 1999 par le Conseil de l'Europe pour veiller au respect des normes anticorruptions de l'organisation par les États membres (<https://www.coe.int/fr/web/greco/about-greco/what-is-greco>).

⁵³ Saarmets, V., commentaire n° 10 sur l'article 55 de la KS, in P. Pikamäe (dir.), voir note 23, p. 277.

⁵⁴ Dans l'affaire *Boyan Gospodiniv vs Bulgarie*, EIKo 28417/07, la Cour EDH a considéré comme structurellement biaisée la situation dans laquelle l'affaire pénale du requérant a été entendue par un tribunal, qui, en tant que tribunal, était en même temps défendeur dans la procédure en dommages-intérêts engagée par le requérant.

⁵⁵ Le président de la Riigikohus (Cour suprême) est également un juge de cette juridiction, qui n'est désigné auprès d'aucune des chambres dites principales, mais qui est ex officio le président de la chambre de contrôle de constitutionnalité et participe également à l'administration de la justice dans l'assemblée générale de la Cour suprême. Il est soumis à certaines règles particulières de la réglementation générale d'un juge suprême.

⁵⁶ L'habilitation de sécurité d'un candidat à la fonction de juge suprême est effectuée par la KAPO, qui transmet les informations recueillies à la suite de ce contrôle ainsi que son avis concernant le respect par le candidat des conditions d'accès aux secrets d'État soit au président de la République (en cas du président de la Cour suprême), soit à l'assemblée générale de la Cour suprême (autres juges suprêmes) qui, lorsqu'ils soumettent une proposition au Parlement en tant qu'autorité de nomination, évaluent, entre autres, si le candidat à un poste de juge suprême est apte au traitement d'un secret d'État. Dans la pratique, postulent pour le poste de juge suprême, en règle générale, les personnes disposant déjà d'une habilitation, que ce soit en tant que juge de rang inférieur ou autre haut fonctionnaire (par exemple, plus récemment, le secrétaire d'État).

de juge de première ou de deuxième instance, un candidat à un poste de juge à la Riigikohus (Cour suprême), y compris de président de cette juridiction, n'aura pas à passer l'examen en principe requis, mais, comme les candidats à un poste de juge de deuxième instance, doit être un « juriste expérimenté et reconnu »⁵⁷.

36. La question de savoir si le candidat est un juriste expérimenté et reconnu est appréciée par l'organe qui fait la proposition (dans le cas du président de la Cour suprême, par le président de la République, dans le cas des autres juges à la Cour suprême, par le président de la Cour suprême) et par l'institution de nomination (Parlement). Ces instances vérifient également le respect des autres exigences applicables aux juges à la Riigikohus (Cour suprême).

2. NOMINATION DES JUGES À LA RIIGIKOHUS (COUR SUPRÊME)

a) PROPOSITION DE NOMINATION DU PRÉSIDENT DE LA RIIGIKOHUS (COUR SUPRÊME) PAR LE PRÉSIDENT DE LA RÉPUBLIQUE

37. Selon l'article 150, paragraphe 1, et l'article 78, point 11, de la Constitution estonienne, la proposition de nomination du président de la Riigikohus (Cour suprême) incombe au président de la République.
38. Le but de confier le choix du candidat au poste de président de la Riigikohus (Cour suprême) ainsi qu'aux autres hauts postes prévus par la Constitution (le président du Conseil de la banque centrale estonienne, le contrôleur général et le chancelier de la justice) au président de la République est d'empêcher que ces postes soient pourvus sur la base d'accords entre les partis politiques avec les candidats choisis par ces derniers et, à travers cela, éviter la politisation du processus de nomination. Dans le même temps, il incombe au président de trouver des candidats qui répondent aux exigences prévues par la loi et qui recevraient également l'approbation du Parlement. Ainsi, avant de faire toute proposition de nomination, le président mène en pratique des négociations avec les groupes politiques du Parlement afin de connaître les chances de succès du candidat⁵⁸.
39. Lors de la sélection d'un candidat, le président est tenu de prendre en compte les exigences prévues pour le poste de juge à la Riigikohus (Cour suprême), telles que la citoyenneté, les qualifications, l'âge maximum ou l'exigence d'expérience et de reconnaissance. Le président n'est pas obligé de retenir une

⁵⁷ Article 52 de la KS.

⁵⁸ Truuväli, E.-J., Madise. Ü., commentaire n° 36 sur l'article 78 de la Constitution, in Madise, Ü., et al. (dir.), voir note 3.

personne travaillant déjà dans le système judiciaire et ne l'a pas fait, en règle générale⁵⁹.

40. Bien qu'il soit peu probable que le président choisisse un candidat qui ne satisfait pas à ces exigences, en réalité, il n'est pas possible de contester une proposition de nomination qui ne les prend pas en compte. La loi ne permet pas que la décision du président concernant la nomination ou la révocation d'un haut fonctionnaire puisse être contestée⁶⁰. Nul n'a le droit subjectif de demander au président de la République de proposer sa nomination au poste de président de la Riigikohus (Cour suprême) et le système juridique estonien ne prévoit pas de contrôle de la légalité objective des décisions du président.
41. Le président propose la nomination à la présidence de la Riigikohus (Cour suprême) de la personne choisie à l'issue des consultations (la loi n'exclut pas que plusieurs personnes soient proposées, mais en pratique le président a jusqu'à présent soumis un seul candidat au Parlement pour nomination)⁶¹. La KAPO procède ensuite à l'habilitation de sécurité du candidat et transmet les données collectées à ce titre au président de la République, en joignant son avis sur le respect de l'exigence relative à l'accès aux secrets d'État⁶². Étant donné que la loi ne prévoit pas la transmission de ces documents au Parlement en tant qu'autorité de nomination, cela incombe au président de la République d'évaluer, sur la base des données du contrôle de sécurité, l'aptitude du candidat au traitement de secrets d'État.

b) PROPOSITION DE NOMINATION DES JUGES À LA RIIGIKOHUS
(COUR SUPRÊME) PAR LE PRÉSIDENT DE CETTE JURIDICTION

42. Le président de la Riigikohus (Cour suprême) soumet au Parlement une proposition de nomination d'un juge au sein de ladite juridiction après avoir entendu l'avis de l'assemblée générale de la Cour suprême et du KHN sur le candidat⁶³. Il ne s'agit pas d'une coordination : les avis ne sont pas contraignants. Les procès-verbaux du KHN sont publics et, dans le passé, ils contenaient également des transcriptions exactes des entretiens avec les

⁵⁹ Au contraire, trois des cinq présidents de la Riigikohus (Cour suprême) nommés après que l'Estonie a regagné son indépendance en 1991, ont accédé à ce poste en n'étant pas au sein du pouvoir judiciaire. À une reprise, a été nommé en tant que président de la Riigikohus (Cour suprême), l'ancien ministre de la Justice. Cependant, selon la presse estonienne, avant de nommer l'actuel candidat à la présidence de la Riigikohus (Cour suprême), le président de la République a choisi entre quatre juges de la Riigikohus (Cour suprême), dont l'un venait de quitter son poste de secrétaire d'État (<https://www.postimees.ee/6450267/neli-voimalikku-kandidaati-riigikohtu-esimehe-kohale#>).

⁶⁰ Article 18 de la PSJKS.

⁶¹ Article 54¹, paragraphe 2, de la KS.

⁶² Article 54¹, paragraphe 5, de la KS.

⁶³ Article 55, paragraphe 4, de la KS. Sur le KHN, voir ci-dessus, note 37.

candidats à la Riigikohus (Cour suprême)⁶⁴. Le but de la consultation de ces organes est de s'assurer que le président de la Riigikohus (Cour suprême) est au courant, entre autres, de ce que les futurs collègues et l'organe administrant les juridictions pensent du candidat, lorsqu'il prend cette décision, puisqu'il dispose d'une large marge d'appréciation⁶⁵.

43. La procédure, le contenu et la forme de l'avis sont déterminés par son émetteur, la loi ou d'autres actes ne contenant pas les critères pertinents⁶⁶. La loi n'oblige pas non plus l'organe consultatif à donner sa préférence à un candidat particulier, ni même à étayer une opinion. L'auteur de la proposition, c'est-à-dire le président de la Riigikohus (Cour suprême), est libre d'en tenir compte ou non. L'absence de critères de choix entre les candidats au poste de juge à la Riigikohus (Cour suprême) a été reprochée à la fois à l'État estonien, en externe⁶⁷, et au président de la Riigikohus (Cour suprême), en interne⁶⁸.
44. À l'instar de la décision de l'assemblée générale de la Cour suprême proposant au président de la République de nommer un juge de première ou de deuxième instance (voir ci-dessus, paragraphe 27), la décision du président de la Riigikohus (Cour suprême) de proposer un candidat pour nomination au poste d'un juge au sein de ladite juridiction est un acte juridiquement contraignant. Cependant, la décision du président de la Riigikohus (Cour suprême) ne peut pas faire l'objet d'un appel, en raison du fait que l'assemblée générale de la Cour suprême ne se voit confier que le rôle de donner un avis dans le processus de sélection des juges à la Riigikohus (Cour suprême)⁶⁹. Cependant, l'absence de critères de sélection ne semblent pas non plus renvoyer à un problème potentiel de dépendance du pouvoir judiciaire vis-à-vis du pouvoir législatif ou exécutif, mais plutôt à un problème lié aux pouvoirs du président de la Riigikohus (Cour suprême).

⁶⁴ Cette pratique a été récemment abandonnée, apparemment pour des raisons liées à la protection des données. Cependant, le procès-verbal montre toujours la liste des candidats au poste de juge suprême.

⁶⁵ Saarmets, V., commentaire n° 4 sur l'article 55 de la KS, in P. Pikamäe (dir.), voir note 23, p. 274.

⁶⁶ En pratique, en ce qui concerne le processus dans l'assemblée générale de la Cour suprême, tous les candidats ont eu la possibilité de se présenter oralement et de répondre aux questions posées. La session de l'assemblée générale est menée à huit clos.

⁶⁷ Voir rapport de Conformité du Cycle II d'Évaluation du GRECO IV (2017), paragraphes 40, 42, 43.

⁶⁸ Suured kohtumajad on kapitaalselt raksus. Kas keegi tahab Eestis Poola kohtureforme? [Les grands palais de justice se sont capitalement brouillés. Quelqu'un veut-il des réformes judiciaires polonaises en Estonie?] – EPL 8 septembre 2020, <https://epl.delfi.ee/uudised/suured-kohtumajad-on-kapitaalselt-tulis-kas-keegi-tahab-eestis-poola-kohtureforme?id=90972325>.

⁶⁹ Saarmets, V., commentaire n° 11 sur l'article 55 de la KS, in P. Pikamäe (dir.), voir note 23, p. 277.

c) NOMINATION DES JUGES À LA RIIGIKOHUS (COUR SUPRÊME), Y COMPRIS DE SON PRÉSIDENT PAR LE PARLEMENT

45. Le projet de résolution du Parlement portant nomination d'un juge à la Riigikohus (Cour suprême) est soumis au Parlement par le président de la République (dans le cas du président de la Cour suprême) ou par le président de la juridiction (dans le cas des autres juges de la Cour suprême). Les mêmes règles s'appliquent au traitement des deux projets de décision⁷⁰. Le vote final est secret⁷¹ et la décision est prise à la majorité simple⁷². Il n'y a pas de quorum.
46. En outre, la loi prévoit la possibilité pour les groupes politiques et le comité constitutionnel, en tant que comité du Parlement examinant le projet de décision sur la nomination, de rencontrer le candidat désigné avant le vote (dans la pratique, de telles réunions ont lieu). Les comptes-rendus des séances du Parlement où on examine le projet pertinent sont publics et donnent un bon aperçu du contenu des questions soumises aux candidats à la fonction de juge à la Riigikohus (Cour suprême)⁷³. Au cours des dernières années, le Parlement n'a rejeté aucun des candidats proposés par le président de la Riigikohus (Cour suprême).
47. Une personne qui estime qu'une décision concernant la nomination d'un juge à la Riigikohus (Cour suprême) a violé ses droits subjectifs peut introduire un recours auprès de cette dernière pour annuler la décision du Parlement⁷⁴. Étant donné que le Parlement, en tant qu'organe de représentation politique, a le droit de refuser de nommer un candidat sans justifier une telle décision⁷⁵, seules des irrégularités de procédure peuvent être envisageables en tant que motifs de

⁷⁰ Par exemple, les deux projets sont discutés lors de la même lecture et, comme ils ont été déposés par un organe dont le droit de proposition découle directement de la Constitution, aucun amendement ne peut être déposé. Lors de la lecture du projet de décision, un représentant de la commission constitutionnelle en tant que commission dirigeante pour le traitement d'un tel projet fait une présentation, et peut proposer au candidat de faire une présentation d'une durée maximale de cinq minutes. Chaque membre du Parlement peut poser une question orale à un candidat. Le projet de décision est ensuite soumis à un vote final [article 117 de Riigikogu kodu- ja töökorra seadus (loi sur le règlement intérieur du Parlement), du 17 mars 2003 (RT I 2003, 24, 148), modifié en dernier lieu par la loi du 12 juin 2020 (RT I, du 2 juin 2020, 2) (ci-après la « RKKTS »)].

⁷¹ Article 79, paragraphe 2, point 2, de la RKKTS.

⁷² Article 78 de la RKKTS.

⁷³ Par exemple, il s'avère que, dans les années qui ont suivi le retour à l'indépendance de l'Estonie, les relations avec le Parti communiste de l'Union soviétique sont devenues un obstacle à la nomination d'un candidat au poste de juge suprême (voir, par exemple, le compte rendu du Parlement du 8 décembre 1993, <http://stenogrammid.riigikogu.ee/et/199312081400#PKP-1900001111>).

⁷⁴ Article 16 de la PSJKS.

⁷⁵ Truuväli, E.-J., Madise. Ü., commentaire n° 36 sur l'article 78 de la Constitution, in Madise, Ü., et al. (dir.), voir note 3.

contestation. En d'autres termes, le rejet, par le Parlement, d'un candidat pour des raisons politiques n'est pas exclu.

48. Il n'est pas tout à fait impossible que le pouvoir législatif puisse refuser de nommer une personne qui, dans le cadre du contrôle constitutionnel⁷⁶, soit susceptible de révoquer ses choix politiques en raison d'une éventuelle inconstitutionnalité.

IV. CONCLUSION

49. Tout d'abord, la transparence de la procédure de sélection et de nomination des juges est assurée par la publicité du concours pour les postes de juge de première et de deuxième instance ainsi que de juge à la Riigikohus (Cour suprême) (sauf pour ce qui est du président de la Cour suprême)⁷⁷. Quiconque remplit les conditions prévues par la loi a le droit de se présenter comme candidat aux postes de juge vacants. Ainsi, devenir juge n'a lieu que dans les conditions et selon la procédure prévue par la loi et non sur la base du pouvoir discrétionnaire du pouvoir législatif ou exécutif ou dans le cadre d'une intervention importante de ces derniers.
50. Cela vaut en particulier pour la nomination des juges de première et de deuxième instance. Il est vrai que la KEK et l'assemblée générale de la Cour suprême disposent d'un pouvoir discrétionnaire en appréciant des notions juridiques non définies par la loi (« aptitude à exercer un travail judiciaire » ou « juriste expérimenté et reconnu »). Toutefois, au vu du fait que la première de ces instances est un organe d'autorité judiciaire de légitimité mixte et la dernière la plus haute instance judiciaire du pays, il n'y a pas lieu de parler d'influences extérieures sur le pouvoir judiciaire⁷⁸.
51. S'il est vrai que le président de la République peut refuser de nommer un candidat proposé par l'assemblée générale de la Cour suprême à un poste de juge de première ou de deuxième instance, il ne peut opposer un tel refus que lorsque la nomination serait contraire à la loi ou aux intérêts de l'État⁷⁹. De plus, une décision du président de la République refusant la nomination peut être contestée devant la Riigikohus (Cour suprême)⁸⁰. Le président de la République ne peut pas non plus nommer une personne à un poste de juge à l'égard de laquelle l'assemblée générale de la Cour suprême n'a pas fait de proposition.

⁷⁶ Voir ci-dessus, paragraphes 9 et 10, à cet égard.

⁷⁷ Voir paragraphes 12 et suivants.

⁷⁸ Voir paragraphes 18 et 27.

⁷⁹ Voir paragraphes 29 et suivants.

⁸⁰ Voir paragraphe 31.

52. Quant à la procédure de nomination des juges à la Riigikohus (Cour suprême), ceux-ci sont nommés par le Parlement, qui, en tant qu'organe représentatif du peuple, n'a pas à justifier sa décision⁸¹. Néanmoins, le Parlement ne peut pas nommer des juges à la Riigikohus (Cour suprême) qui ne lui ont pas été proposés par le président de cette juridiction. La nomination des juges à la Riigikohus (Cour suprême) par le Parlement s'explique également par le fait que la Riigikohus (Cour suprême) est en plus une juridiction qui assure un contrôle de constitutionnalité. En revanche, la nomination du président de la Riigikohus (Cour suprême) relève de la compétence du Parlement sur proposition du président de la République, c'est-à-dire qu'elle est le produit de la coopération entre l'exécutif et le législatif sans aucun droit de parole du pouvoir judiciaire⁸². Ainsi, le législateur peut nommer un candidat au poste de juge à la Riigikohus (Cour suprême), qui est choisi par le président de cette juridiction, qui, à son tour, est nommé par le Parlement sur la proposition du président de la République.
53. Pour conclure, le pouvoir de nomination des juges à la Riigikohus (Cour suprême), y compris de son président, par le Parlement est discrétionnaire, tandis que le pouvoir du président de la République de nomination des juges de première et deuxième instance est assez encadré, le refus de nomination n'étant possible que lorsque celle-ci serait contraire à la loi ou aux intérêts de l'État.
54. Néanmoins, le système constitutionnel estonien n'est pas fondé sur l'idée d'une séparation complète du pouvoir judiciaire des autres pouvoirs de l'État, mais plutôt sur l'idée d'un équilibre entre les différents pouvoirs lors de la nomination des juges. La procédure par laquelle les juges, y compris les juges à la Riigikohus (Cour suprême), sont nommés et qui implique une coopération entre plusieurs organes constitutionnels ne semble pas constituer une menace pour leur indépendance mais, au contraire, une garantie supplémentaire de cette dernière.

[...]

⁸¹ Voir paragraphe 47.

⁸² Voir paragraphes 37 et 46.

DROIT FRANÇAIS

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution concerne les procédures de nomination des juges¹ français. Dans le cadre de cette étude, en particulier, un accent est mis sur l'examen du rôle respectif des pouvoirs exécutif et législatif dans ces procédures. Étant donné les différences de régime s'appliquant à l'ordre judiciaire (partie II), à l'ordre administratif (partie III), et au Conseil constitutionnel (partie IV), ces trois procédures seront présentées successivement.

II. PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES DE L'ORDRE JUDICIAIRE

2. L'ordre juridique français prévoit un régime de nomination des magistrats professionnels judiciaires par l'exécutif depuis le Premier Empire². Un siècle plus tard, en 1908, afin d'améliorer la qualité de recrutement des futurs magistrats, un examen d'entrée a été institué, soumis à des conditions d'âge, de diplôme et de stages à accomplir. L'ordonnance adoptée en 1958 concernant le statut de la magistrature³ représente la dernière grande étape de la construction de ce régime de recrutement des magistrats de l'ordre judiciaire. Cette ordonnance a instauré, comme mode de recrutement principal desdits magistrats, l'accès, par concours, à une école chargée de leur formation – l'École nationale de la magistrature.
3. La présentation de cette principale voie d'accès au poste de juge de l'ordre judiciaire et de celle du recrutement latéral par intégration directe à un poste (partie II.A) précédera la présentation des nominations ayant lieu en cours de carrière (partie II.B). Enfin, les garanties d'indépendance des magistrats de l'ordre judiciaire prévues par leur statut seront exposées (partie II.C).

¹ [...]

² Belfanti, L., « Magistrat », *Répertoire de procédure civile*, Dalloz, novembre 2018, point 19.

³ Ordonnance n° 58-1270, du 22 décembre 1958, portant loi organique relative au statut de la magistrature (JORF du 23 décembre 1958, p. 11551), modifiée à de nombreuses reprises, dont, dernièrement, par la loi organique n° 2019-221, du 23 mars 2019, relative au renforcement de l'organisation des juridictions (JORF n° 0071, du 24 mars 2019, texte n° 1) (ci-après « l'ordonnance du 22 décembre 1958 »).

A. NOMINATION À UN PREMIER POSTE DE JUGE DE L'ORDRE JUDICIAIRE

1. RECRUTEMENT EN TANT QU'AUDITEUR DE JUSTICE À L'ÉCOLE NATIONALE DE LA MAGISTRATURE

a) PROCÉDURE DE RECRUTEMENT ET DE SÉLECTION DES AUDITEURS DE JUSTICE

4. Ce mode de recrutement constitue la principale voie d'accès à la magistrature. Il s'effectue par concours ou sur titres (expérience professionnelle s'ajoutant à un diplôme en droit ; doctorat en droit ; etc.). Les personnes admises par ces deux biais deviennent des auditeurs de justice qui, à la suite de leur formation par l'École nationale de la magistrature, de la réussite d'un examen d'aptitude et de classement et de leur prestation de serment, seront nommés et installés comme magistrats.
5. À l'issue de l'examen, les auditeurs déclarés aptes à l'exercice de fonctions judiciaires sont classés par ordre de mérite, en fonction du total des points qu'ils ont obtenus. Les auditeurs concernés choisissent alors leur premier poste de magistrat sur une liste élaborée par le ministère de la Justice, selon leur ordre de classement (le cas échéant, le jury de l'examen peut assortir sa déclaration d'aptitude de certaines réserves concernant les fonctions pouvant être exercées par un auditeur, limitant ainsi son choix de premier poste). Ils ont accès aux postes du second grade de la hiérarchie judiciaire (postes non hiérarchiques).
6. L'article 65 de la Constitution distingue deux types de nominations, s'agissant des magistrats du siège⁴. L'article 15 de la loi organique du 5 février 1994⁵, qui régit notamment les règles de nomination des magistrats du siège, reprend cette même distinction. En application de cette dernière disposition, s'agissant de la nomination d'un magistrat du siège à la Cour de cassation, d'un premier président de cour d'appel ou d'un président de tribunal judiciaire, d'une part, selon le deuxième alinéa de cette disposition, la formation du Conseil supérieur de la magistrature⁶ (ci-après « le CSM ») compétente à l'égard des magistrats du siège arrête, après examen des dossiers des candidats et sur le rapport d'un de ses membres, la proposition de nomination qu'elle soumet au président de la République.
7. S'agissant de la nomination de magistrats aux autres fonctions du siège, d'autre part, en vertu de l'alinéa 3 de cette même disposition, c'est au ministre de la

⁴ Ces règles de nomination des magistrats du siège se distinguent de celles des magistrats du parquet.

⁵ Loi organique n° 94-100, du 5 février 1994, sur le Conseil supérieur de la magistrature (JORF n° 0032 du 8 février 1994, p. 2146), modifiée dernièrement par la loi organique n° 2019-221, du 23 mars 2019, relative au renforcement de l'organisation des juridictions (JORF n° 0071 du 24 mars 2019, texte n° 1).

⁶ Sur cet organe, voir partie II.A.1.c).

Justice qu'appartient le pouvoir de proposition⁷. Le garde des Sceaux (ministre de la Justice) saisit ensuite pour avis la formation compétente du CSM, lui adressant également les éventuelles recommandations et réserves faites par le jury de l'examen. Ces recommandations et réserves du jury ne lient cependant pas le CSM, « à qui il appartient d'émettre en toute indépendance un avis sur la nomination des auditeurs de justice »⁸. Le contrôle qu'exerce le CSM porte sur les potentielles incompatibilités statutaires, le respect des règles d'impartialité objective et de prévention des conflits d'intérêts, ainsi que sur l'adéquation du candidat au poste choisi. Lorsque le CSM émet un avis défavorable pour la nomination d'un auditeur à un emploi du siège, une nouvelle proposition de nomination est adressée à ce dernier, puis soumise pour avis à la formation compétente du CSM⁹. La formation du CSM compétente à l'égard des magistrats du siège émet alors un avis, conforme ou non conforme, sur le projet de nomination du ministre de la Justice. La même formation examine tant les dossiers des magistrats proposés par le ministre de la Justice que ceux que ce dernier a écartés. Le ministre de la Justice est lié par l'avis non conforme émis par le CSM, ce qui signifie qu'il ne peut pas « passer outre ». Le Conseil d'État exerce un contrôle restreint à l'erreur manifeste d'appréciation sur l'avis du CSM¹⁰.

a) PROCÉDURE DE NOMINATION DES AUDITEURS DE JUSTICE À LEUR PREMIER POSTE DE MAGISTRATS

8. Aux termes de l'article 26 de l'ordonnance du 22 décembre 1958, « [l]e [p]résident de la République nomme les auditeurs de justice aux postes du second degré de la hiérarchie judiciaire sur les propositions du garde des [S]ceaux, ministre de la [J]ustice. » Ce décret de nomination est publié au Journal officiel¹¹. Ce décret de nomination initiale met non seulement fin aux fonctions d'auditeur, mais il confère en outre automatiquement la qualité de

⁷ Dans plusieurs de ses rapports d'activité, le CSM appelle une réforme du processus de nomination des magistrats judiciaires. Il se dit « favorable, a minima, à l'alignement des pouvoirs de ses deux formations en matière de nominations, sur le modèle des pouvoirs reconnus actuellement à la formation compétente à l'égard des magistrats du siège » (rapport d'activité du CSM 2017, p. 17). De façon plus ambitieuse, afin de renforcer l'indépendance de la magistrature, il propose d'« inverser l'actuelle répartition des rôles entre le ministère de la [J]ustice et le Conseil supérieur en conférant à ce dernier le pouvoir de proposition pour toutes les nominations de magistrats et pas seulement pour les plus importantes » (rapport annuel du CSM 2004-2005, p. 193).

⁸ Conseil constitutionnel, décision du 27 janvier 1994, Loi organique sur le Conseil supérieur de la magistrature, n° 93-336 DC, Rec., p. 55, ECLI:FR:CC:1994:93.337.DC.

⁹ Belfanti, L., voir note 2, points 122 à 135.

¹⁰ Voir notamment Conseil d'État, Assemblée, décision du 8 juin 2016, req. n° 382736, ECLI:FR:CEASS:2016:382736.20160608, Conseil d'État, décision du 6 décembre 2017, req. n° 397363, ECLI:FR:CECHR:2017:397363.20171206.

¹¹ Pour une illustration récente, voir par exemple décret du 27 avril 2020 portant nomination (magistrature) (JORF n° 0104 du 29 avril 2020, texte n° 48).

magistrat à la personne ainsi nommée à son premier poste, avant même que cette dernière ait prêté serment et avant qu'elle ait été installée en audience solennelle¹².

9. Afin d'encadrer ce régime applicable au recrutement et aux nominations des magistrats de l'ordre judiciaire, il peut être relevé que, par plusieurs décisions, le Conseil constitutionnel a consacré l'exigence de prévalence des mérites, ainsi que celle de capacité à exercer les fonctions de magistrat¹³.

a) COMPOSITION DU CONSEIL SUPÉRIEUR DE LA
MAGISTRATURE

10. Créé en 1946 afin d'assurer une réelle indépendance des juges vis-à-vis du pouvoir exécutif, après les campagnes d'« épurations » menées au sein de la magistrature par le régime de Vichy puis à la Libération, le CSM a vu sa composition évoluer, avec l'avènement de la V^e République et après plusieurs réformes. En vertu de l'article 64 de la Constitution, le président de la République est garant de l'indépendance de l'autorité judiciaire et il est assisté par le Conseil supérieur de la magistrature, organe constitutionnel symbolisant cette indépendance.

¹² Sur le régime de la prestation de serment et de l'installation en audience solennelle, voir articles 6 et 7 de l'ordonnance du 22 décembre 1958.

¹³ Il a ainsi tout d'abord énoncé que « si le principe de l'égal accès des citoyens aux emplois publics, proclamé par l'article 6 [...] de la Déclaration de 1789, impose que, dans les nominations de fonctionnaires, il ne soit tenu compte que de la capacité, des vertus et des talents, il ne s'oppose pas à ce que les règles de recrutement destinées à permettre l'appréciation des aptitudes et des qualités des candidats à l'entrée dans une école de formation ou dans un corps de fonctionnaires soient différenciées pour tenir compte tant de la variété des mérites à prendre en considération que de celle des besoins du service public », Conseil constitutionnel, décision du 14 janvier 1983, Loi relative au statut général des fonctionnaires, n° 82-153 DC, Rec., p. 35, ECLI:FR:CC:1983:82.153.DC. Ensuite, le Conseil constitutionnel a indiqué qu'il découle notamment de cette même dispositions « s'agissant du recrutement des magistrats, en premier lieu, qu'il ne soit tenu compte que des capacités, des vertus et des talents ; en deuxième lieu, que les capacités, vertus et talents ainsi pris en compte soient en relation avec les fonctions de magistrats et garantissent l'égalité des citoyens devant la justice », Conseil constitutionnel, décision du 19 février 1998, Loi organique portant recrutement exceptionnel de magistrats de l'ordre judiciaire et modifiant les conditions de recrutement des conseillers de cour d'appel en service extraordinaire, n° 98-396 DC, Rec., p. 153, ECLI:FR:CC:1998:98.396.DC. Enfin, le juge constitutionnel a précisé que si « aucune règle ni aucun principe de valeur constitutionnelle ne s'oppose à la création, par le législateur organique, de nouveaux modes de recrutement des magistrats de l'ordre judiciaire [...], toutefois, les règles qu'il fixe à cet effet doivent, notamment en posant des exigences précises quant à la capacité des intéressés conformes aux conditions découlant de l'article 6 de la Déclaration [...] de 1789, contribuer à assurer le respect tant du principe d'égalité devant la justice que de l'indépendance, dans l'exercice de leurs fonctions, des magistrats ainsi recrutés », Conseil constitutionnel, décision du 19 juin 2001, Loi organique relative au statut des magistrats et au Conseil supérieur de la magistrature, n° 2001-445 DC, Rec., p. 63, ECLI:FR:CC:2001:2001.445.DC.

11. Pour garantir davantage l'indépendance de cet organe face au pouvoir politique, une réforme de 2008¹⁴ a conduit à mettre un terme à la situation de présidence du CSM par le président de la République. L'article 65 de la Constitution, qui régit notamment la composition du CSM, prévoit depuis lors notamment que la formation du CSM compétente à l'égard des magistrats du siège¹⁵ est présidée par le premier président de la Cour de cassation. Toutefois, sauf en matière disciplinaire, le ministre de la Justice peut participer aux formations du CSM. Depuis cette même révision constitutionnelle de 2008, les magistrats sont minoritaires dans les formations du CSM compétentes en matière de nominations. À ce jour, ce sont sept magistrats et huit non-magistrats (dits « laïcs ») qui siègent dans chacune des formations du CSM, la parité étant néanmoins rétablie en matière disciplinaire.
 12. Les six magistrats composant la formation du CSM compétente à l'égard des magistrats du siège sont cinq magistrats du siège et un magistrat du parquet. Quant aux huit personnes non-magistrats, elles sont : un conseiller d'État, élu par l'assemblée générale du Conseil d'État, un avocat, désigné par le président du Conseil national des barreaux après avis conforme de l'assemblée générale dudit Conseil, et six personnalités qualifiées n'appartenant ni au Parlement, ni à l'ordre judiciaire, et désignées respectivement, à raison de deux chacun, par le président de la République, le président de l'Assemblée nationale et le président du Sénat. Ces six dernières nominations sont soumises, selon la procédure inscrite à l'article 13, dernier alinéa, de la Constitution, à la commission permanente compétente en matière d'organisation judiciaire de chacune des assemblées parlementaires.
2. RECRUTEMENT LATÉRAL PAR L'INTÉGRATION DIRECTE À UN POSTE
- a) PROCÉDURE DE RECRUTEMENT ET DE SÉLECTION DES FUTURS MAGISTRATS PAR INTÉGRATION DIRECTE
13. Outre la voie d'accès principale à la magistrature par le biais d'un concours d'entrée à l'École nationale de la magistrature, la voie consistant à intégrer dans le corps de la magistrature des personnes ayant une expérience professionnelle dans le domaine juridique, économique ou social, connaît une importance

¹⁴ Loi constitutionnelle n° 2008-724, du 23 juillet 2008, de modernisation des institutions de la V^e République (JORF n° 0171 du 24 juillet 2008, texte n° 2).

¹⁵ Il existe également une formation du CSM compétente à l'égard des magistrats du parquet, dont la composition ne sera pas développée dans cette contribution. Le CSM peut également se réunir en formation plénière.

croissante¹⁶. Ce type d'intégration s'opère en principe sur titres, pouvant également s'effectuer par le biais d'un concours¹⁷.

14. Ce type d'intégration peut en outre se réaliser à tous les degrés de la hiérarchie judiciaire, soit le second grade de la hiérarchie judiciaire¹⁸ (postes non hiérarchiques), le premier grade de la même hiérarchie¹⁹, ou les fonctions hors hiérarchie²⁰. Il existe des plafonds d'emploi pour les nominations intervenant au second ou premier grade à ce titre²¹, faisant de cette voie d'accès à la magistrature une voie d'accès secondaire.
15. La commission d'avancement²² représente l'organe central en matière de sélection des candidats souhaitant accéder à la magistrature par cette voie (article 25-2 de l'ordonnance du 22 décembre 1958).

b) PROCÉDURE DE NOMINATION DES MAGISTRATS INTÉGRANT
DIRECTEMENT LA MAGISTRATURE

16. Aux termes des articles 25-2 et 25-3 de l'ordonnance du 22 décembre 1958, pour être nommé par ce biais, le candidat concerné doit obtenir deux avis favorables

¹⁶ Ne sont pas traitées, dans cette contribution, les intégrations à titre provisoire dans la magistrature. Pour plus de précisions à ce sujet, voir notamment Belfanti, L., note 2, points 197 à 250.

¹⁷ Voir article 21-1 de l'ordonnance du 22 décembre 1958.

¹⁸ En vertu de l'article 22 de l'ordonnance du 22 décembre 1958, « [p]euvent être nommés directement aux fonctions du second grade de la hiérarchie judiciaire, à condition d'être âgés de trente-cinq ans au moins : 1° Les personnes remplissant les conditions prévues à l'article 16 [de la même ordonnance, dont la condition de diplôme] et justifiant de sept années au moins d'exercice professionnel les qualifiant particulièrement pour exercer des fonctions judiciaires ; 2° Les directeurs des services de greffe judiciaires justifiant de sept années de services effectifs dans leur corps ; 3° Les fonctionnaires de catégorie A du ministère de la [J]ustice ne remplissant pas les conditions prévues au 1° de l'article 16 [la condition de diplôme] et justifiant de sept années de services effectifs au moins en cette qualité. »

¹⁹ En vertu de l'article 23 de l'ordonnance du 22 décembre 1958, « [p]euvent être nommés directement aux fonctions du premier grade de la hiérarchie judiciaire : 1° Les personnes remplissant les conditions prévues à l'article 16 et justifiant de quinze années au moins d'exercice professionnel les qualifiant particulièrement pour exercer des fonctions judiciaires ; 2° Les directeurs des services de greffe judiciaires qui remplissent des conditions de grade et d'emploi définies par décret en Conseil d'État et que leur compétence et leur expérience qualifient particulièrement pour exercer des fonctions judiciaires visées au présent article. »

²⁰ Voir article 40 de l'ordonnance du 22 décembre 1958.

²¹ Voir articles 25 et 25-1 de l'ordonnance précitée.

²² Sur la composition de cette commission d'avancement, voir partie II.A.2.c). Afin d'unifier les procédures de sélection des futurs magistrats de l'ordre judiciaire, le Conseil supérieur de la magistrature avait exprimé le souhait que les compétences de ladite commission dans ces recrutements directs lui soient transférées (rapport annuel du CSM 2004-2005), sans obtenir pour l'instant gain de cause.

de la commission d'avancement précitée²³, dont le premier porte sur le dossier et les mérites du candidat, le second intervenant à la fin de son stage probatoire et après évaluation de l'avis sur l'aptitude à exercer les fonctions judiciaires fourni par le jury, prévu à l'article 21 de l'ordonnance du 22 décembre 1958. En cas de second avis favorable émis par la commission d'avancement sur un candidat (mécanisme de l'avis conforme), celui-ci est nommé par décret du président de la République, pouvant alors effectuer une formation préalable à l'installation dans ses fonctions.

c) COMPOSITION DE LA COMMISSION D'AVANCEMENT

17. Aux termes de l'article 35 de l'ordonnance du 22 décembre 1958, la commission d'avancement est présidée par le doyen des présidents de chambre de la Cour de cassation et vice-présidée par le plus ancien des premiers avocats généraux à ladite Cour. Cette commission d'avancement comprend également : 1° l'inspecteur général, chef de l'Inspection générale de la justice ou, à défaut, l'inspecteur général de la justice et le directeur chargé des services judiciaires ou, à défaut, son représentant d'un rang au moins égal à celui de sous-directeur adjoint et ayant la qualité de magistrat ; 2° deux magistrats hors hiérarchie de la Cour de cassation, un du siège et un du parquet, élus par l'ensemble des magistrats hors hiérarchie appartenant à ladite Cour ; 3° deux premiers présidents et deux procureurs généraux de cour d'appel, élus respectivement par l'ensemble des premiers présidents et l'ensemble des procureurs généraux de cour d'appel ; 4° dix magistrats des cours et tribunaux, sept du premier grade et trois du second grade, élus par le collège composé des magistrats des cours et tribunaux et du ministère de la Justice.

B. NOMINATION ULTÉRIEURE AU COURS DE LA CARRIÈRE DU JUGE DE L'ORDRE JUDICIAIRE

1. PROCÉDURE DE NOMINATION APPLICABLE LORS D'UN AVANCEMENT/D'UNE MUTATION/D'UN CHANGEMENT DE FONCTIONS À ÉGALITÉ DE GRADE

18. Le projet de nomination concrétisant le résultat des vœux exprimés par les magistrats en vue d'un mouvement est dénommé, dans le milieu judiciaire, la « transparence ». Les mouvements concernés peuvent s'opérer, sous réserve de certaines limitations statutaires ou prétoriques, au sein de la même juridiction en avancement ou à égalité de grade lorsque le magistrat concerné souhaite changer de fonctions, ou au sein d'une nouvelle juridiction pour des fonctions identiques à celles exercées précédemment ou pour d'autres fonctions, en avancement ou à égalité.

²³ La commission d'avancement connaît aussi des contestations concernant l'évaluation de l'activité professionnelle des magistrats (article 12-1, alinéa 4, de l'ordonnance du 22 décembre 1958).

19. Visant le renforcement de la transparence du processus des nominations, la loi organique du 8 août 2016²⁴ a généralisé la procédure préexistante de transparence. Depuis lors, la quasi-totalité des propositions de nomination doivent figurer dans un projet de nomination, diffusé par le biais de circulaires de transparence émises par la Direction des services judiciaires ou le CSM (pour les nominations dont il est à l'initiative, à savoir les fonctions de la hiérarchie judiciaire). L'article 27-1 de l'ordonnance du 22 décembre 1958, telle que modifiée par cette loi organique de 2016 prévoit que le projet de nomination à une fonction du premier ou du second grade et la liste des candidats à cette fonction sont communiqués pour les postes du siège à la formation compétente du CSM. Ce projet est adressé aux chefs de la Cour de cassation, aux chefs des cours d'appel et des tribunaux supérieurs d'appel, à l'inspecteur général, chef de l'Inspection générale de la justice, ainsi qu'aux directeurs et chefs de service de l'administration centrale du ministère de la Justice, qui en assurent la diffusion auprès des magistrats en activité dans leur juridiction, dans le ressort de leur juridiction ou de leurs services. Ce document est adressé aux syndicats représentatifs de magistrats et, sur leur demande, aux magistrats placés dans une autre position que celle de l'activité.
20. Selon l'article 27-1, alinéa 3, de l'ordonnance du 22 décembre 1958, « [t]oute observation d'un candidat relative à un projet de nomination est adressée au garde des [S]ceaux, ministre de la justice, et au Conseil supérieur de la magistrature ». Le candidat concerné peut alors indiquer les raisons pour lesquelles il estime qu'il devrait être nommé plutôt que le candidat proposé, ce dont le CSM tient compte pour prendre position.
21. En application de l'article 2 de l'ordonnance du 28 novembre 1958²⁵, les magistrats de l'ordre judiciaire sont nommés par décret du président de la République.
2. PROCÉDURE DE NOMINATION APPLICABLE LORS DE L'ACCÈS AU PREMIER GRADE ET AUX POSTES SITUÉS HORS-HIÉRARCHIE
22. Le juge du second grade souhaitant postuler à un emploi du premier grade de la hiérarchie judiciaire doit être inscrit sur un tableau d'avancement, lequel contient la liste des magistrats jugés dignes d'obtenir un avancement (article 22 du décret n° 93-21, du 7 janvier 1993), et justifier de sept années d'ancienneté, dont cinq de service effectif en position d'activité ou de détachement depuis son

²⁴ Loi organique n° 2016-1090, du 8 août 2016, relative aux garanties statutaires, aux obligations déontologiques et au recrutement des magistrats ainsi qu'au Conseil supérieur de la magistrature (JORF n° 0186 du 11 août 2016, texte n° 1).

²⁵ Ordonnance n° 58-1136, du 28 novembre 1958, portant loi organique concernant les nominations aux emplois civils et militaires de l'État (JORF du 29 novembre 1958, p. 10687).

installation dans ses premières fonctions judiciaires²⁶. En vertu de l'article 39, alinéa 2, de l'ordonnance du 22 décembre 1958, « [à] l'exception des conseillers référendaires et des avocats généraux référendaires à la Cour de cassation, nul magistrat ne peut être nommé à un emploi hors hiérarchie s'il n'a exercé deux fonctions lorsqu'il était au premier grade et satisfait à l'obligation de mobilité prévue à l'article 76-4. Si ces fonctions présentent un caractère juridictionnel, elles doivent avoir été exercées dans deux juridictions différentes. » Le processus de transparence décrit aux paragraphes précédents s'applique aussi à la nomination aux fonctions hors hiérarchie (article 37-1 de l'ordonnance du 22 décembre 1958).

23. Aux termes de l'article 28 de l'ordonnance du 22 décembre 1958, « [l]es décrets de nomination aux fonctions de président d'un tribunal judiciaire ou d'un tribunal de première instance ou de conseiller référendaire à la Cour de cassation sont pris par le [p]résident de la République sur proposition de la formation compétente du Conseil supérieur de la magistrature.

Les décrets portant promotion de grade ou nomination aux fonctions de magistrat autres que celles mentionnées à l'alinéa précédent sont pris par le [p]résident de la République sur proposition du garde des [S]ceaux, ministre de la [J]ustice, après avis conforme de la formation compétente du Conseil supérieur de la magistrature pour ce qui concerne les magistrats du siège [...]. »

C. CONTRÔLE JURIDICTIONNEL SUR LA PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES JUDICIAIRES

24. Le décret de nomination du président de la République peut faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'État²⁷, de même que l'avis non conforme du CSM²⁸. Le juge de l'excès de pouvoir effectue un contrôle restreint sur le choix du ministre de la Justice (pour les nominations sur avis du CSM) ou sur celui du CSM (pour les nominations sur proposition du CSM),

²⁶ Voir article 15 du décret n° 93-21, du 7 janvier 1993, pris pour l'application de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifiée portant loi organique relative au statut de la magistrature (JORF n° 6 du 8 janvier 1993, p. 449). Pour plus de précisions sur les modalités d'établissement de ce tableau, voir notamment Belfanti, L., note 2, points 555 à 573.

²⁷ Le Conseil d'État s'est reconnu compétent pour connaître de tout litige concernant la situation individuelle des magistrats, ce qui inclut les mesures de nomination, voir Conseil d'État, décision du 15 mai 1981, req. n° 33041 (rec. Lebon). C'est ce que confirme aujourd'hui l'article R. 311, 3°, du code de justice administrative, en vertu duquel « Le Conseil d'État est compétent pour connaître en premier et dernier ressort : [...] Des litiges concernant le recrutement et la discipline des agents publics nommés par décret du président de la République en vertu des dispositions de l'article 13 (troisième alinéa) de la Constitution et des articles 1^{er} et 2 de l'ordonnance n° 58-1136 du 28 novembre 1958 portant loi organique concernant les nominations aux emplois civils et militaires de l'État [...] ».

²⁸ À ce dernier égard, voir Conseil d'État, décision du 29 octobre 2013, req. n° 346569, ECLI:FR:CESSR:2013:346569.20131029.

vérifiant que le choix opéré n'est pas entaché d'une erreur manifeste dans l'appréciation des besoins du service et de l'aptitude des magistrats sélectionnés à les satisfaire²⁹. En outre, le Conseil d'État vérifie que la nomination n'est pas entachée elle-même d'erreur de droit ou de détournement de pouvoir³⁰.

D. GARANTIES STATUTAIRES DE L'INDÉPENDANCE DES MAGISTRATS DE L'ORDRE JUDICIAIRE

25. L'article 64 de la Constitution énonce notamment qu'une loi organique porte statut des magistrats³¹ et que les magistrats du siège sont inamovibles. En vertu de cette disposition, les magistrats de l'ordre judiciaire disposent d'un statut constitutionnel autonome, ne relevant pas du statut général de la fonction publique.
26. En outre, l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, texte qui a valeur constitutionnelle, proclame le principe de la séparation des pouvoirs. Dans sa décision du 19 juin 2001³², le Conseil constitutionnel a reconnu quatre principes à valeur constitutionnelle applicables aux magistrats, à savoir l'indépendance de l'autorité judiciaire, l'inamovibilité des magistrats du siège, l'égalité de traitement des magistrats dans le déroulement de leur carrière et l'égalité des citoyens devant la loi.
27. Si classiquement, l'inamovibilité implique l'interdiction de toute révocation, suspension ou destitution en dehors des motifs prévus par la loi ou le statut, l'ordonnance portant statut de la magistrature prévoit une protection plus large des magistrats du siège en tirant pour conséquence de leur inamovibilité le fait qu'ils ne peuvent recevoir, sans leur consentement, une affectation nouvelle, même en avancement.

III. PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES DE L'ORDRE ADMINISTRATIF

28. Contrairement aux magistrats de l'ordre judiciaire, qui disposent d'un statut autonome, les juges administratifs sont soumis au statut général de la fonction

²⁹ Conseil d'État, décision du 10 août 2005, req. n° 259294 (inédit au Recueil Lebon).

³⁰ Conseil d'État, décision du 22 janvier 2003, req. n° 225069 (tables du Recueil Lebon).

³¹ Il s'agit de la loi organique précitée n° 58-1270, du 22 décembre 1958, portant statut des magistrats (JORF du 23 décembre 1958).

³² Conseil constitutionnel, décision du 19 juin 2001, n° 2001-445 DC, Loi organique relative au statut des magistrats et au Conseil supérieur de la magistrature, ECLI:FR:CC:2001:2001.445.DC.

publique, et notamment à la déontologie et aux obligations issues de la loi du 20 avril 2016³³.

29. L'ordre administratif se compose de deux corps de juges distincts, dont les procédures de nomination diffèrent. Il convient dès lors d'étudier la procédure de nomination des juges des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel, d'une part (partie III.A), et celle des juges du Conseil d'État, d'autre part (partie III.B).

A. NOMINATION DES MEMBRES DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS ET COURS ADMINISTRATIVES D'APPEL

30. La nomination et le recrutement des juges des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel sont régis par les articles L. 233-1 et suivants et R. 233-1 et suivants du code de justice administrative.

31. Si l'acte de nomination des juges administratifs relève du pouvoir exécutif, la sélection des juges ne dépend pas de ce pouvoir et résulte soit de la réussite à un concours, soit d'une sélection opérée par un organisme indépendant, le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, présidé par le vice-président du Conseil d'État. Des garanties spécifiques de l'indépendance des magistrats administratifs, prévues par leur statut, méritent en outre d'être présentées.

1. RECRUTEMENT PAR CONCOURS

32. Le recrutement par l'École nationale d'administration (ci-après l'« ENA ») constitue le recrutement de droit commun. En effet, aux termes de l'article L. 233-2 du code de justice administrative, « [I]es magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel sont recrutés au grade de conseiller parmi les anciens élèves de l'École nationale d'administration, sous réserve des dispositions des articles L. 233-3, L. 233-4, L. 233-5 et L. 233-6. » Ils passent les mêmes concours et épreuves que les autres fonctionnaires de direction et suivent une formation identique.

33. Toutefois, le recrutement par l'ENA ne suffit pas à pourvoir l'ensemble des postes de magistrats administratifs et est donc complété par d'autres voies de recrutement, prévues aux articles L. 233-3 et suivants du code de justice administrative et présentées ci-après.

34. Ainsi, outre le recrutement par le biais de la sélection opérée par le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, présenté aux paragraphes suivants, il existe également un concours spécifique,

³³ Loi n° 2016-483, du 20 avril 2016, relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires (JORF n° 0094 du 21 avril 2016, texte n° 2).

dénommé « recrutement direct », prévu par les articles L. 233-6 et R. 233-8 à R. 233-14 du code de justice administrative, qui permet un recrutement externe pour les étudiants titulaires de l'un des diplômes exigés pour se présenter au premier concours d'entrée de l'ENA, ou un recrutement interne ouvert aux magistrats de l'ordre judiciaire et fonctionnaires, agents publics civils ou militaires appartenant à un corps ou cadre d'emplois de la catégorie A ou assimilé et justifiant, au 31 décembre de l'année du concours, de quatre années de service public effectif.

2. RECRUTEMENT PAR SÉLECTION OPÉRÉE PAR LE CONSEIL SUPÉRIEUR DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS ET DES COURS ADMINISTRATIVES D'APPEL

a) PRÉSENTATION DU CONSEIL SUPÉRIEUR DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS ET DES COURS ADMINISTRATIVES D'APPEL

35. Le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel a été institué par la loi du 6 janvier 1986³⁴, alors que la gestion du corps des tribunaux administratifs relevait encore du ministère de l'Intérieur³⁵.
36. Le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel est présidé par le vice-président du Conseil d'État et comprend le conseiller d'État, président de la mission d'inspection des juridictions administratives, le secrétaire général du Conseil d'État, le directeur chargé au ministère de la Justice des services judiciaires, un chef de juridiction et un suppléant élu par leurs pairs, ainsi que cinq représentants des magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.
37. Les pouvoirs exécutif et législatif jouent également un rôle dans la composition du Conseil supérieur, puisque ce dernier comprend en outre trois personnalités nommées respectivement par le président de la République, le président de l'Assemblée nationale et le président du Sénat. Ces personnalités extérieures à la magistrature administrative sont choisies pour leurs compétences dans le domaine du droit et ne doivent pas exercer de mandat parlementaire.
38. Aux termes de l'article L. 232-1 du code de justice administrative, le Conseil supérieur connaît des questions individuelles intéressant les magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, notamment en émettant des propositions sur les nominations, détachements et intégrations

³⁴ Loi n° 86-14, du 6 janvier 1986, fixant les règles garantissant l'indépendance des membres des tribunaux administratifs (JORF du 7 janvier 1986, p. 332).

³⁵ Désormais, le Conseil supérieur ainsi que le corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel relèvent du ministre de la Justice, par l'intermédiaire du secrétariat général du Conseil d'État.

prévus aux articles L. 233-3, L. 233-4 et L. 233-5 du code de justice administrative (procédures développées ci-après).

39. Il émet également un avis sur les mutations des magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, sur leur demande de placement en disponibilité, sur l'acceptation de leur démission et sur leurs demandes de réintégration.
40. Enfin, l'ordonnance du 13 octobre 2016³⁶ a élargi les pouvoirs du Conseil supérieur. Désormais, le Conseil supérieur est également devenu une instance décisionnelle pour des questions importantes relatives à la gestion de la carrière des magistrats administratifs, notamment en matière disciplinaire. En effet, les sanctions à leur encontre relevaient auparavant de la compétence de l'autorité investie du pouvoir de nomination (le président de la République), sur proposition du Conseil supérieur. Les pouvoirs de proposition et d'avis du Conseil supérieur ont en outre été renforcés. Le Conseil supérieur émet dorénavant un avis conforme, et non plus simple, sur les nominations des chefs de juridiction (du type présidents de tribunal administratif). Il émet également désormais un avis simple sur les nominations des chefs de cour, dont il était auparavant simplement informé.

b) NOMINATION PAR LE TOUR EXTÉRIEUR

41. La nomination par la voie du tour extérieur, prévue aux articles L. 233-3 et L. 233-4 du code de justice administrative, est une procédure permettant le recrutement d'une certaine catégorie de personnes grâce à une sélection effectuée par le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel. Elle s'adresse aux fonctionnaires civils et militaires de l'État, ainsi qu'aux fonctionnaires de la fonction publique territoriale ou hospitalière, sous réserve notamment d'appartenir à un corps de catégorie A et de justifier de certaines conditions d'ancienneté, de grade et de diplôme. Les conditions de recevabilité des candidatures, prévues dans les articles précités, sont détaillées dans l'avis de recrutement publié au *Journal officiel de la République française*. En effet, elles diffèrent en fonction du grade demandé.
42. En vertu de l'article L. 232-1 du code de justice administrative, la sélection des candidats au tour extérieur relève de la seule compétence du Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel. Ainsi, les candidatures sont examinées par le Conseil supérieur, qui opère une première sélection sur dossier, puis auditionne les candidats présentant les meilleurs

³⁶ Ordonnance n° 2016-1366, du 13 octobre 2016, portant dispositions statutaires concernant les magistrats des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel (JORF n° 0240 du 14 octobre 2016, texte n° 27).

profils. Les propositions de nomination faites par le Conseil supérieur ont toujours été suivies³⁷.

c) NOMINATION PAR DÉTACHEMENT DE CORPS

43. En application de l'article L. 233-5 du code de justice administrative, les fonctionnaires appartenant à un corps recruté par la voie de l'ENA, les magistrats de l'ordre judiciaire, les professeurs et maîtres de conférences titulaires des universités, les administrateurs des assemblées parlementaires, les administrateurs des postes et télécommunications et les fonctionnaires civils ou militaires de l'État, de la fonction publique territoriale ou de la fonction publique hospitalière appartenant à des corps ou à des cadres d'emplois de niveau équivalent à celui des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel peuvent être détachés au sein du corps des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel.
44. Les candidats au détachement sont reçus par le conseiller d'État, chef de la mission permanente d'inspection des juridictions administratives, qui présente ensuite les candidatures au Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, lequel est chargé de formuler des propositions sur l'accueil en détachement dans le corps des magistrats administratifs. Ses propositions de nomination ont toujours été suivies³⁸.

3. PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES ADMINISTRATIFS

45. De la même façon que dans l'ordre judiciaire, mais en application de l'article L. 233-1 du code de justice administrative, le président de la République nomme les juges administratifs par voie de décret.

4. GARANTIES D'INDÉPENDANCE PRÉVUES PAR LE STATUT DÉROGATOIRE DES MAGISTRATS ADMINISTRATIFS

46. Comme cela a été expliqué plus haut, les juges administratifs sont soumis au statut général de la fonction publique. Toutefois, les membres de ce corps bénéficient depuis la loi précitée du 6 janvier 1986 d'un statut protecteur qui vient déroger, sur certains points, au statut général pour accorder plus de garanties d'indépendance aux magistrats administratifs.
47. Ainsi, comme cela a été indiqué plus haut, les magistrats administratifs sont soumis à l'autorité du ministre de la Justice, par l'intermédiaire du secrétariat

³⁷ Cour de cassation, « Le recrutement et l'avancement des juges administratifs en France », 10 mai 2007, disponible via le lien https://www.courdecassation.fr/IMG/File/pdf_2007/10-05-2007/10-05-2007_recrutement_adm.pdf, p. 2

³⁸ Cour de cassation, « Le recrutement et l'avancement des juges administratifs en France », voir note 37, p. 2.

général du Conseil d'État, en vertu de l'article R. 231-3 du code de justice administrative.

48. De plus, aux termes de l'article L. 231-1 du code de justice administrative, les juges administratifs sont des magistrats dont l'indépendance est garantie par la règle d'inamovibilité prévue par l'article L. 231-3 du même code.

B. NOMINATION DES MEMBRES DU CONSEIL D'ÉTAT

49. La nomination et le recrutement des membres du Conseil d'État sont régis par les articles L. 133-1 et suivants et R. 133-1 et suivants du code de justice administrative.

1. RECRUTEMENT PAR CONCOURS

50. Tout comme les membres des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, le recrutement par l'ENA constitue le recrutement de droit commun. Ainsi, contrairement à l'ordre judiciaire, les lauréats de l'ENA peuvent être nommés directement au sein de la plus haute juridiction de l'ordre administratif sans avoir à gravir l'ensemble des échelons de la hiérarchie judiciaire administrative.

2. RECRUTEMENT PAR LA PROCÉDURE DU TOUR EXTÉRIEUR

51. La procédure du tour extérieur au Conseil d'État se distingue de la procédure mise en place au sein des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel. En effet, la procédure au sein du Conseil d'État permet au gouvernement de nommer en conseil des ministres des personnalités d'expériences variées³⁹ au Conseil d'État en application de l'article L. 133-7 du code de justice administrative. Ainsi, un quart des emplois de maîtres des requêtes est pourvu au tour extérieur. La personnalité nommée doit seulement être âgée de 30 ans et justifier de dix années de service public⁴⁰. En outre, un tiers des conseillers d'État est nommé au tour extérieur. La personnalité nommée doit seulement être âgée d'au moins 45 ans⁴¹.
52. Les nominations au tour extérieur, autres que celles issues du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, sont soumises à l'avis du vice-président du Conseil d'État. Le sens de cet avis est publié au

³⁹ Il existe également une procédure de nomination au tour extérieur au Conseil d'État pour les juges des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel prévue par l'article L. 133-8 du code de justice administrative. Ces nominations sont prononcées sur proposition du vice-président du Conseil d'État, délibérant avec les présidents de section, après avis du Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.

⁴⁰ Article L. 133-4 du code de justice administrative.

⁴¹ Article L. 133-3 du code de justice administrative.

Journal officiel en même temps que la nomination. En pratique, le vice-président consulte les présidents de section du Conseil d'État. Il arrive que le gouvernement renonce à procéder à une nomination qui risquerait de recueillir un avis défavorable⁴².

3. PROCÉDURE DE NOMINATION DES MEMBRES DU CONSEIL D'ÉTAT

53. Le président de la République nomme les conseillers d'État par voie de décret pris en conseil des ministres, sur proposition du ministre de la Justice, en application de l'article 13 de la Constitution et des articles L. 133-1 à 133-5 du code de justice administrative.

4. STATUT DES MEMBRES DU CONSEIL D'ÉTAT

54. Contrairement à ce qui existe pour le corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, le statut des membres de la plus haute juridiction administrative ne leur confère que des garanties juridiques limitées : aucune inamovibilité n'est par exemple explicitement prévue. L'indépendance de ces juges est toutefois protégée par la coutume : « la gestion du Conseil d'État est ainsi assurée de façon interne, et l'avancement de ses membres s'effectue exclusivement à l'ancienneté »⁴³.

IV. PROCÉDURE DE NOMINATION DU JUGE CONSTITUTIONNEL

55. La présentation des grands traits de la procédure de nomination des membres du Conseil constitutionnel (partie IV.A) précédera quelques éléments de réflexion sur les particularités liées à cette procédure (partie IV.B).

A. NOMINATION DES MEMBRES DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

56. Les membres du Conseil constitutionnel sont nommés par voie de décret du président de la République, selon la procédure de l'article 13 de la Constitution.
57. Aux termes de l'article 56 de la Constitution, le Conseil constitutionnel se compose de neuf juges nommés. Cette formation de jugement se renouvelle par tiers tous les trois ans. Le président de la République, le président de l'Assemblée nationale et le président du Sénat nomment respectivement un conseiller pour une durée de neuf ans.

⁴² Cour de cassation, « Le recrutement et l'avancement des juges administratifs en France », voir note 37, p. 3.

⁴³ Fiche thématique « Qui sont les juges administratifs ? », 11 juin 2019, disponible via le lien suivant : <https://www.vie-publique.fr/fiches/38135-juges-administratifs-et-membres-du-conseil-detat>. Voir aussi « Les membres du Conseil d'État », disponible via le lien suivant : <https://www.conseil-État.fr/recrutement-et-carrieres/au-conseil-d-État/les-metiers/les-membres-du-conseil-d-État>.

58. Le président de la République nomme le président du Conseil constitutionnel, qui disposera d'une voix prépondérante en cas de partage.
59. Toutefois, depuis la loi organique n° 2010-837 du 23 juillet 2010⁴⁴, la procédure de nomination des membres fait intervenir pour avis public, selon des modalités variables en fonction de l'autorité de sélection, la commission des lois permanente de chaque assemblée. En outre, par un vote à la majorité des trois cinquièmes des suffrages exprimés de chaque commission, il peut être fait obstacle à la nomination du candidat choisi par l'autorité de sélection.
60. Enfin, à ces membres nommés s'ajoutent les anciens présidents de la République membres de droit à vie.

B. SUR LES PARTICULARITÉS LIÉES À LA PROCÉDURE DE DÉSIGNATION DES MEMBRES DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

61. Le mode de désignation des membres du Conseil constitutionnel peut faire débat en raison de la nature institutionnelle des différentes autorités de désignation. De même, la présence des anciens présidents de la République, membres de droit à vie, a également pu être remise en question⁴⁵.
62. Si la Constitution ne prévoit aucune condition particulière pour être nommés au Conseil constitutionnel, il existe un garde-fou prévu par les textes, qui réside dans l'incompatibilité de la fonction de membre du Conseil constitutionnel avec les mandats électoraux. La fonction est notamment incompatible avec celle de membre du gouvernement ou du Conseil économique, social et environnemental, ainsi qu'avec celle de Défenseur des droits. Elle est également incompatible avec l'exercice de tout mandat électoral. Les membres du Conseil constitutionnel sont en outre soumis aux mêmes incompatibilités professionnelles que les parlementaires. Un ancien président de la République, membre de droit, ne peut siéger au Conseil s'il occupe une fonction incompatible avec la qualité de membre de ce dernier.
63. Ce pouvoir discrétionnaire reconnu aux autorités de nomination a d'ailleurs été confirmé par le Conseil d'État, dans une décision du 9 avril 1999⁴⁶, dans laquelle il a reconnu ne pas être compétent pour connaître de la décision du président de la République de nommer un membre du Conseil constitutionnel.

⁴⁴ Loi organique n° 2010-837, du 23 juillet 2010, relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution (JORF n° 0169 du 24 juillet 2010, texte n° 1).

⁴⁵ Voir notamment Carcassonne, G., Guillaume, M., *La Constitution*, 15^e éd., 2019, Points, p. 286 et 289, en particulier sur la discussion autour du pouvoir discrétionnaire accordé aux autorités de sélection en la matière. Une des critiques récurrentes au sein de la doctrine est la liberté dont jouissent les autorités de nomination pour effectuer leur choix.

⁴⁶ Conseil d'État, Assemblée, décision du 9 avril 1999, M^{me} Ba, req. n° 195616, Rec. Lebon.

64. À l'issue de ce débat, la doctrine s'accorde à reconnaître que l'indépendance des juges constitutionnels provient du résultat d'un faisceau de techniques permettant de créer une distance optimale entre le juge et son autorité de désignation.
65. En premier lieu, le mandat des membres du Conseil constitutionnel est de neuf ans. La longueur de ce mandat permet, d'une part, au juge nommé de s'affranchir de son autorité de désignation. En effet, la longévité du mandat du juge nommé est plus grande que celle des autorités qui l'ont nommé. D'autre part, cette durée permet de générer une certaine stabilité du Conseil, ne répercutant que faiblement les changements de majorité politique.
66. En deuxième lieu, le mandat des juges est non renouvelable, permettant ainsi d'inciter le juge nommé à ne pas attendre une gratification de son autorité à l'issue de son mandat.
67. Enfin, les juges constitutionnels sont inamovibles pendant toute la durée de leur mandat. En effet, seules les incompatibilités ou la perte des droits civils et politiques peuvent entraîner le départ d'un membre. En outre, depuis le décret du 13 novembre 1959⁴⁷, le Conseil constitutionnel peut déclarer démissionnaire d'office un de ses membres nommés qui aurait compromis son indépendance ou la dignité de ses fonctions. Ce principe d'inamovibilité est une garantie d'indépendance qui empêche l'influence des autorités de nomination dans le cas où un membre aurait été amené, par exemple, à se prononcer dans un sens contraire à celui soutenu par l'autorité qui l'a désignée.

V. CONCLUSION

68. En dépit du fait qu'elle a fait ressortir un trait commun à toutes les nominations des juges français, tenant à la nature de l'autorité de nomination, à savoir le président de la République, la présente étude a permis de mettre en lumière l'importante diversité existant dans les procédures de nomination des juges français, selon qu'ils relèvent de l'ordre judiciaire, de l'ordre administratif, ou qu'ils soient membres du Conseil constitutionnel.
69. S'agissant tout d'abord de la nomination des juges judiciaires, il existe une différence de régime entre les personnes nommées à leur premier poste de juge et les juges déjà en poste, bénéficiant d'une nomination ultérieure en cours de carrière. Concernant les premiers, une distinction doit également être opérée entre les auditeurs de justice nommés à leur premier poste et les magistrats intégrant directement la magistrature. Enfin, des différences de régime s'appliquent entre les juges occupant certains postes hiérarchiques et les autres juges. Pour l'ensemble des juges judiciaires, il apparaît que l'autorité de

⁴⁷ Décret n° 59-1292, du 13 novembre 1959, sur les obligations des membres du Conseil constitutionnel (JORF du 15 novembre 1959, p. 10818).

nomination est systématiquement le président de la République. Il ressort cependant de l'étude que ce pouvoir de nomination est formel, la sélection des candidats étant effectuée en amont, soit par le CSM, soit par une commission d'avancement, soit par le ministre de la Justice (avec un avis contraignant du CSM dans ce dernier cas).

70. S'agissant ensuite de la nomination des juges administratifs, des règles de nomination différentes prévalent, selon qu'il s'agit des juges des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel, d'une part, ou des juges du Conseil d'État, d'autre part. Pour l'ensemble des juges administratifs également, il ressort de l'étude que l'autorité de nomination est toujours le président de la République. En revanche, à leur égard également, ce pouvoir de nomination apparaît comme étant essentiellement formel, la sélection des candidats étant effectuée en amont, soit par le biais d'un concours, soit par une sélection faite par le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, soit par une sélection effectuée en conseil des ministres (après avis du vice-président du Conseil d'État pour certaines d'entre elles).
71. S'agissant enfin de la nomination des membres du Conseil constitutionnel, il apparaît que leur nomination est également opérée par la voie d'un décret du président de la République. Cependant, dans ce domaine encore, ce pouvoir de nomination est essentiellement formel, la sélection des futurs membres du Conseil constitutionnel étant effectuée auparavant par des organes politiques, à savoir, à raison de trois membres chacun, par le président de la République lui-même, le président de l'Assemblée nationale et le président du Sénat. Depuis une réforme de 2010, la commission des lois permanente de chaque assemblée parlementaire intervient dans le processus de nomination pour avis, selon des modalités différentes en fonction de l'autorité de sélection. Par un vote à la majorité des trois cinquièmes des suffrages exprimés de chaque commission, il peut être fait obstacle à la nomination du candidat choisi par l'autorité de sélection. Enfin, les anciens présidents de la République sont membres de droit à vie du Conseil constitutionnel.

[...]

DROIT HONGROIS

I. SYSTÈME DE NOMINATION DES JUGES ORDINAIRES

A. ADMINISTRATION DE LA GESTION CENTRALE DU SYSTÈME JUDICIAIRE

1. Afin de bien comprendre les pouvoirs et les rôles pouvant être exercés, indirectement, par le pouvoir législatif [notamment, en particulier via le président de l'Országos Bírósági Hivatal (Office national de la justice) qui est élu par le Parlement], il convient de présenter brièvement le système de l'administration de la gestion centrale du système judiciaire¹. Les deux organes qui jouent des rôles centraux à cet égard sont le président de l'Office national de la justice et le Országos Bírói Tanács (Conseil national judiciaire). Le président de l'Office national de la justice est notamment responsable de la gestion centrale du système judiciaire², tandis que le Conseil national judiciaire a pour but d'exercer un contrôle sur l'activité du président de l'Office national de la justice³.

1. PRÉSIDENT DE L'OFFICE NATIONAL DE LA JUSTICE

2. Le président de l'Office national de la justice⁴ est élu par le Parlement hongrois, sur proposition du président de la République, à la majorité des deux tiers des voix de tous les députés du Parlement⁵. Seul un juge ayant au moins cinq années d'ancienneté peut être élu à ce poste, pour un mandat de neuf ans, qui n'est pas renouvelable. Les vice-présidents de l'Office national de la justice sont nommés par le président de la République sur proposition du président de l'Office national de la justice⁶.

¹ Les règles détaillées sur ce sujet sont consacrées par la troisième partie de la loi sur l'organisation et l'administration des tribunaux. Les règles fondamentales sont établies par l'article 25 de la Loi fondamentale.

² Article 65 de la loi sur l'organisation et l'administration des tribunaux.

³ Article 103, paragraphe 1, de la loi sur l'organisation et l'administration des tribunaux.

⁴ L'Office national de la justice est un organe avec un statut particulier qui a été créé par le Parlement et qui est doté d'une autonomie budgétaire (article 86, paragraphe 1, de la loi sur l'organisation et l'administration des tribunaux). Il est dirigé par son président qui est assisté par les vice-présidents, nommé par le président de la République sur proposition du président de l'Office national de la justice (article 79, paragraphe 1, de la loi sur l'organisation et l'administration des tribunaux).

⁵ Article 9, paragraphe 3, point j), et article 25, paragraphe 6, de la Loi fondamentale. Les règles concernant le président de l'Office national de la justice se trouvent aux articles 65 à 77 de la loi sur l'organisation et l'administration des tribunaux.

⁶ Article 39, paragraphe 1, de la loi sur l'organisation et l'administration des tribunaux.

2. CONSEIL NATIONAL JUDICIAIRE

3. Le Conseil national judiciaire est un organe collégial composé de quinze juges, dont l'un est le président de la Kúria (Cour suprême), et quatorze membres élus, via et parmi les délégués désignés par tous les juges hongrois, par un vote secret et à la majorité des voix⁷.
4. Le président de la Kúria (Cour suprême) est lui-même élu par le Parlement, sur proposition du président de la République, à la majorité des deux tiers des voix de tous les députés du Parlement pour un mandat de neuf ans⁸. Les vice-présidents de la Kúria (Cour suprême) sont nommés par le président de la République sur proposition du président de l'Office national de la justice⁹.

B. PROCÉDURE DE NOMINATION

5. Plusieurs acteurs participent à la procédure de nomination des juges¹⁰ : un comité des juges de la juridiction concernée par l'avis de vacance (dans le cas d'un tribunal de district, de la juridiction d'instance supérieure¹¹), le président de l'instance juridictionnelle concernée par l'avis de vacance (dans le cas d'un tribunal de district, de la juridiction d'instance supérieure), le président de l'Office national de la justice, le Conseil national judiciaire, le président de la République, voire, éventuellement, le Szolgálati bíróság¹² (tribunal de la fonction publique).

⁷ Les règles concernant le Conseil national judiciaire sont régies par les articles 88 à 113, de la loi sur l'organisation et l'administration des tribunaux.

⁸ Article 26, paragraphe 3, de la Loi fondamentale.

⁹ Article 128, paragraphe 1, de la loi sur l'organisation et l'administration des tribunaux.

¹⁰ En Hongrie, le système judiciaire est unique et n'est pas divisé entre les juridictions civiles, pénales et administratives. Les mêmes règles s'appliquent donc à tous les juges, avec certaines règles particulières concernant la nomination aux fonctions hiérarchiques (article 14, paragraphe 4, de la loi sur le statut juridique et la rémunération des juges et articles 127 à 134 de la loi sur l'organisation et l'administration des tribunaux), et à l'exception des juges constitutionnels qui ne sont pas considérés comme faisant parties des juges « ordinaires » en Hongrie. En ce qui concerne la réglementation relative aux juges constitutionnels, voir partie II de cette contribution. Il convient de mentionner, à cet égard, que les règles spéciales s'appliquent également aux juges constitutionnels qui peuvent être nommés juges ordinaires sans poursuivre la procédure régulière de nomination applicable, par principe, aux juges ordinaires. Notamment, les juges constitutionnels peuvent demander leur nomination en tant que juges ordinaires et le président de la République procède à cette nomination. Le juge constitutionnel peut présenter cette demande et peut être nommé juge ordinaire par le président de la République également pendant qu'il exerce les fonctions de juge constitutionnel. Par contre, son statut de juge ordinaire est suspendu jusqu'à la fin de son mandat en tant que juge constitutionnel (article 3, paragraphe 4a, de la loi sur le statut juridique et la rémunération des juges).

¹¹ Voir, à cet égard, note 19.

¹² Cette juridiction spéciale, qui est responsable, principalement, pour les procédures disciplinaires concernant les juges, est organisée auprès de la Fővárosi Ítéltábla (Cour d'appel régionale de Budapest-Capitale) en première instance, et auprès de la Kúria (Cour suprême) en seconde instance. Voir à cet égard : <https://birosag.hu/szolgalati-birosagok>.

1. AVIS DE VACANCE ET PROCÉDURE DE SÉLECTION

6. En Hongrie, la loi prévoit des conditions objectives que les candidats doivent remplir pour être éligibles à une fonction de juge (en particulier, l'âge minimal de 30 ans, un diplôme universitaire en droit, un examen d'accès aux professions judiciaires, une expérience professionnelle d'au moins une année)¹³.
7. En général, sauf dans certains cas exceptionnels énumérés par la loi, il faut publier un avis de vacance et organiser une procédure de sélection pour remplir un poste vacant de juge¹⁴. L'appel est publié par le président de l'Office national de la justice¹⁵. La candidature doit être soumise au président de l'instance juridictionnelle concernée par l'avis de vacance, qui peut organiser un entretien entre lui et le candidat¹⁶.
8. Afin de choisir le candidat le plus apte pour remplir le poste, une liste qui classe les candidats en fonction de leur aptitudes et compétences professionnelles est établie. Les critères d'évaluation sont énumérés par la loi, une partie de ces critères sont de nature objective (résultat de l'examen d'accès aux professions judiciaires, durée pendant laquelle le candidat a rempli les fonctions d'auditeur de justice, ancienneté professionnelle dans un poste juridique, publications juridiques, études doctorales, connaissance de langues étrangères, etc.)¹⁷. L'autre partie des critères est de nature subjective (opinion du département des juges concerné par l'avis de vacance, résultat de l'entretien avec le comité d'examen des juges, opinion du président de la juridiction concernée par l'avis de vacance)¹⁸. Un règlement du ministère responsable pour les affaires judiciaires détermine le poids relatif de ces critères d'évaluation lors de la sélection ainsi que les points pouvant être attribués en fonction de chaque critère d'évaluation¹⁹.

¹³ Article 4, paragraphe 1, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

¹⁴ Articles 7 et 8 de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

¹⁵ Article 9, paragraphe 1, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

¹⁶ Article 11 de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

¹⁷ Article 14, paragraphes 1 et 2, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

¹⁸ Article 14, paragraphe 3, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

¹⁹ Article 14, paragraphe 4, de la loi sur le statut et la rémunération des juges, ainsi que 7/2011. (III. 4.) KIM rendelet a bírói álláspályázatok elbírálásának részletes szabályairól és a pályázati rangsor kialakítása során adható pontszámokról [règlement du ministère de la Justice et des Affaires administratives n° 7/2011. (III. 4.) sur les règles détaillées d'évaluation des candidatures pour une fonction de juge et sur les points qui peuvent être attribués dans le cadre du classement des candidatures]. En vertu de l'article 16 de ce règlement, en ce qui concerne les candidatures aux postes hiérarchiques, le poids relatif de certains critères est différent de celui dans le cas de candidatures aux postes ordinaires.

9. En fonction des critères susmentionnés, un comité d'examen composé des juges de la juridiction désignée par la loi²⁰ et concernée, en général, par l'avis de vacance, établit une liste en attribuant les points aux candidatures, après les avoir entendus en entretien²¹. Si les points attribués en fonction du résultat de l'entretien oral avec le comité d'examen modifient, en ce qui concerne les trois premiers candidats, l'ordre des candidats tel qu'il serait établi uniquement en fonction des critères objectifs, le comité est tenu de motiver son évaluation²².
10. Si le président de l'instance juridictionnelle dont le comité d'examen a établi la liste est d'accord avec le choix de ce comité et souhaite choisir le candidat en tête de la liste, il communique son choix au président de l'Office national de la justice²³.
11. Si le président de l'instance juridictionnelle propose de choisir le candidat qui est en deuxième ou troisième position sur la liste, il doit exposer ses motifs lors de la communication de son choix au président de l'Office national de la justice²⁴.
12. Le choix définitif revient au président de l'Office national de la justice, ou, en cas de candidature à la Kúria (Cour suprême), au président de celle-ci²⁵.
13. Si le président de l'Office national de la justice propose la nomination du candidat en tête de la liste, il soumet sa proposition au président de la République. Si ce candidat est un juge, il n'y a pas de nomination par le président de la République, mais le juge est réaffecté à son nouveau poste par le président de l'Office national de la justice²⁶.
14. Le président de l'Office national de la justice peut également proposer la nomination d'un candidat qui est en deuxième ou en troisième position sur la liste établie par le comité d'examen des juges. Dans ce cas-là, il doit motiver son choix et doit transmettre sa proposition au Conseil national judiciaire pour

²⁰ Article 15, paragraphe 1, de la loi sur le statut et la rémunération des juges. Il s'agit notamment d'un comité de juges de la Kúria (Cour suprême) en cas de candidatures concernant un poste vacant au sein de ladite cour, d'un comité de juges de la cour d'appel régionale en cas de candidatures à celle-ci, et d'un comité de juges du tribunal régional en cas de candidatures soit au tribunal régional, soit au tribunal de district appartenant au tribunal régional.

²¹ Article 15, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

²² Article 15, paragraphe 6, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

²³ Article 16, paragraphe 1, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

²⁴ Article 16, paragraphe 2, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

²⁵ Article 17 de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

²⁶ Article 18, paragraphes 1 et 2, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

approbation, indépendamment de la question de savoir si le candidat proposé et un juge ou pas²⁷.

15. Si le Conseil national judiciaire est d'accord avec le président de l'Office national de la justice concernant la nomination d'un candidat arrivant en deuxième ou troisième position sur la liste, le président de l'Office national de la justice soumet la proposition de nomination au président de la République, ou, si le candidat est un juge, rend une décision sur la réaffectation du juge²⁸.
16. Si le Conseil national judiciaire n'est pas d'accord avec la proposition, du président de l'Office national de la justice, de choisir un candidat arrivant en deuxième ou troisième position sur la liste établie par le comité d'examen des juges, le président de l'Office national de la justice a trois possibilités : soit il choisit le candidat en tête de la liste, dans ce cas-là, il propose la nomination de ce candidat au président de la République ou bien il procède à la réaffectation de ce candidat, soit il soumet une nouvelle proposition au Conseil national judiciaire, soit il déclare la procédure infructueuse²⁹.
17. En cas d'avis de vacance à un poste à la Kúria (Cour suprême), des règles similaires s'appliquent, mais les pouvoirs concernant le choix des candidats reviennent au président de ladite juridiction au lieu du président de l'Office national de la justice³⁰.
18. L'avis de vacance peut être déclaré infructueux par le président de l'Office national de la justice (ou par le président de la Cour suprême) dans les cas et pour les motifs énumérés par la loi³¹.
19. Le président de l'Office national de la justice informe le président de l'instance juridictionnelle concernée par l'avis de vacance du résultat de la procédure de sélection³². Le président de cette juridiction informe les candidats en leur communiquant leur position sur la liste établie et les points reçus³³.
20. Le candidat écarté peut introduire une objection contre le résultat de la procédure en invoquant que le candidat retenu ne remplit pas les conditions nécessaires à la nomination du juge ou les conditions spécifiques nécessaires pour remplir le poste vacant. Cette objection est jugée par le Szolgálati bíróság

²⁷ Article 18, paragraphes 3 à 5, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

²⁸ Article 18, paragraphes 3 à 5, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

²⁹ Article 18, paragraphes 3 à 5, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

³⁰ Article 19 de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

³¹ Article 20 de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

³² Article 21, paragraphe 1, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

³³ Article 21, paragraphe 2, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

(tribunal de la fonction publique), et la décision n'est pas susceptible de recours³⁴.

2. RÔLE DU PRÉSIDENT DE LA RÉPUBLIQUE

21. En ce qui concerne les pouvoirs et le rôle du président de la République³⁵, on peut observer que son rôle « se limite » à la nomination des juges proposés par le président de l'Office national de la justice³⁶.
22. À cet égard, la Loi fondamentale prévoit que le président de la République nomme les juges professionnels³⁷. L'exercice de ce pouvoir n'est pas soumis, contrairement aux nombreux autres pouvoirs du président de la République, à l'approbation par un membre du gouvernement³⁸.
23. En ce qui concerne le pouvoir discrétionnaire du président de la République concernant la nomination des juges, par principe, il ne jouit pas d'une marge d'appréciation. En cas de proposition régulière, introduite par l'organe compétent, le président de la République est tenu de nommer juge le candidat

³⁴ Article 21, paragraphes 3 à 7, de la loi sur le statut et la rémunération des juges. Concernant le Szolgálati bíróság (tribunal de la fonction publique), voir l'article 101, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

³⁵ En vertu de la Loi fondamentale, le chef de l'État hongrois est le président de la République, qui incarne l'unité de la nation et qui est le gardien du fonctionnement démocratique de l'État (article 9, paragraphe 1, de la Loi fondamentale). Selon la doctrine, le président de la République échappe à la triple division du pouvoir, car il ne fait pas partie du pouvoir exécutif en raison du régime de république parlementaire, mais est plutôt considéré comme un pouvoir neutre. Cette position représente un rôle d'équilibrage et de contrôle par rapport aux autres branches du pouvoir. Ce rôle spécial du président de la République a été confirmé déjà en 1991, par l'Alkotmánybíróság (Cour constitutionnelle), qui a dit pour droit que le président de la République n'était pas investi du pouvoir exécutif [Alkotmánybíróság (Cour constitutionnelle), décision du 23 septembre 1991, [48/1991 \(IX. 26\) AB határozat](#)].

³⁶ Sans une première nomination à une fonction de juge par le président de la République, il n'est possible d'acquérir le titre de « juge » ou de « magistrat ». Toutefois, pour les nominations qui ont lieu en cours de carrière (avancement/promotion) une nouvelle nomination par le président de la République n'est pas nécessaire.

³⁷ Article 9, paragraphe 3, point k), de la Loi fondamentale.

³⁸ Article 9, paragraphe 5, de la Loi fondamentale. Selon la doctrine, la nomination par le président de la République, indépendamment de l'approbation du gouvernement, confère une légitimité constitutionnelle aux juges professionnels et assure leur indépendance. Voir à cet égard Trócsányi L., Schanda B., *Bevezetés az alkotmányjogba – Az Alaptörvény és Magyarország alkotmányos intézményei*, 2014, HVG-Orac, Budapest, disponible sous : https://regi.tankonyvtar.hu/hu/tartalom/tamop425/2011_0001_548_Alkotmanyjog/index.html

proposé, ce qu'il ne peut pas refuser³⁹. En outre, il est tenu de procéder à cette nomination dans un délai raisonnable⁴⁰.

24. Il existe deux exceptions à cet égard selon la jurisprudence constitutionnelle⁴¹. Premièrement, le président de la République peut, à titre exceptionnel, refuser la nomination d'un candidat si la proposition souffre d'un vice de forme ou de contenu grave, notamment, par exemple, si, la personne proposée ne remplit pas les conditions nécessaires pour être nommée juge⁴². Deuxièmement, la nomination peut également être refusée si la nomination de cette personne présentait un risque très grave quant au fonctionnement démocratique de l'État ou quant au fonctionnement constitutionnel du système juridictionnel. Le pouvoir de refuser la nomination résulte dans ce cas-là du rôle du président de la République de veiller au fonctionnement démocratique des organes étatiques, tel que prévu par la Loi fondamentale⁴³. Il ne peut, toutefois, en aucun cas poser des conditions additionnelles à celles prévues par la loi en matière de nomination, et il ne peut réexaminer le choix ou la proposition qui lui est soumise⁴⁴.

3. RÔLE DU PRÉSIDENT DE L'OFFICE NATIONAL DE LA JUSTICE EN MATIÈRE DE NOMINATION

25. Le système actuel prévoit l'obligation pour le président de l'Office national de la justice de motiver sa décision s'il souhaite s'écarter de la recommandation du comité d'examen des juges et la nécessité d'acquiescer le consentement du Conseil national judiciaire si le président de l'Office national de la justice souhaite nommer un candidat classé deuxième ou troisième⁴⁵. Selon la Commission de Venise, un tel système prévoit un exercice du pouvoir de nomination relativement transparent⁴⁶.

³⁹ Voir, à cet égard, Alkotmánybíróság (Cour constitutionnelle), décisions du 23 septembre 1991, [48/1991 \(IX. 26\) AB határozat](#) ; du 8 juin 1992, [36/1992. \(IV. 10.\) AB. határozat](#), et du 3 juillet 2007, [47/2007. \(VII. 3.\) AB határozat](#).

⁴⁰ Voir, à cet égard, Alkotmánybíróság (Cour constitutionnelle), décision du 28 janvier 1992, [8/1992. \(I. 30\) AB. határozat](#).

⁴¹ Trócsányi L., Schanda B., voir note 38.

⁴² Voir, à cet égard, conditions énumérées à l'article 4, paragraphe 1, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

⁴³ Article 9, paragraphe 6, de la loi fondamentale.

⁴⁴ Voir, à cet égard, Alkotmánybíróság (Cour constitutionnelle), décision du 8 juin 1992, [36/1992. \(IV. 10.\) AB. határozat](#).

⁴⁵ Article 18, paragraphes 3 et 4, de la loi sur le statut et la rémunération des juges.

⁴⁶ Voir avis n° 683/2012 de la Commission de Venise, points 38 à 40. La Commission de Venise a toutefois soulevé des critiques, qui n'ont pas encore trouvé de solution, notamment, concernant le contrôle juridictionnel très limité des décisions relatives à la nomination des juges (voir avis n° 683/2012 de la Commission de Venise, point 45). Une autre critique toujours pertinente concerne le pouvoir du président de l'Office national de la justice de déclarer une procédure de sélection infructueuse lorsqu'il modifie le classement et que cette modification n'est pas approuvée par le Conseil national judiciaire (voir avis n° 683/2012 de la Commission de Venise, point 44).

II. SYSTÈME DE NOMINATION DES JUGES CONSTITUTIONNELS

26. Le système de nomination des juges constitutionnels obéit à des règles particulières qui se distinguent de manière considérable du système de nomination des juges ordinaires. En effet, le statut juridique des juges ordinaires et des juges de l'Alkotmánybíróság (Cour constitutionnelle) est différent en Hongrie et est régi par des lois organiques distinctes.
27. L'Alkotmánybíróság (Cour constitutionnelle) est composée de quinze membres élus par le Parlement pour une durée de douze ans non renouvelable, à la majorité des deux tiers des voix de tous les députés⁴⁷. Le juge élu prête serment devant le Parlement⁴⁸.
28. Les conditions d'élection des juges de l'Alkotmánybíróság (Cour constitutionnelle) sont les suivantes : nationalité hongroise, casier judiciaire vierge, éligibilité aux élections des députés du Parlement, diplôme universitaire en droit, âge compris entre 45 et 70 ans, expérience professionnelle juridique d'au moins 20 années ou un titre de professeur d'université ou de docteur de l'Académie de la Science Hongroise⁴⁹.
29. Les membres de l'Alkotmánybíróság (Cour constitutionnelle) ne peuvent être membres d'aucun parti et ne peuvent mener aucune activité politique⁵⁰. Ne peut être élue comme juge à ladite cour une personne qui était membre du gouvernement, d'un parti politique ou qui a exercé des hautes fonctions politiques ou professionnelles, au cours des quatre dernières années avant son élection⁵¹.
30. Les membres de l'Alkotmánybíróság (Cour constitutionnelle) sont proposés par un comité de nomination, composé de neuf à douze députés, dans lequel chaque parti parlementaire doit être représenté⁵². Ces candidats sont entendus par la commission permanente du Parlement responsable pour les questions constitutionnelles, et l'opinion de cette commission est portée à la connaissance

⁴⁷ Article 24, paragraphe 8, de la Loi fondamentale ; article 6, paragraphe 3, de la 2011. évi CLI. törvény az Alkotmánybíróságról (loi sur la Cour constitutionnelle (*Magyar Közlöny* 2011/136, p. 32722), version en vigueur le 1^{er} septembre 2020.

⁴⁸ Article 9 de la loi sur la Cour constitutionnelle.

⁴⁹ Article 6, paragraphes 1 et 2, de la loi sur la Cour constitutionnelle.

⁵⁰ Article 24, paragraphe 8, de la Loi fondamentale.

⁵¹ Article 6, paragraphe 4, de la loi sur la Cour constitutionnelle.

⁵² Article 7, paragraphe 1, de la loi sur la Cour constitutionnelle.

du Parlement⁵³. Si le Parlement n'élit pas le candidat proposé, le comité de nomination propose un autre candidat dans un délai de quinze jours⁵⁴.

31. En outre, le Parlement élit, à la majorité des deux tiers des députés, le président de l'Alkotmánybíróság (Cour constitutionnelle) parmi les membres de celle-ci. Le mandat du président dure jusqu'à l'expiration de son mandat de juge constitutionnel⁵⁵.

III. CONCLUSION

A. CONCLUSION CONCERNANT LA NOMINATION DES JUGES ORDINAIRES

32. Le président de l'Office national de la justice et le président de la République, qui sont tous les deux élus par le pouvoir législatif, disposent de certains pouvoirs lors de la procédure de nomination des juges.
33. Si le choix du candidat retenu revient au président de l'Office national de la justice⁵⁶, son pouvoir d'appréciation est toutefois limité et est encadré par les règles du droit. Par principe et sauf exception, il est lié à la proposition faite par les organes juridictionnels⁵⁷.
34. En ce qui concerne le pouvoir de nomination du président de la République, qui est considéré comme un pouvoir neutre, indépendant du pouvoir exécutif en droit hongrois⁵⁸, il ne peut refuser un candidat qui lui a été soumis que si la proposition souffre d'un vice de forme ou de contenu grave ou si la nomination de cette personne présentait un risque très grave quant au fonctionnement démocratique de l'État. Le pouvoir de refuser la nomination résulte justement du rôle du président de la République de veiller au fonctionnement démocratique des organes étatiques⁵⁹.

B. CONCLUSION CONCERNANT LA NOMINATION DES JUGES CONSTITUTIONNELS

35. Du point de vue de leur système de nomination, le pouvoir législatif dispose et exerce des pouvoirs importants et discrétionnaires lors de l'élection des juges

⁵³ Article 7, paragraphe 2, et article 8, paragraphe 1, de la loi sur la Cour constitutionnelle.

⁵⁴ Article 8, paragraphe 2, de la loi sur la Cour constitutionnelle.

⁵⁵ Article 24, paragraphe 8, de la Loi fondamentale.

⁵⁶ Voir partie I.A.1 et, notamment, paragraphes 2, de cette contribution.

⁵⁷ Voir parties I.B.1 et I.B.3, et, notamment, paragraphes 12 à 14, et 25 de cette contribution.

⁵⁸ Voir note n° 36.

⁵⁹ Voir partie I.B.2 et notamment, paragraphes 21 à 24 de cette contribution.

constitutionnels. En effet, le droit de nomination des juges constitutionnels appartient au Parlement⁶⁰.

[...]

⁶⁰ Voir la partie II et notamment, paragraphes 26 à 31 de cette contribution.

DROIT IRLANDAIS

I. INTRODUCTION

1. La présente note a pour objet de décrire les procédures de nomination des juges en Irlande, le rôle du pouvoir exécutif et/ou législatif dans le cadre de ces procédures et l'intervention possible dans ce processus d'organes intermédiaires de conseils/propositions[...].
2. Il convient, à titre préliminaire, de mentionner que, contrairement à certains États membres, il n'y a qu'un seul ordre de juridictions en Irlande (par conséquent, aucune distinction n'est faite entre des juges judiciaires et des juges administratifs).

II. VOIE D'ACCÈS À LA MAGISTRATURE

3. En Irlande, les juges sont nommés parmi les membres expérimentés de la profession juridique. Aucune formation professionnelle ou processus de recrutement spécifique ne permet de devenir juge dès le début d'une carrière juridique. Ceux dont l'ambition ultime est d'exercer les fonctions de juge doivent d'abord passer de nombreuses années en activité comme avocat.
4. La Constitution irlandaise ne prévoit aucune qualification minimale pour devenir juge. Les qualifications minimales sont définies par la loi, c'est-à-dire par un acte du Parlement (voir paragraphe 5). Dans *The State (Walshe) v. Murphy*¹, la High Court (Haute Cour) a constaté que le juge mis en cause n'avait pas été régulièrement nommé juge temporaire du District Court (tribunal de district) parce qu'il ne satisfaisait pas aux exigences minimales pour être juge, à savoir il n'était pas un avocat en activité depuis au moins dix ans. La High Court (Haute Cour) a noté que l'article 36 de la Constitution prévoit que certaines questions telles que le nombre de juges, leur traitement, l'âge de leur retraite et leurs pensions ainsi que la composition et l'organisation des juridictions « sont régies par la loi »² et a jugé, sur cette base, que la composition des juridictions comprend la détermination des exigences ou qualifications minimales pour être nommé juge. Par conséquent, selon la High Court (Haute Cour), la loi peut fixer les exigences minimales qui doivent être remplies par la personne nommée.
5. Les qualifications minimales prévues par la loi pour être nommé juge en Irlande sont les suivantes :

¹ High Court (Haute Cour), arrêt du 16 décembre 1981, *The State (Walshe) v. Murphy*, [1981] IR 275.

² « [...] shall be regulated in accordance with law ».

- a) Juge de la Supreme Court (Cour suprême), Court of Appeal (Cour d'appel), Haute Cour (High Court)

Première nomination :

- Un avocat (*barrister* ou *solicitor*)³ qui a été en activité pendant au moins douze ans et pour une période continue comprenant au moins les deux années qui précèdent immédiatement la nomination peut être nommé juge de la High Court (Haute Cour), de la Court of Appeal (Cour d'Appel) et de la Supreme Court (Cour suprême).

Promotion/réaffectation :

- Un juge de la Court of Appeal (Cour d'appel) peut être nommé juge de la Supreme Court (Cour suprême).
- Un juge de la High Court (Haute Cour) peut être nommé juge de la Court of Appeal (Cour d'appel) et de la Supreme Court (Cour suprême).
- Un juge d'un Circuit Court (tribunal itinérant) qui a été en fonction pendant au moins deux ans peut être nommé juge de la High Court (Haute Cour), de la Court of Appeal (Cour d'appel) et de la Supreme Court (Cour suprême).
- Une personne qui, au cours des deux années précédant immédiatement sa nomination, a été :
 - juge de la Cour de justice de l'Union européenne ;
 - juge du Tribunal de l'Union européenne ;
 - avocat général près la Cour de justice de l'Union européenne ;
 - juge de la Cour européenne des droits de l'homme ;

³ Les avocats en Irlande sont soit des *solicitors*, soit des *barristers*. En bref, pour obtenir le titre de *solicitor*, il faut normalement avoir obtenu un diplôme et réussi un examen d'entrée (FE-1 exams) pour être accepté dans un programme de formation d'environ deux ans, qui comprend des cours à la Law Society of Ireland et des stages dans un cabinet de *solicitor*. Une fois cette formation terminée avec succès, la personne est admise au Roll of Solicitors. Pour être admis comme *barrister*, une personne doit avoir obtenu un diplôme de droit et fait une demande d'admission au King's Inns. L'admission se fait par le biais d'un examen compétitif. Après un programme d'études d'un ou deux ans (à temps plein ou à temps partiel), la personne est admise au barreau. Les personnes qui souhaitent exercer leur profession suivent un stage d'un ou deux ans auprès d'un avocat (*barrister*) expérimenté.

- juge de la Cour internationale de justice ;
- juge de la Cour pénale internationale ;
- juge d'un tribunal pénal international au sens de l'article 2 de la International War Crimes Tribunals Act 1998⁴,

et qui était un avocat (*barrister* ou *solicitor*) en activité avant sa nomination dans le rôle susmentionné peut être nommé juge de la High Court (Haute Cour), de la Court of Appeal (Cour d'appel) et de la Supreme Court (Cour suprême).

b) Juge d'un Circuit Court (Tribunal itinérant)

Première nomination :

- Un avocat (*barrister* ou *solicitor*) en activité depuis au moins dix ans.

Promotion :

- Un juge d'un District Court (tribunal de district).
- Un juge spécialiste d'un Circuit Court (tribunal itinérant)⁵.

c) Juge spécialiste d'un Circuit Court (Tribunal itinérant)

Première nomination :

- Un avocat (*solicitor* ou *barrister*) en activité depuis au moins dix ans.
- Un greffier de comté (*county registrar*), ayant exercé cette fonction pendant au moins deux ans sans interruption.

Promotion :

- Un juge d'un District Court (tribunal de district).

d) District Court (tribunal de district)

- Un avocat (*barrister* ou *solicitor*) en activité depuis au moins dix ans.

⁴ Loi sur le tribunal international de répression des crimes de guerre.

⁵ La Personal Insolvency Act 2012 (loi de 2012 sur l'insolvabilité personnelle) a prévu de nouveaux juges spécialisés pour faciliter l'examen rapide des demandes d'insolvabilité.

III. PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES

A. NOMINATION À LA DISCRÉTION DU GOUVERNEMENT

6. L'article 34.1 de la Constitution prévoit que la justice est administrée au sein de juridictions établies par la loi, par des juges nommés conformément à la Constitution. L'article 35.1 prévoit que les juges sont nommés par le Président de l'Irlande⁶. Cependant, selon l'article 13.9 de la Constitution, cette prérogative du président ne peut être exercée que sur proposition du gouvernement.
7. Dans *The State (Walshe) v. Murphy*⁷, à l'occasion d'un recours juridictionnel (*judicial review*), la High Court (Haute Cour) a précisé que la nomination d'un juge est un acte qui nécessite certes l'intervention formelle du président mais qu'il s'agit, de fait, d'une décision du gouvernement. Cela signifie donc que la nomination des juges est une prérogative constitutionnelle du gouvernement.

B. RÔLE DU JUDICIAL APPOINTMENTS ADVISORY BOARD (COMITÉ CONSULTATIF DES NOMINATIONS JUDICIAIRES)

8. Bien que la nomination d'un juge soit à la discrétion du gouvernement, une réforme a, en 1995, institué un Comité consultatif des nominations judiciaires (ci-après le « comité »). La mission de ce comité est d'identifier les personnes aptes à être nommées à des fonctions judiciaires et d'en informer le gouvernement.
9. Le comité est composé comme suit :

Le Chief Justice (président de la Cour suprême) ; les présidents de la Court of Appeal (Cour d'appel), de la High Court (Haute Cour), du Circuit Court (tribunal itinérant) et du District Court (tribunal de district) ; le Attorney General (procureur général)⁸ ; un avocat (*barrister*) en activité, nommé par le président du Council of the Bar of Ireland (représentant les *barristers*) ; un avocat (*solicitor*) en activité, nommé par le président de la Law Society of Ireland (représentant les *solicitors*) ; ainsi que trois personnes nommées par le Minister for Justice (ministre de la Justice).

⁶ Le président de l'Irlande exerce principalement une fonction honorifique. En vertu de la Constitution, le président fait partie du pouvoir législatif (Oireachtas) au même titre que les deux chambres du Parlement.

⁷ Précité, note 1.

⁸ Conformément à l'article 18 du Courts and Court Officers Act 1995 (loi de 1995 sur les tribunaux et les officiers de justice), le comité ne peut pas recommander un de ses membres. Cependant, une exception existe pour le procureur général. Il doit alors s'abstenir de toute délibération sur son aptitude à être lui-même nommé à des fonctions judiciaires.

10. Le comité peut adopter des procédures qu'il juge appropriées pour exercer ses fonctions et peut créer des sous-comités pour l'assister.
11. Dans le cadre de ses fonctions, le comité peut inter alia publier des avis de vacance pour les postes de juge ; exiger des aspirants à la fonction de juge qu'ils remplissent des dossiers de candidature ; consulter des personnalités qualifiées sur les aptitudes des candidats s'adressant au comité ; inviter de potentiels candidats, préalablement identifiés par le comité, à proposer leur nom à l'examen du comité ; et organiser l'entretien des candidats qui souhaitent être pris en considération par le comité pour une nomination à une fonction judiciaire.
12. À la demande du ministre de la Justice, le comité transmet au gouvernement les noms des personnes qui ont soumis leur candidature ainsi que sa propre liste des candidats qu'il recommande. Toute personne recommandée par le comité au gouvernement en vue d'une nomination doit non seulement remplir les exigences minimales susmentionnées, mais doit également faire preuve d'un degré de compétence et de probité approprié et être apte, en termes de caractère et de tempérament, à exercer les fonctions de juge⁹. La liste comprend, en principe, sept noms (sans classement par ordre de mérite) pour chaque poste vacant. Le comité fournit au ministre des précisions sur la formation, les qualifications professionnelles, l'expérience et la personnalité des personnes qu'il recommande.
13. En vue de leur nomination, le gouvernement doit d'abord « prendre en considération »¹⁰ les personnes dont les noms ont été recommandés au ministre de la Justice par le comité. Il est donc important de souligner que le gouvernement n'est pas obligé de procéder à une nomination à partir de cette liste des candidats recommandés¹¹.
14. Cependant, il faut noter, ainsi que l'a indiqué la Court of Appeal (Cour d'appel) dans *Beades v. Ireland*¹², que le gouvernement n'est pas tenu de passer par le

⁹ Article 16, paragraphe 7, sous b), de la loi de 1995 sur les tribunaux et les officiers de justice, tel que modifié par l'article 12 de la Court of Appeal Act 2014 (loi de 2014 sur la Cour d'appel) : « *has displayed in his or her practice as a barrister or solicitor, as the case may be, a degree of competence and a degree of probity appropriate to and consistent with the appointment concerned* » et « *is suitable on grounds of character and temperament* ». Les personnes nommées aux juridictions supérieures doivent également avoir démontré leur connaissance des décisions des juridictions supérieures et leur connaissance et expérience de la pratique et de la procédure des juridictions supérieures. Ce sont des exigences s'appliquant à toute personne recommandée par le comité. Ce ne sont pas des exigences s'imposant au gouvernement dans le choix de la personne qu'elle retient.

¹⁰ Article 16, paragraphe 6, de la loi de 1995 sur les tribunaux et les officiers de justice (« *shall firstly consider* »).

¹¹ Cependant, presque tous les juges nommés depuis sa création ont été recommandés par le comité.

¹² Court of Appeal (Cour d'appel), arrêt du 14 mars 2018, *Beades v. Ireland*, [2018] IECA 64.

comité pour nommer une personne à une fonction judiciaire. Le comité n'intervient que lorsqu'il est sollicité par le ministre de la Justice¹³.

15. En tout état de cause, les avis de nomination doivent être publiés au *Iris Oifigiúil* (journal officiel) et l'avis doit préciser, le cas échéant, si la personne nommée a été recommandée par le comité au ministre¹⁴.
16. Enfin, il convient d'indiquer que les noms des candidats qui se sont adressés au comité en vue d'une nomination judiciaire ne sont pas divulgués, ceci s'appliquant également aux noms des personnes recommandées par le comité. Plus généralement, les procédures du comité et toutes les communications qui lui sont adressées sont confidentielles et ne doivent pas être divulguées, sauf aux fins de la loi¹⁵.

C. NOMINATION AU COURS DE LA CARRIÈRE DES JUGES

1. NOMINATION DANS UNE JURIDICTION DIFFÉRENTE

17. Dès lors que la personne remplit les exigences minimales de qualification définies par la loi (voir paragraphe 5), la nomination d'un juge en exercice dans une juridiction différente est également à la discrétion du gouvernement. Le Comité consultatif des nominations judiciaires n'a pas de rôle propre dans ce cas¹⁶.

2. MUTATION GÉOGRAPHIQUE

18. En ce qui concerne le Circuit Court (tribunal itinérant) et le District Court (tribunal de district), les affectations sont à la discrétion du gouvernement dans le respect de certaines règles prévues par la loi¹⁷. Dans la pratique, les juges sont affectés dans le tribunal itinérant où des postes sont vacants et quelques juges ne sont pas affectés à un tribunal itinérant ou à un tribunal de district particulier afin de permettre plus de flexibilité dans l'organisation du travail des tribunaux.

¹³ Voir article 16, paragraphe 2, de la loi de 1995 sur les tribunaux et les officiers de justice. Voir également *Beades v. Ireland*, précité, note 12, p. 30 : « *Clearly therefore, the Government may appoint a person to judicial office without going through the statutory mechanism provided for in the Act of 1995.* » per Dunne J. in the Court of Appeal (Cour d'appel).

¹⁴ Article 16, paragraphe 8, de la loi de 1995 sur les tribunaux et les officiers de justice. Il convient de noter que les nominations judiciaires sont principalement celles qui ont été recommandées par le comité.

¹⁵ Article 20 de la loi de 1995 sur les tribunaux et les officiers de justice.

¹⁶ Article 17 de la loi de 1995 sur les tribunaux et les officiers de justice.

¹⁷ Voir, par exemple, article 2 de la Courts Act 1977 (loi de 1977 sur les tribunaux), telle que modifiée, et articles 39 à 42, et Sixth Schedule of the Courts (Supplemental Provisions) Act 1961 [Sixième annexe de la loi de 1961 sur les tribunaux (dispositions complémentaires)]. En bref, les règles prévoient que les postes vacants à Dublin et à Cork doivent être pourvus en premier, avant de pourvoir les postes vacants dans les tribunaux itinérants/de district où aucun juge permanent n'a été désigné.

19. En ce qui concerne les juridictions supérieures, les juges ne sont, par définition, pas affectés à un circuit (tribunal itinérant) ou district (tribunal de district) particulier.

3. ACCESSION À DES FONCTIONS AU SOMMET DE LA HIÉRARCHIE JUDICIAIRE (PRÉSIDENTE DE JURIDICTION, ETC.)

20. Sur proposition du gouvernement, le président de l'Irlande nomme le président de la Supreme Court (Cour suprême) et les présidents de la Court of Appeal (Cour d'appel), de la High Court (Haute Cour), du Circuit Court (tribunal itinérant) et du District Court (tribunal de district). Il est prévu par la loi que le gouvernement tient compte en premier lieu des qualifications et de l'aptitude des personnes qui exercent à ce moment-là la fonction de juge¹⁸. Si le gouvernement doit d'abord considérer les juges en exercice, il peut néanmoins proposer directement aux postes de président de juridiction une personne qui n'est pas un juge en exercice¹⁹. Une personne nommée au poste de président de la Supreme Court (Cour suprême) ou de président d'une juridiction doit satisfaire aux exigences minimales relatives à la nomination d'un juge (voir paragraphe 5).

IV. CONTRÔLE JURIDICTIONNEL

21. Dans *Beades v. Ireland*²⁰, la High Court (Haute Cour) a noté que les juridictions ne peuvent intervenir dans la nomination d'un juge que lorsqu'une condition d'éligibilité n'est pas remplie.
22. Dans le passé, le contrôle juridictionnel d'une nomination a été exercé dans le cadre d'un recours (*judicial review proceedings*)²¹ visant à obtenir une ordonnance de *certiorari* des cours supérieures pour annuler une ordonnance rendue par un juge de District Court (tribunal de district) ou bien dans le cadre d'un recours sur le fond (*plenary summons*) tendant à obtenir une ordonnance déclaratoire.
23. Dans *Beades v. Ireland*²², le requérant a contesté la nomination d'un juge en exercice au poste de président de la High Court (Haute Cour) au motif qu'il n'était ni éligible ni apte à exercer cette fonction. Dans son jugement, la High Court (Haute Cour) a déclaré que le simple fait qu'un juge soit nommé à une fonction judiciaire sur proposition du gouvernement ne signifie pas que ce juge

¹⁸ Article 23 de la loi de 1995 sur les tribunaux et les officiers de justice. Voir également *Beades v. Ireland*, Haute Cour, précité, note 12, point 40.

¹⁹ Voir déclarations de Dunne J., in *Beades v. Ireland*, précité, note 12, p. 31 et 32.

²⁰ Haute Cour, précité, note 12, point 44.

²¹ Voir également Supreme Court (Cour suprême), arrêt du 8 mars 1990, *Shelly v. District Justice Mahon*, [1990] 1 IR 36.

²² Précité, note 12.

n'est pas indépendant. Pour parvenir à cette conclusion, la High Court (Haute Cour) s'est référée à l'article 35.2 de la Constitution qui prévoit que tous les juges sont indépendants dans l'exercice de leurs fonctions judiciaires et ne s'en remettent qu'à la présente Constitution et à la loi. La High Court (Haute Cour) s'est également appuyée sur le serment qu'un juge prête lors de sa nomination pour exercer dûment et fidèlement ses fonctions de juge sans crainte ni faveur, affection ou mauvaise volonté envers quiconque, et pour faire respecter la Constitution et les lois. Elle a noté que ce serment n'est pas « une simple formalité » et que c'est une question de grande importance pour les membres du pouvoir judiciaire.

24. La High Court (Haute Cour) a aussi fait référence dans son arrêt à la décision de la Cour européenne des droits de l'homme (Cour EDH) dans l'affaire *Campbell and Fell c. Royaume-Uni*²³. Elle a noté, à travers un obiter dictum et en se référant à cette décision de la Cour EDH, que la nomination des juges sur proposition du gouvernement, telle qu'elle a lieu en Irlande conformément à la Constitution et à la loi de 1995, ne contrevient pas à l'article 6 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.
25. La Court of Appeal (Cour d'appel) a confirmé la décision de la High Court (Haute Cour) sans se référer à l'indépendance des juges au regard des modalités de leur nomination. La Court of Appeal (Cour d'appel) a toutefois noté que la nomination à un poste judiciaire ou, comme dans le cas d'espèce, au poste de président de la High Court (Haute Cour) était une question de choix politique et qu'il n'était pas possible pour la Court of Appeal (Cour d'appel) d'interférer avec le pouvoir discrétionnaire du gouvernement. Pour la Court of Appeal (Cour d'appel), la décision du gouvernement de nommer une personne au poste de président de la High Court (Haute Cour) ne pouvait être considérée que comme une décision « politique » libre du gouvernement à partir du moment où, premièrement, la personne concernée remplit les conditions d'éligibilité à ce poste et, deuxièmement, le gouvernement a respecté l'obligation légale de prendre d'abord en considération l'éventuelle nomination des juges en exercice. La Court of Appeal (Cour d'appel) a toutefois noté qu'il ne serait pas possible de démontrer que le gouvernement n'avait pas pris d'abord en considération les juges en exercice, eu égard à la règle de la confidentialité des délibérations du gouvernement, également applicable en la matière²⁴.
26. Outre la protection susmentionnée de l'indépendance des juges visée à l'article 35.2 de la Constitution et le serment que les juges prêtent lors de leur

²³ Cour EDH, arrêt du 28 juin 1984, *Campbell and Fell c. Royaume-Uni*, [ECLI:CE:ECHR:1984:0628JUD000781977](https://www.echr.coe.int/ViewDoc.aspx?id=10576).

²⁴ Voir p. 32 à 34 de l'arrêt de Dunne J., à la Court of Appeal (Cour d'appel). Voir également points 50 à 53 de l'arrêt de Haughton, J., à la High Court (Haute Cour).

nomination, la Constitution prévoit également un certain nombre d'autres mécanismes protecteurs de l'indépendance du pouvoir judiciaire.

27. L'article 35.4 de la Constitution prévoit qu'un juge ne peut être démis de ses fonctions sauf pour faute déclarée ou incapacité²⁵, et ce uniquement lorsque des résolutions ont été adoptées par les deux chambres du Parlement demandant la révocation.
28. L'article 35.5 prévoit que la rémunération d'un juge ne peut être réduite pendant qu'il est en fonction. À la suite d'un amendement constitutionnel, après le dernier krach financier, une réduction du salaire dans l'intérêt public n'est prévue que lorsque cela fait partie d'un programme de réduction générale des salaires dans le secteur public.
29. L'âge de départ à la retraite des juges a été fixé par la loi. Il s'agit de 70 ans pour les juges de la Supreme Court (Cour suprême), de la Court of Appeal (Cour d'appel), de la High Court (Haute Cour) et du Circuit Court (tribunal itinérant). Pour les juges des District Courts (tribunaux de district), l'âge de départ à la retraite est de 65 ans, mais il est possible d'obtenir des prolongations annuelles jusqu'à l'âge de 70 ans.

[...]

²⁵ « *stated misbehaviour or incapacity* ».

DROIT ITALIEN

I. INTRODUCTION

1. La présente note de recherche porte sur les procédures de nomination et de désignation des juges en Italie, ainsi que sur le rôle exercé par les pouvoirs exécutif et législatif dans le cadre de ces procédures.
2. À titre liminaire, il convient de relever que les magistrats ordinaires (civils et pénaux) sont les titulaires de la fonction judiciaire, qu'ils administrent « au nom du peuple », en vertu de l'article 101, paragraphe 1, de la Constitution¹. En outre, l'article 103 de la Constitution prévoit expressément certaines juridictions spéciales en matière administrative, comme les tribunaux administratifs régionaux² et le Consiglio di Stato (Conseil d'État), en matière comptable comme la Corte dei Conti (cour des comptes) et en matière militaire, comme les tribunaux militaires. En outre, la fonction constitutionnelle, conformément à l'article 134 de la Constitution, est exercée par la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle) dans les jugements sur la légitimité constitutionnelle des lois et des actes ayant force de loi, sur les conflits d'attribution, sur la recevabilité du référendum abrogatif et sur les accusations portées contre le président de la République.

II. SUR L'INDÉPENDANCE DU POUVOIR JUDICIAIRE

3. Le pouvoir judiciaire est exercé par la magistrature, qui, conformément à l'article 104, paragraphe 1, de la Constitution, est « un ordre autonome et indépendant de tout autre pouvoir ». Sur ce point, il convient de noter que les concepts d'autonomie et d'indépendance mentionnés par la Constitution sont liés mais distincts. En fait, l'autonomie concerne le pouvoir judiciaire ordinaire dans son ensemble (c'est-à-dire l'organisation judiciaire), tandis que l'indépendance concerne le juge individuel dans l'exercice concret de sa juridiction³.
4. L'article 107, paragraphe 3, de la Constitution consacre le principe de l'indépendance interne du pouvoir judiciaire, excluant également l'existence des liens hiérarchiques entre des magistrats appartenant à un même ordre, qui « ne se distinguent que par leurs différentes fonctions ».

¹ Costituzione della Repubblica Italiana (GURI n° 298 du 27 décembre 1947).

² Conformément à l'article 125 de la Constitution, ces organes de justice administrative de première instance sont institués par région et éventuellement divisés en sections.

³ Clementi, F., Cuocolo, L., Rosa, F., Vigevani, G., *La Costituzione italiana, Commento articolo per articolo*, Vol. II, Il Mulino, Bologna, 2018, p. 274.

5. Le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire est également énoncé à l'article 101, paragraphe 2, de la Constitution, qui exige que le juge ne reçoive, sauf par la loi, aucune indication des règles à appliquer dans le jugement, et qu'aucune autre autorité ne puisse donc donner au juge des instructions ou des ordres sur la manière de juger concrètement⁴.

A. JURIDICTIONS ORDINAIRES

6. Les affaires relevant de l'ordre ordinaire sont traitées par les magistrats ordinaires, dont l'organisation et l'exercice des fonctions sont régis par les « règles de l'ordre judiciaire »⁵.
7. La tâche essentielle de protéger l'autonomie et l'indépendance du pouvoir judiciaire ordinaire vis-à-vis de l'extérieur⁶, c'est-à-dire des pouvoirs législatif et exécutif, est confiée au Consiglio Superiore della Magistratura (Conseil supérieur de la magistrature, ci-après le « CSM »)⁷, qui revêt une importance constitutionnelle, dans la mesure où la Constitution elle-même définit sa composition et ses attributions.
8. En détail, le CSM, conformément à l'article 104, paragraphe 2, et à l'article 87, paragraphe 10, de la Constitution, « est présidé par le président de la République ». En outre, en ce qui concerne la composition du CSM, les autres membres titulaires de droit sont le Primo Presidente della Corte suprema di Cassazione (premier président de la Cour de cassation) et le Procuratore generale della Corte suprema di Cassazione (procureur général de la Cour de cassation). Le CSM compte au total 24 membres élus, dont les deux tiers sont élus par l'ensemble des magistrats ordinaires (juges « *togati* » ou professionnels) et un tiers sont élus par le Parlamento della Repubblica Italiana (Parlement) en séance

⁴ Voir Corte costituzionale (Cour constitutionnelle), arrêts du 23 mai 1964, n° 40/1964 ; du 6 décembre 1976, n° 234/1976, et du 26 mars 2015, n° 49/2015.

⁵ Il convient de noter que les règles de rang constitutionnel proviennent des articles 101 à 113 de la Constitution, qui fixent les garanties pour le pouvoir judiciaire et celles relatives aux jugements. Les principales règles de rang primaire (lois et actes ayant force de loi) sont : le décret royal du 30 janvier 1941, n° 12 (système judiciaire) ; le décret législatif royal du 31 mai 1946, n° 511 (loi dite de « *Guarentigie* ») ; la loi du 24 mars 1958, n° 195 (portant la création du Conseil supérieur de la magistrature) ; décret législatif du 5 avril 2006, n° 160 (qui a réformé le système judiciaire) ; décret législatif du 20 février 2006, n° 106 (relatif à l'organisation des Parquets) ; décret législatif du 23 février 2006, n° 109 (relatif aux procédures disciplinaires). Enfin, les sources réglementaires de rang secondaire sont les règlements internes et les circulaires émises par le Conseil supérieur de la magistrature. Sur ce dernier point, voir Pace, A., *I poteri normativi del CSM*, Rassegna parlamentare, n° 2, 2010, p. 369.

⁶ Bartole, S., *Autonomia e indipendenza dell'ordine giudiziario*, Cedam, Padova, 1964.

⁷ Le CSM a le pouvoir de réglementer son propre fonctionnement en vertu du Regolamento Interno (Règlement intérieur), du 26 septembre 2016, mis à jour par les modifications apportées par la résolution du 8 juillet 2020 (GURI n° 170 – Série générale du 8 juillet 2020).

commune (juges « *laici* » ou non professionnels)⁸. Cette fonction électorale dure quatre ans, et est assortie d'une interdiction de rééligibilité immédiate.

9. En ce qui concerne la composition du CSM, il convient de souligner que le cadre réglementaire, qui dicte les proportions de nomination susmentionnées, vise à garantir l'indépendance du pouvoir judiciaire par rapport au pouvoir politique⁹.
10. L'article 104, paragraphe 5, de la Constitution prévoit que le CSM élit un vice-président parmi les membres nommés par le Parlement¹⁰. Il remplace le président en cas d'absence et d'empêchement, et exerce les fonctions qui lui sont déléguées par ce dernier. Il préside ensuite le Comitato di Presidenza (Comité de présidence), qui est chargé de promouvoir les travaux du CSM, de mettre en œuvre ses délibérations et de gérer le budget. Cet organe a également pour tâche de proposer au président la nomination des commissions internes¹¹.
11. Enfin, il convient de noter que le dernier paragraphe de l'article 104 de la Constitution prévoit, afin de garantir l'impartialité du CSM, que les membres élus selon la procédure décrite ci-dessus ne peuvent, pendant la durée de leur mandat, « être inscrits aux ordres professionnels, ni être membres du Parlement ou d'un Conseil régional ».
12. Les relations du CSM avec le pouvoir exécutif sont fondées sur les principes d'autonomie et d'indépendance de l'ordre judiciaire et concernent notamment les questions liées à l'organisation et au bon fonctionnement des services de la justice, que l'article 110 de la Constitution attribue à la responsabilité du Ministro della Giustizia (ministre de la Justice). De son côté, le CSM est appelé à exprimer un avis sur tout projet de loi du gouvernement affectant le pouvoir judiciaire et l'administration de la justice.

⁸ Voir article 104, paragraphe 3, de la Constitution. Les membres élus par les magistrats sont choisis parmi ceux qui exercent des fonctions de légitimité à la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation), parmi les juges du mérite (aux cours d'appel ou aux tribunaux), et parmi les procureurs (qui travaillent dans les parquets généraux des cours d'appel ou les parquets des tribunaux). Les membres élus par le Parlement (membres laïcs) sont choisis parmi les professeurs d'université de droit et les avocats qui exercent la profession depuis au moins quinze ans.

⁹ Selon la doctrine, la présence de membres élus par le Parlement est également importante afin d'éviter l'« isolement » du système judiciaire, réduisant ainsi le risque de favoritisme. En ce sens, Clementi, F., Cuocolo, L., Rosa, F., Vigevani, G., voir note 3, p. 275.

¹⁰ L'élection du vice-président a lieu au scrutin secret, conformément à l'article 3 du règlement intérieur du CSM.

¹¹ Voir article 3 de la legge 24 marzo 1958, n. 195 (loi du 24 mars 1958, n° 195) (GURI n° 75, du 27 mars 1958) (ci-après la « loi n° 195/1958 »).

13. Le ministre de la Justice participe également à la désignation des fonctions de dirigeant¹² au sein du pouvoir judiciaire, qui sont attribuées sur la base d'une proposition formulée par un accord entre une commission spéciale du CSM et le ministre susmentionné¹³. Dans le détail, le CSM décide sur la base d'évaluations du professionnalisme des juges. Elles consistent en un jugement exprimé, par décision motivée, par le CSM et envoyé au ministre de la Justice qui adopte le décret de nomination correspondant. L'évaluation du professionnalisme, inclus dans le dossier personnel, est nécessaire non seulement pour l'attribution des postes de direction, mais aussi aux fins du transfert de fonctions, y compris celles concernant le contrôle de la légitimité et des hautes juridictions¹⁴. Plus précisément, les fonctions sont conférées à la demande des personnes concernées, par une procédure de concours portant uniquement sur les titres, à laquelle peuvent participer tous les magistrats ayant atteint au moins l'évaluation professionnelle requise¹⁵. Les relations avec le Parlement sont également soumises aux principes d'autonomie et d'indépendance. En fait, la seule forme d'interaction envisageable est la possibilité pour le CSM d'envoyer au Parlement, par l'intermédiaire du ministre de la Justice, un rapport annuel sur l'état de la justice, en signalant les problèmes et en faisant des propositions¹⁶.
14. Il convient de noter que l'article 107, paragraphe 1, de la Constitution garantit que les magistrats ne sont pas susceptibles d'être révoqués ou suspendus de leurs fonctions ou affectés à tout autre lieu ou fonction, sauf sur décision du CSM et seulement avec leur consentement, ou pour les motifs et avec les garanties de défense prévus par le système judiciaire. Cette inamovibilité opère à la fois extérieurement, en garantissant que le magistrat ne peut être relevé de sa fonction sauf pour des causes spécifiques, telles que l'incapacité (inamovibilité fonctionnelle), et intérieurement, puisque le magistrat ne peut être transféré dans un autre lieu que celui où il exerce ses fonctions que dans les cas et dans les conditions prévus par la loi (inamovibilité du siège)¹⁷. L'objectif est d'éviter que

¹² Les fonctions de dirigeant sont énumérées à l'article 10 du decreto Legislativo, n. 160 – Nuova disciplina dell'accesso in magistratura, nonché' in materia di progressione economica e di funzioni dei magistrati, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera a), della legge 25 luglio 2005, n. 150 [décret législatif n° 160 – nouvelles règles d'accès à la justice, ainsi qu'en matière de progression économique et de fonctions des juges, conformément à l'article 1^{er}, paragraphe 1, sous a), de la loi du 25 juillet 2005], du 5 avril 2006 (GURI n° 99 du 29 avril 2006) (ci-après le « décret législatif n° 160/2006 »).

¹³ Bin, R., Pitruzzella, G., *Diritto Costituzionale*, Giappichelli Editore, Torino, 2014, p. 314. Concernant un conflit d'attribution entre les pouvoirs de l'État, la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle) a déclaré que les rapports entre le CSM et le ministre de la Justice doivent être inspirés par le principe de « collaboration loyale ». Voir Corte costituzionale (Cour constitutionnelle), arrêt du 27 juillet 1992, n° 379/1992.

¹⁴ Article 10, paragraphe 15, du décret législatif n° 160/2006.

¹⁵ Article 12 du décret législatif n° 160/2006.

¹⁶ Voir site officiel de la présidence de la République, sous : <https://www.quirinale.it/page/csm>.

¹⁷ Clementi, F., Cuocolo, L., Rosa, F., Vigevani, G., voir note 3, p. 235.

l'indépendance du pouvoir judiciaire et, par conséquent, le bon exercice de la fonction judiciaire, ne soient compromis par des pressions liées à la possibilité d'exemption de service ou de déplacement du siège et de la fonction.

15. L'article 125, paragraphe 6, de la Constitution, sur la base de l'incompatibilité de la fonction de magistrat ordinaire¹⁸ avec toute autre fonction, identifie certaines activités pour lesquelles il existe une incompatibilité absolue, comme les activités d'arbitrage et de contrôle et ainsi le détachement auprès de ministères et d'autres administrations publiques. Le dernier paragraphe de l'article précité régit la participation des magistrats aux élections, en établissant qu'ils ne peuvent pas postuler dans la région où ils ont exercé leurs fonctions au cours des cinq dernières années, ni être assignés, pour les cinq années suivantes, à des fonctions situées dans les régions sur le territoire desquelles ils ont été candidats ou élus. Enfin, il convient de noter que, en vertu de l'article 98, paragraphe 3, de la Constitution, la loi peut prévoir des restrictions au droit des juges ordinaires d'adhérer à des partis politiques.

B. JURIDICTIONS SPÉCIALISÉES

16. Bien qu'il ne soit pas prévu d'examiner les juridictions spécialisées en détail dans cette note de recherche, il convient de préciser que l'article 108, paragraphe 2, de la Constitution dispose que la loi garantit également l'indépendance de ces juges. Il convient également de noter à cet égard que l'article 100, paragraphe 3, de la Constitution prévoit que la loi doit garantir spécifiquement l'indépendance du Consiglio di Stato (Conseil d'État) et de la Corte dei conti (cour des comptes) par rapport au pouvoir exécutif.
17. En particulier, en ce qui concerne les juges administratifs, les dispositions constitutionnelles susmentionnées ont été mises en œuvre par les lois n° 186 – organisation de la juridiction administrative et du personnel de secrétariat et auxiliaire du Conseil d'État et des tribunaux administratifs régionaux¹⁹ (ci-après la « loi n° 186 du 27 avril 1982 ») et n° 205 – dispositions sur la justice administrative²⁰ (ci-après la « loi n° 205 du 21 juillet 2000 »), par lesquelles un Consiglio di Presidenza della Giustizia amministrativa (Conseil de la présidence de la justice administrative) a été créé. Cet organe est composé du président du Consiglio di Stato (Conseil d'État), qui le préside, de quatre magistrats de cette

¹⁸ Incluant les juges honoraires, comme établi par l'article 5 du decreto legislativo 13 luglio 2017, n. 116 (décret législatif du 13 juillet 2017, n° 116) (GURI n° 177 du 31 juillet 2017) (ci-après le « décret législatif n° 116/2017 »), ainsi que par l'article 3 de la circulaire du CSM du 17 novembre 2017, portant sur l'incompatibilité des juges honoraires.

¹⁹ Legge n° 186 – Ordinamento della giurisdizione amministrativa e del personale di segreteria ed ausiliario del Consiglio di Stato e dei tribunali amministrativi regionali, du 27 avril 1982 (GURI n° 117 29 avril 1982).

²⁰ Legge n° 205 – Disposizioni in materia di giustizia amministrativa, du 21 juillet 2000 (GURI n. 173 du 26 juillet 2000)

même juridiction, de six magistrats des tribunaux administratifs régionaux et de quatre citoyens élus, deux à la Camera dei deputati (Chambre des députés) et deux au Senato della Repubblica (Sénat de la République), à la majorité absolue de leurs membres respectifs. Ces membres élus sont choisis parmi des professeurs d'université de droit ou des avocats ayant au moins vingt ans de pratique. Le Conseil de la présidence de la justice administrative est également chargé de statuer sur le régime juridique des magistrats du Consiglio di Stato (Conseil d'État) et des tribunaux administratifs régionaux, et notamment sur le recrutement²¹, les affectations, le siège et les fonctions, les mutations, les promotions, l'attribution des fonctions de direction et les mesures disciplinaires²².

18. Comme pour les magistrats ordinaires, l'inamovibilité des magistrats administratifs est garantie, ce qui consiste à maintenir le siège et les fonctions attribués, sauf résolution spécifique du Conseil de la présidence de la justice administrative. En l'absence du consentement de la personne concernée, une telle résolution spécifique ne peut être adoptée que pour les raisons prévues par la loi²³.

C. JURIDICTION CONSTITUTIONNELLE

19. Les juges constitutionnels sont soumis à un devoir d'indépendance et à un régime strict d'incompatibilité, qui, selon l'article 156, paragraphe 6, de la Constitution, couvre à la fois les fonctions électives (membre du Parlement ou des conseils régionaux) et les fonctions professionnelles, pour lesquelles la Constitution renvoie à la loi ordinaire. Dans le détail, l'article 7 de la loi n° 87 – règles relatives à la constitution et au fonctionnement de la Cour constitutionnelle²⁴ (ci-après la « loi n° 97/1953 »), étend cette incompatibilité à toute fonction, emploi ou profession. Il convient également de noter que les professeurs d'université sont démis de leurs fonctions académiques aussi

²¹ Conformément à l'article 16 de la loi n° 186 du 27 avril 1982, l'admission à la magistrature administrative se fait sur la base d'un concours public basé sur les qualifications et les épreuves. La commission d'examen est nommée par décret du président du Consiglio dei Ministri (Conseil des ministres), après consultation du Conseil de la présidence de la justice administrative, et est composée d'un président de section du Consiglio di Stato (Conseil d'État), qui la préside, d'un conseiller d'État, d'un conseiller du tribunal administratif régional et de deux professeurs d'université ordinaires de droit.

²² Martines, T., Silvestri, G., *Diritto costituzionale*, 14^e ed. interamente riv., Giuffrè Editore S.p.A., Milano, 2017, p. 427.

²³ Article 13, paragraphe 4, de la loi n° 186 du 27 avril 1982.

²⁴ Legge n. 87 – Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale, du 11 mars 1953 (GURI n° 62, du 14 mars 1953).

longtemps qu'ils restent en fonction auprès de la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle)²⁵.

20. Conformément aux articles 2 et 3 de la loi constitutionnelle n° 1 – règles relatives aux arrêts de légitimité constitutionnelle et aux garanties d'indépendance de la Cour constitutionnelle²⁶, les juges constitutionnels ne peuvent être révoqués ou suspendus de leurs fonctions, sauf sur décision de la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle) elle-même, pour cause d'incapacité physique ou civile ou de faute grave dans l'exercice de leurs fonctions. Ils ne peuvent également pas être poursuivis pour des opinions ou des votes exprimés dans l'exercice de leurs fonctions.
21. Il appartient également à la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle) de vérifier l'existence des conditions subjectives d'admission de ses membres et des citoyens élus par le Parlement en vertu de l'article 135, paragraphe 7, de la Constitution²⁷.
22. En ce qui concerne l'interdiction d'adhérer à des partis politiques, les articles 7 et 8 de la loi n° 97/1953 utilisent une formule plus légère que celle prévue pour les juges ordinaires. Cette loi prévoit que les magistrats constitutionnels ne peuvent être candidats aux élections politiques ou administratives, ni « exercer des activités inhérentes à une association ou à un parti politique »²⁸.

III. SUR LA NOMINATION DES JUGES

23. Au regard des principes d'indépendance et d'autonomie exigés des juridictions italiennes, il convient maintenant de passer à la description de la nomination des juges ordinaires et constitutionnels, qui vise précisément à garantir ces principes au sein du système judiciaire.

²⁵ Bin, R., Pitruzzella, voir note 13, p. 458.

²⁶ Legge costituzionale n. 1 – Norme sui giudizi di legittimità costituzionale e sulle garanzie di indipendenza della Corte costituzionale, du 9 février 1948 (GURI n° 43 du 20 février 1948).

²⁷ Ce paragraphe concerne l'élection de membres supplémentaires à ceux de la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle), dans le cadre des recours contre le président de la République. Legge costituzionale n. 2 – Modificazione dell'articolo 135 della Costituzione e disposizioni sulla Corte costituzionale (loi constitutionnelle n° 2 – modification de l'article 135 de la Constitution et des dispositions sur la Cour constitutionnelle), du 22 novembre 1967 (GURI n° 294 du 25 novembre 1967).

²⁸ Cette formulation suggère qu'un juge qui, au moment de sa nomination, est membre d'un parti politique peut continuer à être membre de ce parti, sans toutefois y exercer aucune activité. Martines, T., Silvestri, G., voir note 22, p. 483.

A. JURIDICTIONS ORDINAIRES

24. Comme décrit dans les paragraphes précédents, la Constitution prévoit que le pouvoir judiciaire est indépendant, libre de toute contrainte liée à d'autres pouvoirs, ainsi que de nature technique et impartiale, c'est-à-dire libre de toute marge d'appréciation non objective et de valeur politique²⁹.
25. Un lien indissoluble existe entre les exigences d'indépendance et d'impartialité. L'article 105 de la Constitution³⁰ attribue au CSM la compétence en matière de nomination, d'avancement de carrière et de mutation, de mesures disciplinaires et de transferts des magistrats³¹, sur la base de critères relatifs au mérite.
26. En vertu de l'article 105 de la Constitution, ces pouvoirs sont conférés au CSM « conformément aux règles du système judiciaire »³². Toutes les mesures concernant les magistrats ordinaires sont adoptées, conformément aux propositions du CSM, par décret du président de la République contresigné par le ministre de la Justice³³.

²⁹ Clementi, F., Cuocolo, L., Rosa, F., Vigevani, G., voir note 3, p. 283. Outre le devoir d'indépendance, l'article 1^{er} du decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109 (décret législatif n° 109), du 23 février 2006 (GURI n° 67, du 21 mars 2006) inclut également le devoir d'impartialité parmi les « devoirs du magistrat ».

³⁰ Guarnieri, C., *Magistrati in Europa : indipendenza, professionalità, responsabilità. Il caso italiano*, Studi Urbinati, Vol. A, 2, Bologna, 2008.

³¹ Sur ces points essentiels pour lesquels le CSM est compétent, le ministre de la Justice ne peut pas intervenir, comme l'indique le discours de Meuccio Ruini lors de la session de l'assemblée constituante du 25 novembre 1947. Clementi, F., Cuocolo, L., Rosa, F., Vigevani, G., voir note 3, p. 278.

³² Cette réserve de droit est très controversée dans la doctrine. Selon une première orientation, il s'agit d'une réserve de droit absolue, qui exclut à la fois l'intervention du gouvernement et l'exercice par le CSM de pouvoirs réglementaires, afin de protéger l'indépendance des magistrats de toute interférence. Une deuxième orientation doctrinale soutient, au contraire, que ce droit de réserve est relatif, puisqu'il existe la possibilité d'adopter des actes normatifs secondaires capables de préciser et d'intégrer les normes sur le système judiciaire. Une troisième option, intermédiaire par rapport aux deux précédentes, soutient que la réserve de droit doit être comprise comme absolue par rapport au gouvernement et relative par rapport au CSM. Cette orientation semble être la plus convaincante selon la doctrine récente, précisément à la lumière du flux toujours croissant de circulaires, directives et instructions émises par le CSM dans tous les secteurs du système judiciaire. Voir, respectivement: Bartole, S., *Autonomia e indipendenza dell'ordine giudiziario*, Cedam, Padova, 1964, p. 240, et Sorrentino, F., *I poteri normativi del CSM*, en Caravita, B., *Magistratura, CSM e principi costituzionali*, Laterza, Roma-Bari, 1994, p. 44; Pizzorusso, A., *Fonti del diritto, Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, Zanichelli, Bologna, 1977, p. 332; Zagrebelsky, G., *La responsabilità disciplinare dei magistrati : alcuni aspetti processuali*, en *Rivista di diritto processuale*, 1975, p. 442, et Pace, A., *I poteri normativi del CSM*, en *Rassegna parlamentare*, n° 2, 2010, p. 380.

³³ Sur ce point, il convient de noter que la doctrine majoritaire et la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle soutiennent que ni le ministre de la Justice ni le président de la République ne peuvent exercer un contrôle sur le bien-fondé des mesures concernant les juges, adoptées par le CSM en application de l'article 17 de la loi 195/1958. Clementi, F., Cuocolo, L., Rosa, F., Vigevani, G., voir note 3, p. 281. Voir Corte costituzionale (Cour constitutionnelle), arrêt du 14 mai 1968, n° 44/1968.

27. Le lien susmentionné entre l'indépendance et l'impartialité du pouvoir judiciaire a un effet important sur l'article 106 de la Constitution, qui prévoit deux méthodes de sélection différentes pour les magistrats « de carrière » et « honoraires ».
28. S'agissant en particulier des magistrats de carrière, l'article 106, paragraphe 1, de la Constitution dispose que leur nomination se fait par concours, donnant lieu à une relation de travail publique. Comme déclaré par la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle), la garantie d'indépendance ne réside pas dans le concours en soi, mais est sans aucun doute complétée par l'aptitude technico-juridique à remplir les fonctions spécifiques, attestée par la réussite du concours public³⁴.
29. La procédure d'accès à la juridiction ordinaire est régie par le décret législatif n° 160/2006. Cette réglementation fixe les conditions de participation au concours, régulièrement annoncé par le ministère de la Justice, ainsi que les règles relatives à la mise en place dudit concours. Plus précisément, en application de l'article 1^{er} dudit décret législatif, le concours est divisé en une épreuve écrite sur trois sujets, en plus d'une épreuve orale sur dix sujets jugés les plus intéressants pour l'activité future, et d'un entretien en langue étrangère³⁵.
30. Les règles d'accès à la justice ordinaire ont cependant été affectées par de nombreux changements. En particulier, la loi n° 111 – modifications des règles du système judiciaire³⁶ (ci-après la « loi n° 111/2007 »), prévoit que seuls les titulaires d'un diplôme en droit et d'un diplôme d'une école spécialisée dans les professions juridiques, ou, alternativement à ce diplôme, les titulaires d'un doctorat de recherche en droit ou ayant réalisé un stage dans les cabinets judiciaires peuvent être admis au concours. Sont également admis au concours susmentionné les avocats inscrits au Barreau qui n'ont pas encouru de sanctions disciplinaires, les magistrats honoraires ayant exercé pendant au moins six ans, les professeurs d'université diplômés en droit, les gestionnaires des administrations publiques depuis au moins cinq ans avec un diplôme en droit, les procureurs de l'État et les magistrats administratifs et comptables.
31. En outre, l'article 2, paragraphe 2, de la loi n° 111/2007 a supprimé le système de concours internes permettant de progresser dans les fonctions. La progression

³⁴ Voir Corte costituzionale (Cour constitutionnelle), arrêt du 21 janvier 1967, n° 1/1967.

³⁵ L'épreuve écrite porte sur le droit civil, le droit pénal et le droit administratif. L'examen oral porte sur : le droit civil et les éléments fondamentaux du droit romain ; procédure civile ; droit pénal ; procédure pénale ; droit administratif, constitutionnel et fiscal ; droit commercial et droit des faillites ; droit du travail et de la sécurité sociale ; droit communautaire ; droit international public et privé ; éléments de la technologie de l'information juridique et du système judiciaire. Enfin, la langue étrangère est choisie par le candidat parmi l'anglais, l'espagnol, le français et l'allemand.

³⁶ Legge n. 111 – Modifiche alle norme sull'ordinamento giudiziario, du 30 juillet 2007 (GURI n° 175, du 30 juillet 2007).

est désormais possible grâce à un examen quadriennal du professionnalisme des magistrats, réalisé par le CSM, évaluant « la compétence, l'application au travail, la diligence et l'engagement » du magistrat³⁷.

32. L'article 1^{er}, paragraphe 6, de la loi n° 111/2007 prévoit que la commission de sélection du concours est composée de vingt-et-un magistrats (dont l'un est nommé président de la commission), de cinq professeurs d'université et de trois avocats qualifiés pour exercer devant des juridictions supérieures. Cette commission de sélection est nommée à la suite d'une décision du CSM, par décret du ministre de la Justice. Le non-respect des délais peut constituer un motif de révocation de la nomination du président de la commission par le CSM³⁸. En outre, il convient de souligner que seuls les magistrats qui ont donné leur consentement à une dispense totale de leurs fonctions judiciaires jusqu'à l'établissement du classement final des candidats peuvent être membres de la commission de sélection³⁹. La commission de sélection du concours, à l'issue des épreuves⁴⁰, établit la liste d'admission au stage, qui est immédiatement transmise au CSM pour approbation, avec les éventuelles observations du ministre de la Justice. Le CSM décide de la désignation des candidats lauréats des épreuves. Les décrets d'approbation du classement y afférent et la désignation des lauréats sont émis par le ministre de la Justice. Le classement est publié au *Bollettino Ufficiale del Ministero della giustizia* (Journal officiel du ministère de la Justice) et, à partir de sa publication, le délai de trente jours pendant lequel les parties intéressées peuvent déposer plainte commence à courir. Toute mesure visant à rectifier le classement est adoptée dans les trente jours suivants, après délibération du CSM⁴¹.
33. La période de stage de dix-huit mois est obligatoire pour les candidats sélectionnés et est divisée en des cours d'approfondissement théorico-pratiques à l'École supérieure de la magistrature et en des audiences dans les tribunaux.
34. À l'issue du stage, le CSM évalue l'aptitude du magistrat en stage à exercer des fonctions judiciaires sur la base des rapports établis par les magistrats d'accueil des offices judiciaires et par les tuteurs de l'École supérieure de la magistrature. Si l'évaluation est positive, les fonctions judiciaires seront attribuées au magistrat en stage et un lieu de travail lui sera assigné. Si l'évaluation est négative, le magistrat ordinaire en stage est admis à une nouvelle période de stage d'un an. Conformément à l'article 22, paragraphe 5, du décret législatif

³⁷ Article 2, paragraphe 2, de la loi n° 111/2007.

³⁸ Article 6, paragraphe 8, du décret législatif n° 160/2006.

³⁹ Article 5, paragraphe 8, du décret législatif n° 160/2006.

⁴⁰ Conformément à l'article 1^{er}, paragraphe 5, du décret législatif n° 160/2006, la motivation du jugement dans chacune des épreuves écrites et orales est donnée au moyen d'une note numérique, tandis que les raisons de l'insuffisance sont indiquées par la formule « non adéquat ».

⁴¹ Article 12 de la loi n° 195/1958.

- n° 26 – création de l'École supérieure de la magistrature, ainsi que des dispositions sur les stages et la formation des auditeurs judiciaires, la mise à jour professionnelle et la formation des juges, conformément à l'article 1^{er}, paragraphe 1, sous b), de la loi n° 150⁴², toute deuxième évaluation négative entraîne la cessation du rapport de travail du magistrat ordinaire en stage.
35. Les paragraphes 2 et 3 de l'article 106 de la Constitution prévoient deux exceptions au recrutement des magistrats par concours, concernant respectivement les juges honoraires et les conseillers à la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation)⁴³. Cette disposition vise notamment à optimiser l'efficacité du pouvoir judiciaire en réduisant la charge de travail concrète des magistrats de carrière⁴⁴.
36. En ce qui concerne la nomination en qualité de conseiller de la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation), des professeurs d'université titulaires en droit et des juristes ayant au moins quinze ans de pratique effective et inscrits au registre spécial des juridictions supérieures peuvent être appelés, en fonction de leurs mérites exceptionnels, à ladite fonction dans une limite ne dépassant pas un dixième de la totalité du personnel de la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation). Dans cette limite, un quart des postes mis en concurrence par le CSM est réservé annuellement aux nominations décrites ci-dessus⁴⁵. La nomination est décidée par décret du président de la République, sur désignation du CSM⁴⁶.
37. Concernant spécifiquement les magistrats honoraires, le décret législatif n° 116/2017, qui est à la base de la réforme organique de la magistrature honoraire⁴⁷, prévoit une seule catégorie de juges honoraires, dite « Giudice di pace onorario » (juge de paix honoraire), qui remplace les catégories distinctes de Giudice di pace (juge de paix) et de Giudice Onorario di Tribunale (juge

⁴² Decreto legislativo n. 26 – Istituzione della Scuola superiore della magistratura, nonché disposizioni in tema di tirocinio e formazione degli uditori giudiziari, aggiornamento professionale e formazione dei magistrati, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera b), della legge 25 luglio 2005, n. 150, du 30 janvier 2006 (GURI n° 28, du 3 février 2006).

⁴³ Les conseillers à la Corte suprema di cassazione (Cour de Cassation) exercent une fonction de contrôle de légitimité, en vertu de l'article 10, paragraphe 6, du décret législatif n° 160/2006.

⁴⁴ Goldoni, U., *Magistrati e Magistratura*, en *Enciclopedia Giuridica*, Istituto della Enciclopedia Italiana, vol. XIX, Roma, 1990, p. 4.

⁴⁵ Les autres postes sont réservés aux magistrats ordinaires participant à des concours spéciaux uniquement sur titres, en vertu du décret législatif n° 160/2006.

⁴⁶ Article 1^{er} de la legge n. 303 – Nomina di professori universitari e di avvocati all'ufficio di consigliere di cassazione, in attuazione dell'articolo 106, terzo comma, della Costituzione (loi n° 303 – nomination de professeurs d'université et d'avocats à la fonction de conseiller de cassation, en application de l'article 106, troisième alinéa, de la Constitution), du 5 août 1998 (GURI n° 196 du 24 août 1998).

⁴⁷ Cette réforme a été mise en œuvre pour faire face aux remontrances européennes relatives à la durée déraisonnable des procès

honoraire du tribunal) prévues par la législation précédente. Le juge de paix honoraire est limité dans son autonomie et son indépendance par rapport au pouvoir organisationnel du président du tribunal de première instance. Le décret de nomination du juge de paix honoraire est pris, sur proposition du Conseil judiciaire, par le CSM.

38. En vertu de l'article 4 du décret législatif n° 116/2017, la nomination d'un magistrat honoraire demande de posséder diverses qualités, dont la nationalité italienne, l'exercice des droits civils et politiques, ainsi qu'un diplôme en droit à l'issue d'un cursus universitaire d'une durée minimale de quatre ans. Afin de préserver l'indépendance des juges de paix honoraires, le paragraphe suivant établit l'incompatibilité avec cette fonction, entre autres, des membres du Parlement national et européen, des membres du gouvernement et des membres des collectivités locales et régionales. En outre, les personnes qui occupent ou ont occupé, au cours des trois années précédant la demande, des postes de direction ou d'encadrement dans des partis et mouvements politiques sont jugées incompatibles avec la fonction.
39. Pour devenir *Giudice di pace onorario* (juge de paix honoraire), le magistrat qui a été nommé doit effectuer un stage de six mois organisé par le CSM et l'École supérieure de la magistrature. Les candidats qui, en plus de réussir le stage mentionné ci-dessus, ont obtenu une appréciation positive du Conseil judiciaire, à la suite d'une résolution du CSM, reçoivent une affectation officielle comme juge de paix honoraire par décret du ministre de la Justice⁴⁸.
40. Il convient de mentionner que les décisions concernant tous les juges, prises par le CSM et formellement adoptées par décret du président de la République, contresigné par le ministre de la Justice, peuvent faire l'objet d'un recours pour des raisons de légitimité devant le Tribunale amministrativo per il Lazio (tribunal administratif régional pour le Latium)⁴⁹.

B. JURIDICTION CONSTITUTIONNELLE

41. En Italie, c'est la Constitution qui indique les compétences professionnelles exigées des membres de la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle), qui doivent être choisis parmi les magistrats, même retraités, des juridictions supérieures ordinaires et administratives, parmi les professeurs des universités

⁴⁸ Article 7, paragraphe 11, loi n° 116/2017.

⁴⁹ Le contrôle juridictionnel des actes adoptés par le CSM découle de l'article 24 de la Constitution. Voir aussi article 17 de la loi n° 195/1958. Martines, T., Silvestri, G., voir note 22, p. 445. Conformément à l'article 135 de la legge n. 241 – Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi (loi n° 241 – nouvelles règles sur la procédure administrative et le droit d'accès aux documents administratifs), du 7 août 1990 (GURI n° 192, du 18 août 1990), le Tribunale amministrativo per il Lazio (tribunal administratif régional pour le Latium) est également compétent pour les litiges relatifs aux mesures concernant les magistrats administratifs adoptées par le Conseil de la présidence de la justice administrative.

enseignant le droit, ou parmi les avocats ayant vingt ans d'exercice dans la profession.

42. Les pouvoirs de l'État se partagent la nomination des quinze juges constitutionnels, de sorte que la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle) puisse refléter la nature « conventionnelle » de la Constitution italienne⁵⁰.
43. En vertu de l'article 135, paragraphe 1, de la Constitution, la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle) est composée de quinze juges, dont un tiers est nommé par le président de la République, un tiers par le Parlement en séance commune⁵¹ et un tiers par les cours suprêmes ordinaires et administratives.
44. Les cinq juges dont la nomination est du ressort du président de la République sont désignés par décret de ce dernier, contresigné par le président du Conseil des ministres, qui, dans ce cas, représente un simple contrôle externe⁵². En effet, le but est d'éviter que, par la manière dont la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle) est composée, l'un des trois pouvoirs de l'État puisse y prendre une place prépondérante.
45. En vertu de l'article 3 de la loi constitutionnelle n° 2 – modification de l'article 135 de la Constitution et des dispositions sur la Cour constitutionnelle, les cinq juges nommés par le Parlement en séance commune sont désignés au scrutin secret et à la majorité des deux tiers des membres de l'assemblée. À partir du troisième tour du scrutin, une majorité des trois cinquièmes des membres de l'assemblée est suffisante. En outre, en ce qui concerne les cinq juges nommés par les juridictions suprêmes, trois sont élus par les magistrats de la Corte Suprema di Cassazione (Cour de cassation) (juridiction suprême ordinaire), et un par chacun des magistrats du Consiglio di Stato (Conseil d'État) et de la Corte dei conti (cour des comptes) (juridictions suprêmes administratives).
46. Dans le cas particulier des accusations contre le président de la République, la composition ordinaire de la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle) est intégrée par l'adjonction de seize membres supplémentaires. Ces membres sont tirés au sort sur une liste de citoyens remplissant les conditions requises pour être éligibles au poste de sénateur⁵³, que le Parlement établit tous les neuf ans

⁵⁰ Bin, R., Pitruzzella, G., voir note 13, p. 457.

⁵¹ En pratique, il existe généralement des accords entre la majorité et la minorité parlementaire pour l'élection des juges. Martines, T., Silvestri, G., voir note 22, p. 481.

⁵² Sur ce point, il convient de noter que la nomination est faite sans aucune proposition du gouvernement, afin d'éviter que la majorité politique, qui peut s'exprimer dans le choix d'une partie des juges de nomination parlementaire, puisse également déterminer le choix des cinq candidats nommés par le président. En ce sens, Bin, R., Pitruzzella, G., voir note 13, p. 458.

⁵³ Voir article 58, paragraphe 2, de la Constitution.

par élection, selon les mêmes procédures établies pour la nomination des juges ordinaires.

IV. CONCLUSION

47. En conclusion, l'article 104, paragraphe 1, de la Constitution italienne prévoit expressément que le pouvoir judiciaire constitue un ordre autonome, indépendant de tout autre pouvoir.
48. Le CSM, qui vise à garantir les exigences d'autonomie et d'indépendance des magistrats ordinaires, a un rôle central dans le processus de nomination de ces derniers, directement attribué par l'article 105 de la Constitution. Il convient de noter que, bien que toutes les mesures concernant les magistrats ordinaires sont adoptées par décret du président de la République, contresigné par le ministre de la Justice, il ressort cependant de l'étude que ce pouvoir de nomination est formel, la sélection des candidats étant effectuée, en amont, conformément aux propositions du CSM.
49. S'agissant ensuite du recrutement des magistrats administratifs, il ressort de l'étude que l'autorité de nomination est formellement le président de la République, sur proposition du Président du Conseil des ministres, mais la sélection des candidats est effectuée, en amont, par le Conseil de la présidence de la justice administrative.
50. Enfin, en ce qui concerne la nomination des membres de la Cour constitutionnelle, il convient de rappeler qu'un tiers est nommé par décret du président de la République, contresigné, aux fins purement formelles, par le président du Conseil des ministres, un tiers par le Parlement en séance commune et un tiers par les cours suprêmes ordinaires et administratives.

[...]

DROIT LITUANIEN

I. INTRODUCTION

1. Conformément à la Constitution lituanienne¹ (ci-après la « Constitution ») et aux lois nationales, la Lituanie comporte actuellement trois ordres juridictionnels : 1) le Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) qui veille au respect de la Constitution ; 2) les juridictions de droit commun organisées en tribunaux de districts et en tribunaux régionaux, avec l'Apeliacinis teismas (Cour d'appel) et l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême) ; 3) les juridictions spécialisées, à savoir les tribunaux administratifs régionaux avec, à leur sommet, le Vyriausiasis administracinis teismas (Cour administrative suprême). La procédure de nomination des juges diffère selon l'ordre juridictionnel.

II. NOMINATION DES JUGES AU KONSTITUCINIS TEISMAS (COUR CONSTITUTIONNELLE)

A. LÉGISLATION

2. La procédure de nomination des juges au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) est établie expressis verbis par la Constitution.
3. En vertu de l'article 103, paragraphe 3, de la Constitution, peuvent être nommés juges au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) les citoyens de la République de Lituanie dont la réputation est irréprochable, qui possèdent une connaissance approfondie du droit, et qui ont une expérience d'au moins dix ans dans une profession juridique ou une activité pédagogique liée à leur compétence juridique.
4. Le Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) comprend neuf juges élus pour un mandat de neuf ans non renouvelable. Elle est renouvelée par tiers tous les trois ans. Le Seimas choisit trois candidats à la fonction de juge au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) parmi ceux proposés par le président de la République, trois autres parmi ceux proposés par le président du Seimas et trois autres parmi ceux proposés par le président de l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême). Les candidats sont nommés juges par le Seimas.
5. Le président du Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) est choisi parmi les juges de cette Cour par le Seimas sur proposition du président de la République.

¹ La version française de la Constitution lituanienne peut être consultée à la page <https://e-seimas.lrs.lt/rs/legalact/TAD/TAIS.313310/>.

6. La procédure de nomination des juges au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) est détaillée dans la loi sur la Cour constitutionnelle² et le Statut du Seimas³. À cet égard, en application de l'article 5, paragraphe 3, de la loi sur la Cour constitutionnelle, et de l'article 67, paragraphe 1, point 8, du Statut du Seimas, les candidatures aux postes de juge, y compris celles aux postes de juge au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle), soumises au Seimas, sont d'abord examinées, à huis clos, par le Teisės ir teisėtvarkos komitetas (comité juridique du Seimas). Les candidats peuvent être invités à la réunion de ce comité, pendant laquelle les membres peuvent leur poser des questions.
7. Le comité juridique du Seimas rend un avis sur ces candidats au Seimas.
8. Conformément à l'article 115, paragraphe 2, du Statut du Seimas, en cas de vote relatif à la nomination des juges au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle), le Seimas procède au vote à bulletin secret.

B. JURISPRUDENCE

9. Dans son arrêt rendu le 2 juin 2005⁴, le Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) s'est prononcé sur le rôle du Teisėjų taryba (Conseil judiciaire) dans la nomination des juges au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle).
10. Il est à noter, à cet égard, que le Conseil judiciaire est une institution spécifique aux juges, prévue par la Constitution, qui assure l'indépendance des tribunaux et des juges. Il est composé de dix-sept membres, à savoir, les présidents de l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême), de l'Apeliacinis teismas (Cour d'appel) et du Vyriausiasis administracinis teismas (Cour administrative suprême), ainsi que de quatorze autres juges élus pour quatre ans par l'assemblée générale des juges.
11. Dans l'affaire en question, le Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) a été saisi par un groupe de parlementaires qui doutaient de la conformité à la Constitution de la nomination d'un juge au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle). Le juge en question a été nommé par le Seimas sur proposition du président de la République sans que ce dernier soit conseillé par le Conseil judiciaire.

² Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymas (loi sur la Cour constitutionnelle), Žin. 1993, N° 6-120.

³ Lietuvos Respublikos Seimo statutas (Statut du Seimas), Žin., 1999, N° 5-97. La version anglaise de ce statut peut être consultée à la page <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/aa61d880d62311ea8f4ce1816a470b26?jfwid=zjgvrty5j>

⁴ Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle), arrêt du 2 juin 2005, n° 10/05.

12. Le Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) a constaté que, conformément à la Constitution, personne n'est en droit de nier ou de limiter le droit constitutionnel du président de la République, du président du Seimas ou du président de l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême) de proposer au Seimas un candidat à la fonction de juge au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle), ni le droit constitutionnel du Seimas de nommer ou de ne pas nommer le candidat proposé. En effet, il n'y a que ces trois personnes et le Seimas qui possèdent les pouvoirs appropriés à la nomination des juges au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle).
13. Le Conseil judiciaire ne jouit d'aucun pouvoir à cet égard. Par conséquent, le Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) a rejeté le recours en question et a jugé que, dans le cadre du choix des candidats à la fonction de juge au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle), le président de la République n'a pas besoin de solliciter un avis du Conseil judiciaire et ce dernier n'a pas la compétence de délivrer un tel avis.

III. NOMINATION DES JUGES AUX AUTRES COURS ET TRIBUNAUX

A. LÉGISLATION

14. La procédure de nomination des juges au sein des juridictions de droit commun et des juridictions administratives ne diffère en principe que dans la dernière phase de nomination aux juridictions suprêmes de ces deux ordres. Plus précisément, la différence consiste dans le fait que la nomination des juges à l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême) et à l'Apeliacinis teismas (Cour d'appel), contrairement à celle au Vyriausiasis administracinis teismas (Cour administrative suprême), implique le rôle du Seimas.
15. En Lituanie, seuls les citoyens de la République de Lituanie peuvent être juges. En outre, pour pouvoir être nommée juge, la personne concernée doit jouir d'une réputation irréprochable, posséder une formation juridique complète suivie dans un établissement d'enseignement supérieur et un certain nombre d'années d'expérience du travail juridique⁵, ainsi que réussir un examen destiné aux candidats aux postes de juge lorsque la loi l'exige⁶. Par ailleurs, la loi requiert que les candidats présentent un certificat médical et qu'ils remplissent les conditions, prévues par la loi, pour obtenir l'habilitation à accéder aux informations classifiées⁷. Les candidats doivent fournir les documents

⁵ Par exemple, au moins cinq ans d'expérience dans le domaine juridique sont exigés pour les candidats au poste de juge du tribunal de district.

⁶ La condition de réussite d'un examen pour les candidats aux postes de juge ne s'applique pas aux docteurs en droit et aux docteurs habilités en sciences juridiques ainsi qu'aux personnes qui avaient déjà assumé les fonctions de juge pour une période d'au moins cinq ans lorsque moins de cinq ans se sont écoulés après qu'elles ont arrêté d'exercer ces fonctions.

⁷ Lietuvos Respublikos teismų įstatymas (loi sur les tribunaux), Žin., 2002, [N° 17-649](#), article 51.

démontrant qu'ils remplissent les conditions précitées à la Nacionalinė teismų administracija (Administration nationale des tribunaux).

16. L'Administration nationale des tribunaux, après avoir vérifié qu'un candidat satisfait aux exigences de la loi pour être nommé juge⁸, inscrit son nom respectivement sur la liste des candidats aux postes de juge des tribunaux de districts (lorsque la personne concernée n'occupe pas encore de poste de juge) ou au registre des personnes souhaitant poursuivre une carrière de juge (lorsque la personne concernée, occupant déjà un poste de juge, souhaite être mutée ou promue, y compris au sein d'une juridiction suprême). Cette liste et les données dudit registre sont transmises au président de la République, au Conseil judiciaire et à la Pretendentų į teisėjus atrankos komisija (Jury de sélection des candidats aux postes de juge⁹, ci-après le « Jury de sélection »).
17. Il est à noter, à cet égard, que le Jury de sélection a été créé à l'initiative du président de la République dans le but, entre autres, de renforcer la confiance du public vis-à-vis des juridictions nationales, de garantir la transparence, l'objectivité et la neutralité de la procédure de sélection des juges ainsi que d'aider le président de la République à choisir les meilleurs candidats aux postes de juge. Ce Jury est compétent pour examiner les questions relatives à la nomination aux postes vacants de juge de tous les Cours et tribunaux [sauf le Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle)]. Il est composé de sept membres nommés pour trois ans, dont trois juges nommés par le Conseil judiciaire et quatre représentants de la société nommés par le président de la République.
18. Lorsque l'Administration nationale des tribunaux établit qu'il ne ressort pas des documents produits par un candidat que ce dernier satisfait aux exigences de la loi pour être nommé juge ou lorsque l'autorité compétente conclut que la personne en question ne remplit pas les conditions, prévues par la loi, pour obtenir l'habilitation à accéder aux informations classifiées, l'Administration nationale des tribunaux prend la décision motivée de retourner les documents au candidat qui les avait soumis. Cette décision peut être contestée devant le Vilniaus apygardos teismas (tribunal administratif régional de Vilnius)¹⁰.
19. Le Bureau du président de la République et l'Administration nationale des tribunaux organisent la sélection des candidats pour les postes vacants des juges ou ceux qui le seront prochainement. Les personnes dont les noms se trouvent sur la liste des candidats aux postes de juge des tribunaux de districts et au

⁸ Lorsque le candidat qui satisfait aux exigences de la loi pour être nommé juge n'est pas exempté de l'obligation de passer un examen des candidats aux postes de juge, l'Administration nationale des tribunaux lui accorde le droit de passer cet examen. En cas de réussite, le nom du candidat est inscrit sur la liste des candidats aux postes de juge des tribunaux de districts.

⁹ Loi sur les tribunaux, article 55.

¹⁰ Loi sur les tribunaux, article 53 bis, paragraphe 4.

registre des personnes souhaitant poursuivre leur carrière de juge sont invitées à participer à la sélection.

20. La loi sur les tribunaux prévoit des exceptions lorsque la sélection n'est pas nécessaire. Tel est le cas, par exemple, lorsqu'un ancien juge du Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle), de l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême), de la Cour de justice de l'Union européenne ou de la Cour européenne des droits de l'homme est nommé juge à l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême), à l'Apeliacinis teismas (Cour d'appel), au Vyriausiasis administracinis teismas (Cour administrative suprême), à un tribunal régional, tribunal administratif régional ou tribunal de district.
21. La procédure de sélection, qui s'applique tant aux premières nominations qu'aux nominations en cours de carrière, comprend deux phases. Le Jury de sélection procède d'abord à l'examen des documents soumis par les candidats, suivi d'un entretien. Les critères de sélection sont établis dans la loi sur les tribunaux et développés par le Conseil judiciaire. Il s'agit d'évaluation des connaissances et des compétences professionnelles, de la capacité d'appliquer les connaissances théoriques à la pratique, du respect des règles d'éthique, etc.
22. Dans les sept jours qui suivent la publication de la conclusion du Jury de sélection, un candidat ayant participé à la sélection a droit de recours devant l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême) pour évoquer un vice de procédure substantiel qui aurait pu avoir un impact sur l'objectivité de l'évaluation des mérites des candidats. Lorsque l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême) juge le recours fondé, il peut annuler la conclusion contestée ou obliger le Jury de sélection à procéder à une nouvelle évaluation du requérant. Dans le premier cas, toute la procédure de sélection doit être organisée à nouveau.
23. Le Jury de sélection soumet son appréciation sur les meilleurs candidats au président de la République. Y est jointe la liste de tous les candidats ayant participé à la sélection, classifiés par ordre de mérite. Cette appréciation ne lie toutefois pas le président de la République¹¹.
24. Après avoir reçu l'appréciation du Jury de sélection, le président de la République sollicite l'avis du Conseil judiciaire sur un ou des candidats en particulier.
25. En vertu de l'article 112 de la Constitution, les juges et les présidents des tribunaux de districts, des tribunaux régionaux et des tribunaux administratifs, y compris le Vyriausiasis administracinis teismas (Cour administrative suprême), sont nommés et mutés par le président de la République.

¹¹ Loi sur les tribunaux, article 55 bis.

26. Les juges à l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême), et leur président qui en est issu, sont nommés et révoqués par le Seimas sur proposition du président de la République.
27. Les juges à l'Apeliacinis teismas (Cour d'appel), et leur président qui en est issu, sont nommés par le président de la République avec approbation du Seimas.
28. Une fois nommés, les juges doivent suivre une formation dont la durée et le caractère obligatoire diffèrent selon qu'il s'agit d'une première nomination, d'une nomination à un poste hiérarchique, ou autre.
29. De même que dans le cas de la nomination de juges au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle), les candidatures aux postes de juge dont la nomination implique un rôle du Seimas [à savoir, juge à l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême) et à l'Apeliacinis teismas (Cour d'appel)] sont d'abord examinées, à huis clos, au sein du comité juridique du Seimas. Les candidats peuvent être invités à la réunion de ce comité, pendant laquelle les membres peuvent leur poser des questions.
30. Le comité juridique du Seimas émet un avis sur ces candidats au Seimas.
31. Conformément à l'article 115, paragraphe 2, du Statut du Seimas, en cas de vote relatif à la nomination des juges, le Seimas procède au vote à bulletin secret.

B. JURISPRUDENCE

32. Dans son arrêt rendu le 21 décembre 1999¹², le Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) a été amené à examiner la conformité de certains articles de la loi sur les tribunaux, y compris ceux régissant la procédure de nomination des juges, avec la Constitution. Il est à noter qu'à l'époque, la loi sur les tribunaux prévoyait que le président de la République nommait les juges sur proposition du teisingumo ministras (ministre de la Justice). En outre, le ministre de la Justice avait le droit de nommer ou de révoquer lui-même certains juges, par exemple les présidents des chambres de l'Apeliacinis teismas (Cour d'appel).
33. Le Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) a souligné l'importance d'une séparation claire de l'activité judiciaire et du pouvoir exécutif pour pouvoir garantir l'indépendance des juges et des tribunaux. À cet égard, il a constaté que la Constitution ne prévoyait aucune participation du ministre de la Justice à la procédure de nomination des juges. Partant, les dispositions de la loi, faisant dépendre le choix des juges des propositions du ministre de la Justice ou permettant au ministre lui-même de nommer certains juges, avaient pour effet de limiter le pouvoir constitutionnel du président de la République. Par conséquent, le Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) a conclu à la non-conformité à

¹² Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle), arrêt du 21 décembre 1999, [n° 16/98](#).

la Constitution des dispositions en question de la loi sur les tribunaux. Ces dispositions ont été abrogées par la suite.

34. Dans ce même arrêt, le Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) a souligné l'importance du rôle du Conseil judiciaire en tant qu'élément de l'autonomie des tribunaux. Il a noté que l'institution spécifique aux juges prévue à l'article 112, paragraphe 5, de la Constitution, en l'occurrence le Conseil judiciaire, fait contrepoids au président de la République représentant le pouvoir exécutif, lors de la formation de la communauté des juges. Il a rappelé, à cet égard, que la Constitution prévoit que le Conseil judiciaire conseille le président de la République sur toutes les questions relatives à la nomination des juges, leur carrière professionnelle et leur révocation et que son conseil produit des effets juridiques. Par conséquent, en l'absence de conseil de la part de cette institution, le président de la République ne peut pas prendre une décision sur la nomination des juges, leur avancement, leur mutation ou leur révocation.
35. Par ailleurs, il ressort de la jurisprudence¹³ du Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) que lorsque le Conseil judiciaire conseille au président de la République de nommer un candidat au poste de juge, le président de la République est libre de suivre ou non ce conseil. Par contre, lorsque le Conseil judiciaire conseille de ne pas nommer un candidat, la Constitution ne permet pas au président de la République de nommer ce candidat.

IV. CONCLUSION

36. La procédure de nomination des juges au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) implique la participation du président de la République, du Seimas et de son président, ainsi que du président de l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême).
37. La procédure de nomination des juges à l'Aukščiausiasis teismas (Cour suprême) et à l'Apeliacinis teismas (Cour d'appel) implique la participation du Seimas et du président de la République.
38. La procédure de nomination des juges aux sein des tribunaux de districts, des tribunaux régionaux et des tribunaux administratifs, y compris le Vyriausiasis administracinis teismas (Cour administrative suprême), implique la participation du président de la République.
39. Le Conseil judiciaire, une institution spécifique aux juges, conseille le président de la République sur la nomination des juges de tous les cours et tribunaux nationaux, sauf dans le cas de nomination des juges au Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle).

¹³ Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle) décision du 20 novembre 2009 (disponible sous <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta535/content>).

40. Lorsque le Conseil judiciaire conseille au président de la République de nommer un candidat au poste de juge, le président de la République est libre de suivre ou non ce conseil. Par contre, lorsque le Conseil judiciaire conseille de ne pas nommer un candidat, la Constitution ne permet pas au président de la République de nommer ce candidat.
41. La procédure de nomination des juges au sein des cours et tribunaux lituaniens ne fait intervenir, à aucun moment, le Premier ministre, un ministre en particulier ou le gouvernement entier comme autorité de nomination.

[...]

DROIT NÉERLANDAIS

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution vise à exposer les modalités de nomination des juges aux Pays-Bas et, en particulier, à examiner, du point de vue de leur indépendance, le rôle exercé par le pouvoir exécutif ou législatif à cet égard.
2. D'emblée, il convient de mentionner que la doctrine néerlandaise divise l'indépendance des juges en deux éléments distincts¹ : d'une part, celle concernant le statut des juges, dite « indépendance statutaire » (*rechtspositionele onafhankelijkheid*), et, d'autre part, celle concernant l'exercice de leur fonction, dite « indépendance fonctionnelle » (*functionele onafhankelijkheid*)².
3. Même si, bien évidemment, l'indépendance judiciaire est considérée aux Pays-Bas comme une valeur fondamentale de l'État de droit, la Constitution néerlandaise³ ne contient aucune disposition explicite à cet égard⁴. Néanmoins, tant la Constitution que plusieurs autres lois⁵ contiennent des garanties visant à respecter certains éléments de ladite indépendance⁶. Par ailleurs, le droit de

¹ Voir notamment Bovend'Eert, P.P.T., et Kortmann, C.A.J.M., *Rechterlijke organisatie, rechters en rechtspraak (Handboeken staats- en bestuursrecht)*, Kluwer, Deventer 2013, 8.4 Benoeming ; Bovend'Eert, P.P.T., « Meer toezicht op rechters. Minder onafhankelijkheid. Onvoldoende waarborgen voor het tuchtrecht ten aanzien van rechters », *Tijdschrift voor Constitutioneel Recht* 2016/7, p. 115 à 131 ; Kortmann, C.A.J.M., *Constitutioneel recht*, Kluwer, Deventer 2008, p. 363 à 367, ainsi que Boogaard, G., « Commentaar op artikel 117 van de Grondwet », in Hirsch Ballin, E.M.H. et Leenknecht, G. (dir.), *Artikelsgewijs commentaar op de Grondwet*, 2016, disponible sous le lien suivant :

<https://www.nederlandrechtsstaat.nl/grondwet/artikel.html?artikel=117&categorie=&auteur=&trefwoord=&l=1##artikel117>.

² Bovend'Eert distingue encore un troisième élément de l'indépendance visant l'organisation judiciaire (la magistrature) comme étant une institution d'État séparée de deux autres pouvoirs d'État (exécutif et législatif), dite « indépendance institutionnelle » (*institutionele onafhankelijkheid*). Voir notamment Bovend'Eert, P.P.T., et Kortmann, C.A.J.M., voir note 1, 2.4 Institutionele onafhankelijkheid.

³ Grondwet, du 24 août 1815 (Stb. 1815, 45).

⁴ Voir notamment Van der Pot, *Handboek van het Nederlandse staatsrecht*, Deventer : Kluwer 2006, p. 603 et 604, ainsi que Kortmann, C.A.J.M., voir note 1, p. 363.

⁵ Notamment la wet op de Rechterlijke Organisatie (loi sur l'organisation judiciaire), du 18 avril 1827 (Stb. 1827, 20), et la wet op de rechtspositie rechterlijke ambtenaren (loi sur le statut des magistrats), du 29 novembre 1995 (Stb. 1996, 590).

⁶ Il va au-delà de la portée de cette contribution de définir plus en détail lesdites garanties. À titre indicatif, il convient de mentionner notamment la nomination à vie (article 117, paragraphe 1, de la Constitution), les modalités pour la suspension et le licenciement des juges (article 117, paragraphe 3, de la Constitution), l'établissement du statut des juges par la loi (article 117, paragraphe 4, de la Constitution) et la prohibition, pour l'administration d'une juridiction, le Raad voor de Rechtspraak (Conseil de la magistrature) et le minister van Justitie en Veiligheid (ministre de la Justice et de la Sécurité), d'interférer dans le traitement procédural, l'appréciation sur le fond et la décision des affaires (article 23, paragraphes 2 et 3, article 24, paragraphe 2, article 93, paragraphe 4, articles 96 et 109 de la loi sur l'organisation judiciaire).

l'Union ainsi que l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 (ci-après la « CEDH ») et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après la « Cour EDH ») prévoient des garanties complémentaires.

II. PROCÉDURES DE NOMINATION DES JUGES NÉERLANDAIS

A. JURIDICTIONS COMMUNES

4. La Constitution dispose, à son article 117, paragraphe 1, lequel se trouve dans le chapitre 6, intitulé « Rechtspraak » (magistrature), que les membres du pouvoir judiciaire chargés de l'activité juridictionnelle sont nommés à vie par arrêté royal (*koninklijk besluit*), lequel est contresigné par le ministre de la Justice et de la Sécurité ayant la compétence politique pour les nominations⁷. Ainsi, c'est le pouvoir exécutif⁸ qui est formellement chargé de la nomination des juges.
5. Toutefois, c'est la magistrature elle-même qui s'occupe en réalité du recrutement et de la sélection de nouveaux juges. En effet, cette tâche a été attribuée au Conseil de la magistrature⁹ en vertu de l'article 91, paragraphe 1, sous f), de la loi sur l'organisation judiciaire. À cette fin, ledit conseil a établi la Landelijke Selectiecommissie Rechters (commission nationale de sélection des juges) dont il a désigné les membres et à laquelle il a donné mandat pour ce faire¹⁰. Il s'agit d'une commission dont les membres proviennent de la magistrature ainsi que de divers secteurs de la société. Avant de pouvoir être admis à la formation

⁷ La nomination des membres de l'Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (section du contentieux administratif du Conseil d'État) est prévue par l'article 74 de la Constitution et l'article 8 de la wet op de Raad van State (loi sur le Conseil d'État), du 9 mars 1962 (Stb. 1962, 88). Il s'agit également d'une nomination à vie par arrêté royal, lequel est contresigné par le minister van Binnenlandse zaken en koninkrijksrelaties (ministre des Affaires intérieures et des Relations au sein du Royaume), à la suite d'une recommandation du Raad van State (Conseil d'État).

⁸ En vertu de l'article 42 de la Constitution, le gouvernement est constitué du Roi et des ministres.

⁹ Ce conseil est constitué de trois, quatre ou cinq membres, dont deux (si le nombre de membres est de trois ou quatre) ou trois (si le nombre de membres est de cinq) doivent être juges. Les membres sont nommés pour une période de six ans par arrêté royal sur proposition du ministre de la Justice et de la Sécurité sur la base d'une liste de recommandations établie conjointement par le Conseil de la magistrature, le ministre de la Justice et de la Sécurité et des représentants des juridictions. Le président du Conseil de la magistrature, qui a la voix décisive en cas d'égalité des voix, est toujours l'un des membres-juges. Le statut et l'autonomie dudit Conseil sont protégés par la loi sur l'organisation judiciaire.

¹⁰ Voir notamment le site en ligne de la magistrature concernant le recrutement : <https://www.werkenbijderechtspraak.nl/de-organisatie/lsr/>.

nécessaire pour devenir juge, le candidat doit avoir été recommandé par ladite commission¹¹.

6. Il existe deux « voies » donnant accès à la magistrature : d'une part le recrutement des candidats ayant moins de six ans d'expérience de travail, et, d'autre part, le recrutement de ceux qui ont plus de cinq ans d'expérience de travail. La procédure de sélection, qui est similaire pour les deux catégories susmentionnées, se décrit brièvement comme suit : les candidats expriment leur intérêt pour le poste de juge à la suite d'un avis de vacance de juge en formation. Après la première sélection sur la base des candidatures déposées, les candidats sont soumis à plusieurs évaluations des compétences prévues par le profil du poste de juge, ainsi qu'aux entretiens avec la commission nationale de sélection des juges et la juridiction concernée. La procédure vise à vérifier si le candidat dispose des qualités nécessaires pour réussir la formation pour devenir juge. Les candidats ayant les meilleurs profils sont sélectionnés. S'il y a plus de candidats aptes que de postes vacants, c'est l'administration de la juridiction concernée qui décide quel candidat sera admis à la formation¹². Une fois que le candidat (en tant que juge en formation) a réussi sa formation d'une durée comprise environ entre un et quatre ans, celui-ci est repris sur les listes de recommandations qui sont établies en vue de pourvoir aux postes de juge devenus vacants¹³.
7. Les procédures de nomination des juges s'appliquant tant aux premières nominations qu'aux nominations suivantes, à savoir dans une fonction ou un rang différent (par exemple la « promotion » d'un juge du tribunal au poste de juge à la cour d'appel), ont été davantage élaborées dans la loi sur le statut des magistrats. Il en découle que, pour chaque poste de juge devenu vacant, l'administration de la juridiction concernée présente, d'abord, au Conseil de la magistrature une liste de recommandations contenant, dans la mesure possible, trois candidats¹⁴. Ensuite, ledit conseil envoie cette liste, accompagnée de son avis, au ministre de la Justice et de la Sécurité¹⁵. Il appartient, finalement, à ce dernier de rédiger (ou non) une proposition pour la nomination par arrêté royal

¹¹ Article 4 du besluit opleiding rechters en officieren van justitie (arrêté sur la formation des juges et des procureurs), du 9 décembre 2016 (Stb. 2016, 502). Outre ladite recommandation, la loi sur le statut des magistrats ainsi que l'arrêté sur le statut des magistrats prévoient des exigences qu'un candidat doit remplir pour être admis au poste de juge (et donc à la formation), telles que la posséder la nationalité néerlandaise et un diplôme en matière de droit émis par une université néerlandaise agréée.

¹² Voir notamment le site en ligne de la magistrature concernant le recrutement :

<https://www.werkenbijderechtspraak.nl/rechter-of-raadsheer-woorden/elementen-selectieprocedure/>

¹³ Article 10 du besluit opleiding rechters en officieren van justitie (arrêté sur la formation des juges et des procureurs), du 9 décembre 2016 (Stb. 2016, 502).

¹⁴ L'article 5c, paragraphes 1 et 3, de la loi sur le statut des magistrats.

¹⁵ Article 5c, paragraphe 4, de la loi sur le statut des magistrats.

de l'un des candidats présentés¹⁶, à moins qu'il ne s'agisse uniquement d'une modification du lieu d'affectation d'un juge sans changement du rang de celui-ci¹⁷.

8. En vertu de l'article 8:4, paragraphe 3, sous a), du code de droit administratif¹⁸ les décisions de nomination sont, en règle générale, exclues d'un recours juridictionnel administratif. Toutefois, il existe une exception relative, notamment, aux juges et aux juges en formation. Ils peuvent s'opposer devant la juridiction administrative compétente¹⁹ aux décisions de nomination (y compris le refus d'une telle décision) qui les concernent²⁰. Étant donné le large pouvoir d'appréciation par rapport à la décision de nomination, celle-ci n'est soumise qu'à un contrôle judiciaire limité visant à vérifier s'il existe une motivation suffisante²¹.
9. Bien que, selon la loi, le choix déterminant revienne au gouvernement en ce qui concerne la nomination d'un juge, la pratique montre que c'est la recommandation provenant de la magistrature, particulièrement de l'administration de la juridiction concernée, qui est de facto décisive²². En effet, la dérogation à la proposition judiciaire est tout à fait exceptionnelle. Par ailleurs, la juridiction concernée ne présente souvent qu'un seul candidat²³.

B. HOGE RAAD DER NEDERLANDEN (COUR SUPRÊME)

10. Si la nomination des membres du pouvoir judiciaire chargés de l'activité juridictionnelle est effectuée par arrêté royal, c'est également le cas en ce qui

¹⁶ Article 2, paragraphe 1, et article 5c, paragraphe 5, de la loi sur le statut des magistrats.

¹⁷ En vertu de l'article 5b, paragraphe 4, de la loi sur le statut des magistrats, une telle décision peut être rendue par le Conseil de la magistrature.

¹⁸ Algemene wet bestuursrecht, du 4 juin 1992 (Stb. 1992, 315).

¹⁹ Centrale Raad van Beroep (cour d'appel en matière de sécurité sociale et de fonction publique).

²⁰ Un nombre limité de décisions judiciaires administratives portant sur un refus de procéder à la (proposition de) nomination a pu être trouvé dans la jurisprudence. Il s'agit notamment des affaires dans lesquelles la formation d'un juge en formation a pris fin à la suite d'une évaluation négative. Les personnes n'ayant pas la qualité de juge ou de juge en formation peuvent seulement s'opposer à une décision de nomination en saisissant un tribunal civil en se fondant sur l'existence d'un quasi-délit (*onrechtmatige daad*). Une recherche dans la jurisprudence civile n'a cependant abouti à aucun résultat.

²¹ Voir notamment décisions de Centrale Raad van Beroep (cour d'appel en matière de sécurité sociale et de fonction publique), du 15 novembre 2006, [ECLI:NL:CRVB:2006:AZ3047](#) ; du 4 avril 2013, [ECLI:NL:CRVB:2013:BZ6301](#), et du 21 mars 2019, [ECLI:NL:CRVB:2019:949](#).

²² Van den Eijnden, P.M., *Onafhankelijkheid van de rechter in constitutioneel perspectief (Staat en Recht nr. 3)*, Kluwer, Deventer 2011, 6.2 Werving, selectie en benoeming van rechters, ainsi que Bovend'Eert, P.P.T., et Kortmann, C.A.J.M., voir note 1, 8.4 Benoeming.

²³ La loi ne s'oppose pas à une telle pratique d'une proposition singulière. Voir Bovend'Eert, P.P.T., et Kortmann, C.A.J.M., voir note 1, 8.4 Benoeming.

concerne les membres du Hoge Raad der Nederlanden (Cour suprême des Pays-Bas, ci-après la « Cour suprême »). Le gouvernement n'est toutefois pas totalement libre à cet égard, car l'article 118, paragraphe 1, de la Constitution dispose que ceux-ci sont nommés sur proposition de trois candidats faite par la Tweede Kamer der Staten-Generaal (Seconde Chambre des États généraux, ci-après la « Seconde Chambre »). Ce rôle du pouvoir législatif dans le cadre de nomination des membres de la Cour suprême s'explique notamment par le fait que la Constitution prévoit à l'article suivant que les personnes ayant commis des malversations en tant que membres des États généraux, ministre ou secrétaire d'État font l'objet, le cas échéant, de poursuites pénales devant ladite juridiction en tant que forum privilegiatum²⁴. L'implication de la Seconde Chambre dans la nomination des membres de la Cour suprême donnerait à cette dernière plus d'indépendance vis-à-vis du pouvoir exécutif²⁵. De plus, il a pu être remarqué dans la doctrine que la répartition des compétences de nomination des membres de la Cour suprême entre le Staten-Generaal (États généraux du royaume des Pays-Bas, ci-après le « Parlement ») et le gouvernement constitue un contrôle qui peut être nécessaire afin de prévenir le détournement de pouvoir et qui assure une certaine légitimité démocratique aux juges nommés²⁶.

11. S'agissant de la procédure à suivre, la loi sur le statut des magistrats précise que la Cour suprême notifie la Seconde Chambre en cas de poste vacant en lui envoyant une liste de recommandations contenant, dans l'ordre de sa préférence, les six candidats qu'elle a sélectionnés elle-même²⁷. Sur la base de cette liste, à laquelle la Seconde Chambre n'est aucunement formellement liée, mais qu'elle suit en pratique presque toujours, cette dernière présente au ministre de la Justice et de la Sécurité les trois candidats susceptibles d'être nommés. Le gouvernement, lié par cette sélection, procède à la nomination de l'un des trois candidats proposés.

²⁴ *Kamerstukken II* 1980/81, 16 163, n° 6, p. 1 et n° 8. p. 1 (Nng, VI, p. 126 et 130).

²⁵ Boogaard, G., « Commentaar op artikel 118 van de Grondwet », in E.M.H. Hirsch Ballin en G. Leenknecht (red.), *Artikelsgewijs commentaar op de Grondwet*, 2016, disponible sous le lien suivant : <https://www.nederlandrechtsstaat.nl/grondwet/artikel.html?artikel=118&categorie=&auteur=&trefwoord=&1=1##artikel118>.

²⁶ Bovend'Eert, P.P.T., « Wijziging van de benoemingsprocedure bij de Hoge Raad : goed idee ? I. Onnodig, ongepast en ondoordacht », *Rechtsgeleerd Magazijn THEMIS* 2020-4, p. 197.

²⁷ À cette fin, la Cour suprême a adopté le Protocol werving en selectie van raadsheren in de Hoge Raad der Nederlanden (protocole de recrutement et de sélection des juges de la Cour suprême) dans lequel la procédure visant à établir la liste de recommandations a été précisée. Ledit protocole est disponible sous le lien suivant :

<https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Hoge-Raad-der-Nederlanden/Reglementen/Documents/Protocol%20werving%20en%20selectie%20van%20raadsheren%20in%20de%20Hoge%20Raad%20der%20Nederlanden.pdf>.

12. En pratique, la procédure de nomination des juges de la Cour suprême fonctionne comme un système de cooptation (semblable à la nomination des juges des juridictions communes). En effet, la Seconde Chambre a l'habitude de supprimer les trois derniers candidats de la liste envoyée par la Cour suprême et le gouvernement nommera le candidat ayant la première préférence. Cette pratique bien établie peut être qualifiée de convention de cooptation constitutionnelle²⁸. Ainsi, la décision de nomination est de facto prise par la Cour suprême, alors que, parfois (voire rarement), une telle nomination pourrait faire l'objet d'une querelle politique²⁹. L'exemple le plus récent s'est présenté en 2011, lorsque le Partij voor de Vrijheid (Parti pour la liberté) s'est opposé aux nominations de deux candidats aux postes de juge à la Cour suprême en raison de leur affiliation politique.

C. DOCTRINE ET PROPOSITION DE MODIFICATION DE LA CONSTITUTION

13. Il est généralement admis dans la doctrine néerlandaise que l'implication du pouvoir exécutif dans la nomination des juges aux Pays-Bas, eu égard notamment à une pratique bien établie, ne pose en soi pas de difficultés³⁰. En effet, il est souligné que la nomination des juges par le pouvoir exécutif ne saurait entacher leur indépendance pour autant qu'ils sont libres dans l'exercice de leur fonction. Il est ainsi primordial que le juge, postérieurement à sa nomination, puisse se prononcer de manière indépendante, en conformité avec la loi et le droit. Le seul fait que le gouvernement a été chargé de la nomination des juges ne lui donne pas non plus la possibilité d'exercer de pression sur le fonctionnement des juges par biais de leur statut³¹. En outre, la doctrine constate que cette pratique est en accord avec la jurisprudence de la Cour EDH, dont il

²⁸ Boogaard, G., voir note 25.

²⁹ Bovend'Eert, P.P.T., et Kortmann, C.A.J.M., voir note 1, 8.4 Benoeming.

³⁰ Voir, notamment, Van den Eijnden, P.M., voir note 22, 6.2 Werving, selectie en benoeming van rechters et 4.1 Benoeming bij koninklijk besluit, ainsi que Bovend'Eert, P.P.T., et Kortmann, C.A.J.M., voir note 1, 8.4 Benoeming.

Voir, pour un avis contraire, Jansen, E., « De bevoegdheden van de koning en de scheiding der machten », *Nederlands Juristenblad* 2020/2006. Dans cet essai qu'il a écrit à la suite d'une demande de la Republikeins genootschap (Association républicaine), l'auteur fait valoir qu'il n'est pas exclu que les diverses compétences constitutionnelles du Roi néerlandais dans les domaines du pouvoir exécutif (le Roi est le chef du gouvernement), du pouvoir législatif (les lois doivent être signées par le Roi afin d'entrer en vigueur) ainsi que du pouvoir judiciaire (les juges sont nommés par le Roi, à qui ils doivent prêter allégeance) seraient jugées incompatibles avec l'article 6 de la CEDH car elles portent atteinte à l'indépendance des juges lorsque le Roi lui-même fait l'objet d'une procédure judiciaire.

³¹ La Constitution prévoit une garantie à cet égard en disposant, à son article 117, paragraphe 4, que le statut des juges doit être établi par la loi.

III. CONCLUSION

16. La Constitution néerlandaise attribue le pouvoir de nomination des juges au gouvernement. Toutefois, en pratique, c'est la juridiction concernée qui, par le biais de sa recommandation, a une voix déterminante en ce qui concerne le choix d'un candidat pour un poste de juge devenu vacant chez elle. De ce fait, la procédure peut être qualifiée de système de cooptation. Cela vaut également pour la nomination des membres de la Cour suprême, alors que la Constitution précise à cet égard que le gouvernement est tenu de désigner le candidat sur la base d'une proposition de trois candidats présentée par la Seconde Chambre.
17. Bien qu'il soit généralement admis en doctrine néerlandaise que l'implication du pouvoir exécutif dans la nomination des juges aux Pays-Bas ne pose en soi pas de difficultés par rapport à leur indépendance, le rôle de la Seconde Chambre dans la procédure de nomination des juges de la Cour suprême fait l'objet de débats. Le gouvernement, dans une tentative de diminuer l'influence des considérations politiques partisans, a récemment lancé un projet de modification de la Constitution, visant à renforcer le rôle de la Cour suprême dans la procédure de nomination de ses membres au détriment de celui de la Seconde Chambre, en introduisant une commission de nomination dans laquelle la Seconde Chambre et la Cour suprême seraient représentées de façon équilibrée.

[...]

DROIT POLONAIS

I. INTRODUCTION

1. Les procédures de nomination des juges en Pologne ont été modifiées par plusieurs réformes du système judiciaire depuis 2015¹.
2. Dans ce contexte, sans procéder à une analyse complète des évolutions susmentionnées, la présente contribution tente, avant tout, d'analyser le cadre normatif, à savoir les règles générales concernant la nomination des magistrats au sein des juridictions polonaises, telles qu'elles se présentent actuellement (partie II.A.), ainsi que le rôle du pouvoir exécutif et législatif dans le cadre de ces procédures (partie II.B.). À cet égard, le droit polonais se distingue par plusieurs particularités détaillées ci-après.
3. La présente étude vise surtout les procédures de nomination et de désignation des juges en Pologne, telle que définies dans les actes suivants :
 - la Constitution de la République de Pologne² (ci-après la « Constitution »),
 - la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun³,
 - la loi sur le Conseil national de la magistrature⁴ (ci-après la « loi sur la KRS »),
 - la loi sur la Cour suprême⁵,

¹ Ces réformes ont fait l'objet de plusieurs affaires devant la Cour : arrêts du 24 juin 2019, Commission/Pologne (Indépendance de la Cour suprême) (C-619/18, EU:C:2019:531), du 5 novembre 2019, Commission/Pologne (Indépendance des juridictions de droit commun) (C-192/18, EU:C:2019:924), du 19 novembre 2019, A. K. e.a. (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême) (C-585/18, C-624/18 et C-625/18, EU:C:2019:982), ordonnance du 29 janvier 2020, Zakład Ubezpieczeń Społecznych (C-522/18, EU:C:2020:42), arrêt du 26 mars 2020, Prokurator Generalny (Régime disciplinaire concernant les magistrats) (C-558/18 et C-563/18, EU:C:2020:234), ainsi que ordonnances du 8 avril 2020, Commission/Pologne (C-791/19 R, EU:C:2020:277), et du 6 octobre 2020, Prokuratura Rejonowa w Słubicach (C-623/18, EU:C:2020:800). Les réformes susvisées ont fait également l'objet du rapport de la Commission de Venise n° 977/2019, disponible sous : [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf=CDL-PI\(2020\)002-e&lang=fr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf=CDL-PI(2020)002-e&lang=fr)

² Konstytucja RP.

³ Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych, du 27 juillet 2001 (texte uniforme, Dz. U. de 2019, position 52), telle que modifiée.

⁴ Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa, du 12 mai 2011 (Dz. U. de 2019, position 84), telle que modifiée.

⁵ Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, du 8 décembre 2017 (Dz. U. de 2018, position 5), telle que modifiée.

- la loi sur l’organisation des juridictions administratives⁶,
 - la loi sur le statut des juges de la Cour constitutionnelle⁷.
4. La présente contribution concerne la nomination des juges au sein du Sąd Najwyższy (Cour suprême), des juridictions de droit commun, du Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative) et d’autres juridictions administratives, ainsi que du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle). Elle exclut la nomination des juges au sein des juridictions militaires et du Trybunał Stanu (Conseil d’État)⁸.
5. Le principe de séparation et d’équilibre des pouvoirs, inscrit à l’article 10, paragraphe 1, de la Constitution, constitue le fondement du régime politique de la République de Pologne. En ce qui concerne le pouvoir judiciaire, l’article 173 de la Constitution prévoit que les tribunaux et les cours exercent un pouvoir distinct et autonome par rapport aux autres pouvoirs. Aux termes de l’article 178, paragraphe 1, de la Constitution, les juges sont indépendants dans le cadre de l’exercice de leurs fonctions et ne sont soumis qu’à la Constitution et aux lois. L’article 178, paragraphe 3, dudit acte prévoit, à leur égard, les règles de non-cumul de fonctions. Cet article est complété par l’article 180, paragraphe 1, de la Constitution, établissant le principe d’inamovibilité des juges, et l’article 181 de celle-ci octroyant l’immunité aux juges. L’ensemble de ces principes constituent le régime des garanties d’indépendance des juridictions et des juges par lequel les organes participant à la procédure de nomination sont liés. Les dispositions des actes de rang inférieur doivent être conformes aux dispositions de la Constitution.

II. CADRE NORMATIF

A. PROCÉDURES DE NOMINATION ET DE DÉSIGNATION DES JUGES EN POLOGNE

1. INTRODUCTION

6. Il convient d’observer, à titre général, que, selon la règle établie par l’article 179 de la Constitution, « [les] juges sont nommés par le président de la République, sur proposition de la Krajowa Rada Sądownictwa [(Conseil national de la

⁶ Ustawa z dnia 25 lipca 2002 r. prawo o ustroju sądów administracyjnych, du 25 juillet 2002 (Dz. U. 2020, position 190, 568), telle que modifiée.

⁷ Ustawa z dnia 30 listopada 2016 r. o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego, du 30 novembre 2016 (Dz.U. de 2016, position 2073), telle que modifiée.

⁸ Le Trybunał Stanu (Conseil d’État) statue en cas de violation de la Constitution ou des lois par les plus hauts fonctionnaires (président de la République, président et membres du Conseil des ministres, etc.) en relation avec la fonction exercée ou dans le cadre de leurs fonctions. On considère, ainsi, les juges du Trybunał Stanu (Conseil d’État) comme des juges « non professionnels », exerçant leurs fonctions uniquement quand le Trybunał Stanu (Conseil d’État) est convoqué.

magistrature) (ci-après la « KRS »)], pour une durée indéterminée ». La notion de « juge » englobe, dans ce contexte :

- les juges du Sąd Najwyższy (Cour suprême) et des juridictions de droit commun (« sądy powszechne »), à savoir les sądy rejonowe (tribunaux d'arrondissement), sądy okręgowe (tribunaux régionaux) et sądy apelacyjne (cours d'appel),
 - les juges des juridictions administratives : le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative), et les wojewódzkie sądy administracyjne (tribunaux administratifs de voïvodie),
 - les juges des juridictions militaires.
7. La nomination des juges de chaque juridiction est réglementée en détail par les lois susvisées⁹. À la lumière de ces lois, les juges sont nommés par le Prezydent Rzeczypospolitej Polski (président de la République), et prêtent serment devant de ce dernier.
8. Selon le droit polonais, le mandat de juge implique le droit d'exercer la fonction de juge, voire d'exercer le pouvoir juridictionnel. Le rapport juridique qui en résulte est de droit public et lie le magistrat à l'État. Le mandat est octroyé par le président de la République, par la remise de l'acte de nomination, à la suite d'une procédure de concours devant la « KRS », qui donne un avis favorable à la nomination de la personne retenue aux fins d'exercer les fonctions de juge. À cet égard, il s'agit d'une division des compétences en application du principe de coopération entre les autorités exécutives, judiciaires et législatives. Selon une partie de jurisprudence, l'avis de la KRS représente la première étape, alors que le fait de nommer ou refuser de nommer un candidat par le président de la République constitue la seconde étape de la procédure. En outre, le président de la République ne peut agir avant que la KRS ne présente son avis et il est lié par la liste des candidats en ce sens qu'il peut nommer ou refuser de nommer les candidats, mais il n'est pas autorisé à nommer une autre personne¹⁰. Selon une autre partie de jurisprudence, le président de la République nomme les juges du fait de sa seule autorité. Dans ce contexte, l'avis de la KRS n'est qu'une

⁹ L'article 29, paragraphe 1, de la loi sur la Cour suprême, l'article 55, paragraphe 1, de la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun, et l'article 5, paragraphe 1, de la loi sur l'organisation des juridictions administratives présentent, respectivement, la définition du juge au sens de ces lois et précisent, à cet égard, la règle constitutionnelle mentionnée ci-dessus.

¹⁰ Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle), ordonnances du 23 juin 2008, [Kpt 1/08](#), et du 29 novembre 2010, [SK 37/08](#).

restriction du pouvoir du Président de la République (voir partie « Participation du président de la République à la procédure de nomination des juges »)¹¹.

2. JUGES DES JURIDICTIONS DE DROIT COMMUN, DES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES ET DU TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY (COUR CONSTITUTIONNELLE)

a) VOIES D'ACCÈS À LA PROFESSION DE JUGE

9. Il existe plusieurs voies d'accès à la profession de juge dans les juridictions de droit commun. Premièrement, les diplômés d'un master en droit peuvent suivre une formation de trois ans à la Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury (École nationale de la magistrature et du parquet, ci-après l'« École de la magistrature »), qui se termine par un examen. Pour être admis, ils doivent réussir un concours comportant deux étapes dont la première est un test à choix multiple et la seconde une étude de cas. Le nombre de candidats admis chaque année s'élève à une centaine parmi quelques deux mille candidats. Pendant trois ans de formation, les candidats suivent des cours et participent à des stages dans des juridictions, des parquets et des institutions publiques. Ayant réussi l'examen, le diplômé peut présenter sa candidature dans un concours aux postes de juge stagiaire s'il remplit les conditions prévues pour les juges des tribunaux d'arrondissement, indiquées ci-après. Les diplômés sont classés en fonction de leur résultat à l'examen et les postes de juge stagiaire sont attribués en respectant ledit classement. Les assistants des juges ayant une certaine ancienneté peuvent aussi se présenter à l'examen et, par la suite, au concours aux postes de juge stagiaire. Ils sont dispensés de la formation susvisée, mais sont recrutés dans un concours comprenant également un test à choix multiple et une étude de cas¹².

¹¹ Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle), arrêt du 5 juin 2012, [K 18/09](#). Cette jurisprudence est citée dans les motifs du projet de l'Ustawa z dnia 20 grudnia 2019 r. o zmianie ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (loi du 20 décembre 2019 modifiant la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun, la loi sur la Cour suprême et certaines autres lois) (Dz. U. de 2020, position 190), disponible sous : <http://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/2B5623CD240138EBC12584CE006EBCDD/%24File/69-uzas.docx>, p. 33.

¹² Dans le contexte de la formation à l'École de la magistrature, il convient de mentionner que son directeur est désigné par le minister sprawiedliwości (ministre de la Justice) pour une période de cinq ans. Les membres du Conseil dudit établissement sont nommés par le président de la République, le ministre de la Justice parmi des juges, le procureur général parmi des procureurs, le Conseil national des procureurs, la KRS, le premier président de la Cour suprême, le président de la Cour suprême administrative et les établissements d'enseignement supérieur en droit, pour un mandat de quatre ans. Il semble utile d'exposer, dans ce contexte, le pouvoir de contrôle du ministre de la Justice sur l'organisation de la formation judiciaire, notamment en ce qui concerne la convocation et la révocation des comités de sélection et du comité d'examineurs. Bien que les critères généraux régissant le concours et l'examen soient définis, le contrôle du ministre de la Justice reste étendu. À cet égard, voir ustawa z dnia 23 stycznia 2009 r. o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, du 23 janvier 2009 (loi portant régime de l'École nationale de la magistrature et du parquet) (Dz. U. de 2020 position 1366).

10. Deuxièmement, les avocats, les conseillers juridiques, les conseillers de la Prokuratoria Generalna Rzeczypospolitej Polskiej (Prokuratoria Generalna de la République de Pologne), les procureurs et les notaires ayant une certaine ancienneté peuvent accéder au concours aux postes de juge. Leur dossier de candidature doit être accompagné d'une liste de cinquante affaires pour lesquelles le candidat était conseiller juridique, ainsi que du dossier des affaires concernées, sous réserve du respect du secret professionnel et, si le nombre d'affaires est inférieur, de toutes les affaires traitées par le candidat en tant que conseiller juridique.
11. Troisièmement, la voie académique permet aux docteurs habilités en droit et aux professeurs de droit de présenter leur candidature au concours, accompagnée notamment d'une liste de publications.
- a) CONDITIONS D'ADMISSION À UN POSTE DE JUGE AU SEIN DES JURIDICTIONS DE DROIT COMMUN
12. En vertu de l'article 61, paragraphe 1, de la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun, peut être nommé à un poste de juge des tribunaux d'arrondissement toute personne qui :
- « 1) [...] possède la nationalité polonaise et jouit de tous les droits civils et publics et n'a pas fait l'objet d'une condamnation définitive pour infraction commise de manière délibérée susceptible de poursuites par le ministère public ou pour infraction de nature fiscale commise de manière délibérée ;
- 2) a une conduite irréprochable ;
- 3) a achevé des études supérieures juridiques en Pologne et a obtenu le titre de Magister (maîtrise), ou a achevé des études juridiques à l'étranger, reconnues en Pologne ;
- 4) est apte, compte tenu de son état de santé, à exercer les fonctions de juge ;
- 5) a atteint l'âge de 29 ans ;
- [...] »
13. Les candidats qui ne poursuivent pas la voie de transition depuis une autre profession juridique ou la voie académique doivent également avoir réussi l'examen relatif à la profession de juge ou procureur et avoir exercé les fonctions de juge pendant au moins trois ans, lorsqu'ils étaient juges stagiaires (article 61, paragraphe 1, points 6 et 7, et paragraphe 2, de la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun).
14. D'après l'article 63 de la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun, les candidats à un poste de juge au sein d'un tribunal régional doivent être procureurs, juges au tribunal d'arrondissement ou tribunal militaire de garnison

avec au moins quatre ans d'expérience sur un de ces postes. Les candidats peuvent provenir également d'autres professions juridiques, s'ils démontrent une période adéquate d'expérience professionnelle dans le milieu académique ou dans les juridictions administratives ou tribunaux militaires de région. Dans tous ces cas, le candidat est tenu d'avoir occupé le poste ou exercé l'activité visée pendant une période de trois ans avant sa nomination. Ces conditions correspondent aux conditions pour les candidats à un poste de juge au sein d'une cour d'appel, sauf que les périodes d'expérience professionnelle sont, dans ce cas, plus longues.

a) NOMINATION DES JUGES DES JURIDICTIONS DE DROIT COMMUN – RÈGLES GÉNÉRALES

15. Conformément à l'article 20a de la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun, la procédure de nomination des juges débute par l'attribution d'un poste de juge auprès d'une juridiction donnée par le ministre de la Justice¹³. Une telle attribution s'effectue en tenant compte de la répartition équilibrée des membres du personnel des juridictions de droit commun et des besoins résultant de la charge de travail des différentes juridictions. À cet égard, le ministre de la Justice fait annoncer au *Monitor Polski* (Journal officiel de la République de Pologne) l'ouverture de la procédure d'appel à candidatures aux postes disponibles, sauf en cas de transfert d'un juge d'une juridiction équivalente, de réintégration d'un juge au même poste de travail ou de transfert d'un juge stagiaire. D'après les articles 57 et 57ab de la loi susvisée, toute personne qui satisfait aux conditions fixées pour accéder à un poste de juge dans les juridictions de droit commun peut introduire sa candidature auprès du président du tribunal régional (pour les postes vacants dans les tribunaux d'arrondissement et tribunaux régionaux) ou de la cour d'appel compétente (pour les postes vacants au sein des cours d'appel), pour un seul poste et dans un délai d'un mois à compter de l'avis visé ci-dessus.
16. Tout candidat est censé remplir un formulaire de candidature dans un système téléinformatique, d'y apposer une signature électronique et de le soumettre via ledit système au président de la juridiction compétente. Si la candidature ne remplit pas les conditions formelles prévues, le président de la juridiction compétente appelle le candidat à la compléter dans un délai de sept jours. Des conditions supplémentaires sont imposées aux candidats qui sont praticiens du droit ou exerçant déjà un poste de juge ou de procureur.
17. Selon l'article 57ah, paragraphes 1 et 2, de la même loi, après avoir constaté que le candidat remplit les conditions et les exigences formelles du concours, le président de la juridiction compétente indique un juge ou un collectif de juges qui effectuera l'évaluation des qualifications du candidat dans un délai de sept

¹³ La fonction de ministre de la Justice et de procureur général est exercée par la même personne.

jours. Les candidats ne peuvent pas être évalués par un juge qui est leur conjoint, relatif ou apparenté ou dont la relation avec le candidat est susceptible de soulever des doutes justifiés quant à son impartialité.

18. En vertu de l'article 57b de la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun, l'évaluation du candidat comprend, en substance, l'appréciation de son activité judiciaire antérieure et de l'efficacité des tâches exercées, tenant compte de la charge et de la complexité du travail, ainsi que de la réalisation de formations professionnelles et de la qualité de sa culture organisationnelle (respect des règles de travail et coopération au sein de la juridiction ainsi qu'image de cette personne en tant que représentant d'une juridiction). Par ailleurs, il convient de mentionner que, s'agissant de l'appréciation du travail du candidat, les règles de cette évaluation ont changé en 2017. Le président du tribunal informe le candidat du résultat de l'évaluation par le système téléinformatique, et le candidat a le droit de soumettre des commentaires par rapport à celui-ci dans un délai de sept jours à compter de la date d'introduction du dossier dans le système.
19. En vertu de l'article 57ah, paragraphe 5, de la loi susvisée, le président du tribunal régional transmet les candidatures aux tribunaux d'arrondissement et régionaux et soumet les rapports sur les qualifications des candidats au collège du tribunal régional. De son côté, le président de la cour d'appel transmet les candidatures aux postes vacants dans les cours d'appel au collège de cette juridiction. Selon l'article 58 de la même loi, s'il y a plus d'une candidature à un poste vacant, toutes les candidatures sont examinées lors de la même réunion du collège. Les mêmes règles d'impartialité s'appliquent aux membres du collège qu'au stade de l'évaluation. Pour les candidats qui postulent pour un premier poste judiciaire, le président de la juridiction compétente demande un extrait de casier judiciaire au chef des services de police régionaux territorialement compétents ou au chef de la police de Varsovie ayant compétence sur le siège du tribunal.
20. Dans ce contexte, il convient de mentionner une modification de cette procédure à partir du 1^{er} octobre 2014 ayant pour objectif de la raccourcir et de l'améliorer. D'une part, la modification a introduit un système téléinformatique de dépôt de candidatures et a raccourci certains délais pour agir. D'autre part, elle a proscrit la possibilité de postuler à plusieurs postes en même temps. Par ailleurs, avant le 1^{er} octobre 2014, l'évaluation des candidats à un poste vacant de juge à la cour d'appel ou dans un tribunal régional était faite par un juge-inspecteur, nommé par le président de la cour d'appel parmi les juges de cette juridiction. Cette procédure a été remplacée par la désignation d'un ou plusieurs juges pour l'évaluation par le président de la cour d'appel.
21. Enfin, il convient de préciser que, depuis le 14 février 2020, l'assemblée générale des juges de chaque juridiction ne donne plus son avis sur les candidatures à cette étape. Les candidatures sont ainsi présentées à la KRS après une évaluation par le collège de la juridiction.

22. Le régime décrit plus haut s'applique aussi aux nominations en cours de carrière.
23. Comme décrit ci-après, la KRS est un organe constitutionnel¹⁴ qui participe à la procédure de nomination des juges du Sąd Najwyższy (Cour suprême) ainsi que des juridictions de droit commun, juridictions administratives et juridictions militaires, en ce qu'elle effectue une analyse des candidatures aux postes vacants, déposées à la suite de la publication officielle d'un avis de vacance (voir partie « Participation de la KRS dans le cadre de la procédure de nomination des juges des juridictions de droit commun et des juridictions administratives »). Ensuite, elle adopte une résolution portant sur l'ensemble des candidatures. Dans celle-ci, elle décide quelles candidatures doivent être soumises au président de la République pour nomination et lesquelles ne le sont pas (voir partie « Participation du président de la République dans la procédure de nomination des juges »).

a) NOMINATION DES JUGES STAGIAIRES

24. Les juges stagiaires ne sont pas des juges au sens de la Constitution ou des lois régissant l'organisation des juridictions. Ils sont, cependant, compétents pour statuer au sein des tribunaux d'arrondissement comme des juges, sauf dans certains types d'affaires. Dans ce contexte, il convient de signaler que, par son arrêt¹⁵, le Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle) a constaté l'incompatibilité de la fonction de juge stagiaire avec le principe de séparation des pouvoirs en raison des liens fonctionnels entre ces juges et le ministre de la Justice. Par cet arrêt, la juridiction constitutionnelle a questionné le fait que le ministre de la Justice confiait l'exercice de fonctions juridictionnelles à des personnes n'ayant pas le statut de juge. La fonction de juge stagiaire a été réintroduite en 2016 après une adaptation des dispositions relatives à leur nomination. Actuellement, les juges stagiaires sont nommés par le président de la République dans une procédure similaire à celle concernant les juges.

a) NOMINATION AU SĄD NAJWYŻSZY (COUR SUPRÊME)

25. La procédure de nomination aux fonctions de juge du Sąd Najwyższy (Cour suprême) est régie par des dispositions de la loi sur la Cour suprême et de la loi sur la KRS. Les candidats présentent leurs dossiers de candidature aux postes publiés au *Monitor Polski* sous l'autorité du président de la République

¹⁴ En ce qui concerne le statut constitutionnel de la KRS, par arrêt du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle), du 16 avril 2008, K 40/07, paragraphe 44, ladite juridiction a rappelé que la KRS « [...] est un organe constitutionnel et collégial de l'État et que ses tâches le placent à proximité indirecte du pouvoir judiciaire, ce qui résulte de la systématique de la Constitution, de [sa] composition constitutionnellement définie [...] et de ses compétences. Certains représentants de la doctrine juridique [...] la considèrent même comme un "organe judiciaire non adjudicateur indépendant". »

¹⁵ Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle), arrêt du 24 octobre 2007, [SK 7/06](#).

conformément à l'article 31 de la loi sur la Cour suprême. Les candidatures sont présentées directement à la KRS. En vertu de l'article 3 de la loi sur la KRS, il revient à cette dernière d'examiner et d'évaluer les candidatures aux postes de juge de la Cour suprême et de présenter, ensuite, les candidats au président de la République.

26. Il convient d'observer, à cet égard, que cette procédure a été modifiée par la réforme judiciaire de 2017. Auparavant, conformément à la loi sur la Cour suprême¹⁶, les candidatures étaient transmises au premier président du Sąd Najwyższy (Cour suprême), qui les transmettait à la chambre compétente après avoir constaté le respect des conditions du concours. L'assemblée générale de chaque chambre donnait, ensuite, son avis sur les candidats (article 18, paragraphe 1, point 2, de la loi susvisée) avant que l'assemblée générale des juges du Sąd Najwyższy (Cour suprême) ne sélectionne des candidats à un poste de juge au moyen d'un vote (article 16, paragraphe 1, point 2, de la loi susvisée). Par la suite, le premier président du Sąd Najwyższy (Cour suprême) transmettait les résultats du vote à la KRS.
27. Il convient d'ajouter, que ce n'est que depuis l'entrée en vigueur de la loi sur la Cour suprême que la procédure de nomination aux fonctions de juge de cette juridiction est lancée par une communication du président de la République. Auparavant, il revenait au premier président du Sąd Najwyższy (Cour suprême) de publier cette communication au *Monitor Polski*.

a) NOMINATION DES JUGES DES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES

28. Le fonctionnement des juridictions administratives est régi par la loi sur l'organisation de ces juridictions. Cependant, dans certaines matières non régies par cette loi, son article 29, paragraphe 1, renvoie à l'application par analogie de la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun, entre autres, en ce qui concerne la nomination des juges et des juges stagiaires.
29. Il n'existe pas de voie spécifique de formation pour accéder aux postes de juge au sein des tribunaux administratifs de voïvodie. Ainsi les candidats proviennent de différents milieux juridiques. Par rapport aux juridictions de droit commun, l'âge des candidats et l'expérience exigée sont plus élevés, mais le président de la République peut également nommer ceux qui n'ont pas atteint le seuil prévu (article 6 de la loi sur l'organisation des juridictions administratives). Les conditions d'admission à un poste de juge stagiaire dans ces juridictions sont établies par l'article 6a de cette loi, qui reprend les conditions établies pour les juges judiciaires, mais fixe des seuils plus bas par rapport à l'âge et à l'expérience.

¹⁶ Version en vigueur jusqu'au 2 avril 2018 (Dz. U. 2002, n° 240, position 2052).

a) NOMINATION DES JUGES DU NACZELNY SĄD ADMINISTRACYJNY (COUR SUPRÊME ADMINISTRATIVE)

30. En vertu de l'article 49, paragraphe 1, de la loi sur l'organisation des juridictions administratives, dans les matières non régies par cette loi, la procédure de nomination des juges du Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative) est régie par la loi sur la Cour suprême et, à défaut de dispositions appropriées, par la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun. En outre, en ce qui concerne la publication des postes vacants, la loi sur l'organisation des juridictions administratives renvoie directement à l'article 31 de la loi sur la Cour suprême précitée. Les postes de juge vacants à la haute juridiction administrative sont, pourtant, annoncés au *Monitor Polski* par le président du Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative).
31. Il convient d'observer, dans ce contexte, que cette procédure a été modifiée par la réforme judiciaire de 2017 et les modifications ultérieures de la loi sur l'organisation des juridictions administratives. Avant cette réforme, à la suite de l'indication par le président de la République, sur proposition de l'assemblée générale des juges du Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative), du nombre de postes vacants (toujours en vigueur), le collège de cette juridiction donnait son avis sur les candidats, alors que l'assemblée générale des juges présentait les candidatures à la KRS.

a) NOMINATION DES JUGES DU TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY (COUR CONSTITUTIONNELLE)

32. L'article 194 de la Constitution prévoit que le Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle) est composé de quinze juges, désignés individuellement par le Sejm (chambre basse du parlement, ci-après la « Diète ») pour un mandat unique non renouvelable de neuf ans parmi des personnes ayant une certaine expérience et d'excellentes connaissances juridiques. L'article 3 de la loi sur le statut des juges de la Cour constitutionnelle prévoit qu'un juge de cette juridiction doit posséder les qualifications requises pour occuper les fonctions de juge du Sąd Najwyższy (Cour suprême) ou du Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative), notamment une expérience d'au moins dix ans dans la fonction de juge, procureur, avocat, conseiller juridique ou notaire. La Constitution ne fixe aucune autre exigence pour les juges. Elle prévoit, en revanche, que le président et le vice-président du Trybunał Konstytucyjny sont désignés par le président de la République, qui les choisit sur la base d'une proposition faite par l'assemblée générale des juges du Trybunał Konstytucyjny. Les juges du Trybunał Konstytucyjny sont inamovibles, sauf en cas de résolution rendue par le Trybunał même et bénéficient de l'immunité.
33. En vertu de l'article 4 de la loi sur le statut des juges de la Cour constitutionnelle « 1. Une personne élue au poste de juge du tribunal prête le serment suivant auprès du président de la République [...]. 2. Le refus de prêter serment équivaut à une démission de la fonction de juge de la Cour

[constitutionnelle]. » Deux interprétations possibles de cet article semblent envisageables. D'un côté, selon une première interprétation, la procédure de nomination n'a qu'une seule étape, à savoir la nomination par la Diète, suivie du serment devant le président de la République, qui n'exerce, à cette occasion, ni une prérogative ni un pouvoir officiel nécessitant un contreseing. Le serment ne serait, selon cette conception, qu'une conséquence de la nomination, ne constituant pas son étape. Cette lecture serait confirmée par le second paragraphe de l'article 4 susvisé, qui parle de démission en cas de refus de prêter serment¹⁷. D'un autre côté, d'après une seconde interprétation, l'article 4, paragraphe 1 susvisé, change la procédure de nomination établie dans la Constitution. À cet égard, l'acte du président aurait un caractère constitutif, le candidat indiqué par la Diète n'ayant pas le statut de juge jusqu'au moment d'être assermenté. Cette interprétation serait confirmée par l'article 5, première phrase, de la loi sur le statut des juges de la Cour constitutionnelle, qui prévoit que la relation de travail n'est établie qu'après la prestation de serment¹⁸.

B. RÔLE DES POUVOIRS LÉGISLATIF ET EXÉCUTIF DANS LE CADRE DES PROCÉDURES DE NOMINATION DES JUGES

1. RÔLE DIRECT DU POUVOIR LÉGISLATIF

RÔLE DE LA DIÈTE DANS LE CADRE DE LA PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES DU TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY (COUR CONSTITUTIONNELLE)

34. Conformément à l'article 26 de la résolution de la Diète portant règlement de celle-ci¹⁹, la Diète désigne les juges du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle). En vertu de l'article 30 dudit règlement, les propositions de nomination aux postes de juge de cette juridiction peuvent être présentées par le présidium de la Diète ou par au moins 50 députés.
35. La haute juridiction constitutionnelle comprend quinze juges et, en cas de vacance d'un poste de juge, il incombe à la Diète de le pourvoir dans les meilleurs délais²⁰. Selon la doctrine, le nombre constitutionnellement déterminé

¹⁷ D'ailleurs, une interprétation différente, obligeant le président de la République à assermenter le juge, a été considérée comme inconstitutionnelle par l'arrêt du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle), du 3 décembre 2015, [K 34/15](#), (voir ci-dessus, paragraphe 32).

¹⁸ M. Floreczak-Wątor, M. Pach. « Co wymaga zmiany w procedurze wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego w Polsce ? » *Państwo i Prawo*, 2018, n° 5, p. 22 à 42.

¹⁹ Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. (M. P. de 2019, position 1028), Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (M. P. de 2019, position 1028).

²⁰ L. Garlicki (ed.) : *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom IV*. Warszawa : Wydawnictwo Sejmowe, 2005, p. 3 et 4 (Rozdział VIII. artykuł 194).

de quinze juges est fixe, et n'est ni un nombre maximal ni un nombre minimal²¹. Étant donné que les juges sont nommés à la suite de procédures visant à pourvoir des postes aussitôt qu'ils se trouvent vacants, sa composition n'est pas le résultat de la décision d'une seule législature. La haute juridiction est composée de juges élus par des législatures successives.

36. Selon la doctrine, l'idée à la base de ce système était de favoriser la nature apolitique du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle) et de garantir son impartialité et son indépendance par rapport aux majorités parlementaires au pouvoir²². À cet égard, une partie de la doctrine soutient que l'exclusivité de la Diète en ce qui concerne le fait de pourvoir aux postes de juge du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle) peut être considéré « comme un élément d'équilibre au regard des compétences de contrôle de la Cour constitutionnelle, ainsi que comme un substitut à sa légitimité démocratique »²³. Toutefois de nombreux auteurs restent critiques, depuis des années, par rapport aux modalités d'élection des juges du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle). Bien avant les récentes réformes judiciaires, des critiques avaient été émises notamment au sujet de la politisation de la procédure de nomination et des compétences des juges choisis²⁴.

²¹ B. Naleziński, « Art. 194 », in : P. Tuleja (ed.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, WKP, 2019.

²² P. Winczorek : *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku*. Warszawa : Wydawnictwo Liber, 2008, p. 382 ; L. Garlicki (ed.), voir note 20, p. 8.

²³ B. Naleziński, voir note 21, citant L. Garlicki (ed.), voir note 20, p. 4. Il convient d'observer qu'en octobre 2015, lors de la dernière session de la législature sortante, la Diète a élu cinq juges au Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle) afin de remplacer des juges dont les mandats se terminaient en novembre et décembre 2015, conformément à la loi sur la Cour constitutionnelle, nouvellement modifiée, permettant l'élection de deux juges dont les mandats devaient débiter après la constitution de la nouvelle Diète issue des élections législatives du 25 octobre 2015. Toutefois, le président de la République n'a assermenté aucun des juges nouvellement élus. En novembre 2015, les députés de la nouvelle législature ont adopté une nouvelle réforme de la loi concernant le Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle) à la suite de laquelle de nouveaux juges ont été élus et la durée des mandats du président et du vice-président sortants de la haute juridiction a été raccourcie.

²⁴ T. Zalasinski, « Zasady wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego – dotychczasowa praktyka oraz konsekwencje zmian Ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z 2015 r. », in G. Wiaderek (ed.) *Procedury nominacji na wybrane stanowiska publiczne – przejrzystosc, standardy, rekomendacje*, INPRIS 2016, p. 23, avec les références citées, http://www.inpris.pl/fileadmin/user_upload/documents/1_Procedury_nominacji_INPRIS.pdf: M. Florczak-Wątor, M. Pach, voir note 18, avec les références citées.

2. RÔLE INDIRECT DU POUVOIR LÉGISLATIF

PARTICIPATION DE LA KRS DANS LE CADRE DE LA
PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES DES JURIDICTIONS
DE DROIT COMMUN ET DES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES

37. Aux termes de l'article 187 de la Constitution : « 1. La KRS est composée : 1) du premier président du Sąd Najwyższy (Cour suprême), du ministre de la Justice, du président du Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative) et d'une personne nommée par le président de la République, 2) de quinze membres élus parmi les juges de la Cour suprême, des juridictions de droit commun, des juridictions administratives et des juridictions militaires, 3) de quatre membres élus par la Diète parmi les députés et de deux membres élus par le Sénat parmi les sénateurs.
2. La KRS élit parmi ses membres son président et ses deux vice-présidents.
3. Le mandat des membres élus de la KRS dure quatre ans.
4. L'organisation, le champ d'activité et la procédure de la KRS, ainsi que les modalités de l'élection de ses membres sont définis par la loi. ».
38. Toutefois, la loi sur la KRS²⁵, indiquée au paragraphe 4 de l'article 187 de la Constitution, a récemment été modifiée à plusieurs reprises²⁶, dans un sens suscitant des interrogations quant à la conformité aux règles constitutionnelles. En effet, jusqu'à la modification de la loi sur la KRS par la loi du 8 décembre 2017, entrée en vigueur avec effet au 3 janvier 2018, il était considéré qu'il ressortait des dispositions de la Constitution citées ci-dessus que les quinze membres de la KRS, visés par l'article 187, paragraphe 1, point 2, de la Constitution, devaient être élus par les juges. Les dispositions de la loi du 12 mai 2011 sur la KRS étaient conformes à cette interprétation. Cependant, conformément à la loi du 8 décembre 2017 sur la modification de la loi sur la

²⁵ Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa, du 12 mai 2011 (Dz. U. de 2019, position 84), telle que modifiée.

²⁶ Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa, telle que modifiée par : Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. de 2018, position 3) ; Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa w brzmieniu uwzględniającym ustawę z dnia 20 lipca 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. de 2018, position 1443) ; Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 kwietnia 2019 r., uwzględniającym rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 marca 2019 r. w sprawie K12/18 (Dz. U. de 2019, position 609) ; Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa w brzmieniu uwzględniającym ustawę z dnia 26 kwietnia 2019 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz ustawy - Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. de 2019, position 914) ; Ustawa z dnia 20 grudnia 2019 r. o zmianie ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. de 2020, position 190).

KRS, en vigueur avec effet au 3 janvier 2018, ces quinze membres de la KRS sont élus par la Diète. Selon l'article 6 de cette loi, le mandat des quinze membres de la KRS élus conformément aux dispositions précédentes expire au moment de la nomination des nouveaux membres de la KRS et au plus tard le 90^e jour suivant la date de l'entrée en vigueur de cette loi²⁷.

39. Conformément à l'article 26 de la résolution de la Diète portant règlement de celle-ci, la Diète élit les membres de la KRS. À partir de janvier 2018, en vertu de l'article 29a, paragraphe 1, de ladite résolution de la Diète portant règlement de celle-ci, la Diète élit lesdits membres de la KRS parmi les juges du Sąd Najwyższy (Cour suprême), des tribunaux de droit commun, des tribunaux administratifs et des tribunaux militaires dans les conditions et selon les modalités prévues par les articles 9 et 9a de la loi sur la KRS²⁸.

²⁷ La grande partie de la doctrine polonaise condamne cette réforme. Selon R. Bujalski, Commentaire sous l'arrêt du 19 novembre 2019, A. K. e.a. (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême) (C-585/18, C-624/18 et C-625/18, EU:C:2019:982), « SN ma zbadać niezależność Izby Dyscyplinarnej. Omówienie wyroku TS z dnia 19 listopada 2019 r., C-585/18, C-624/18 i C-625/18 (KRS i SN) », LEX/el. 2019 : « alors que les 15 magistrats – membres de la KRS avaient été précédemment élus par leurs pairs magistrats, le fait qu'ils sont désormais nommés par l'autorité législative parmi des candidats pouvant être proposés par un groupe de 2000 citoyens ou 25 juges, une telle réforme conduit à une augmentation du nombre de membres de la KRS indiqués par les forces politiques ou élus par elles – à 23 des 25 membres de cet organe ».

²⁸ Certains auteurs soulignent, pourtant, que l'équilibre requis entre les magistrats, représentants de différentes juridictions, n'est pas maintenue, voir L. Bojarski, *Jak przywrócić państwo prawa. Krajowa Rada Sądownictwa*. Fundacja Stefana Batorego, 2019, p. 1 à 28, disponible sous : http://www.batory.org.pl/upload/files/Programy%20operacyjne/Forum%20Idei/Bojarski_KRS.pdf?amp%3Bqid=391046, p. 1. Sur la doctrine polonaise qui reste critique par rapport à cette réforme, voir à titre d'exemple, L. Bojarski, op.cit., p. 1 à 28 ; B. Przymusiński, « Obywatelski projekt zmian w ustawie o Krajowej Radzie Sądownictwa, opracowany przez Stowarzyszenie Sędziów Polskich *Iustitia* », Krajowa Rada Sądownictwa, 1/2018, p. 55 à 61, avec les références citées ; M. Radajewski, « Powoływanie sędziów do składu KRS przez Sejm oraz kontrola legalności uchwał KRS przez NSA. Glosa do wyroku TK z dnia 25 marca 2019 r., K 12/18 », PiP 2020/5/149-156. Selon la thèse du commentaire sous l'arrêt du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle) du 25 mars 2019, K 12/18, cité ci-dessus, de M. Radajewski, « [l]a nomination par la Diète des magistrats, membres de la KRS, est incompatible avec les règles constitutionnelles du fonctionnement de la KRS. De plus, compte tenu de ses compétences, il semble que l'ingérence du législateur ordinaire dans ces règles ait indirectement conduit à une réduction significative du niveau d'indépendance du pouvoir judiciaire et des juges, ce qui viole également l'article 173 de la Constitution établissant le principe d'indépendance et de caractère autonome du troisième pouvoir. De cette manière, le principe de la séparation des pouvoirs (article 10 de la Constitution) a été violé, car l'autonomie du pouvoir judiciaire est l'un de ses éléments essentiels. Par conséquent, la séparation des pouvoirs relevant du contenu du principe de l'État de droit, les réformes en question peuvent également être considérées comme s'opposant à l'article 2 de la Constitution. », Lex2020.

40. Il convient de préciser, à cet égard, que les recours contre les résolutions de la KRS au sujet des nominations des magistrats, à l'exception des juges du Sąd Najwyższy (Cour suprême), sont autorisés devant ladite juridiction.

3. RÔLE DIRECT DU POUVOIR EXÉCUTIF

PARTICIPATION DU PRÉSIDENT DE LA RÉPUBLIQUE DANS LA PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES

41. Il convient de souligner, d'emblée, que le président de la République est le représentant suprême de la République de Pologne et le garant de la continuité des pouvoirs publics, qui veille au respect de la Constitution et garantit la souveraineté et la sécurité de l'État ainsi que l'inviolabilité et l'intégrité de son territoire.
42. Dans l'exercice de ses compétences, il adopte des actes officiels, tant des actes obligatoirement contresignés par le président du Conseil des ministres qui engage ainsi sa responsabilité devant la Diète que des actes dans le cadre de ses prérogatives n'exigeant pas de contresigning. La compétence de nomination des juges lui est conférée par l'article 179 de la Constitution, sous réserve d'une proposition de nomination préalable de la KRS²⁹. Il semblerait que cette compétence constitue une prérogative présidentielle à la lumière de l'article 144, paragraphe 3, point 17, de la Constitution, puisque la validité de l'acte de nomination rendu par le président de la République n'est pas soumise à la signature du président du Conseil des ministres. Comme le souligne le Sąd Najwyższy (Cour suprême), « l'exercice par le président de la République de sa prérogative de nomination des juges doit toujours être conforme aux exigences du principe de l'action des pouvoirs publics en vertu et dans les limites du droit (article 7 de la Constitution) et du respect de la compétence des autorités judiciaires (article 10, paragraphe 1, de la Constitution) », ainsi que « cette solution ne renforce pas la position du président de la République vis-à-vis du pouvoir judiciaire, mais le protège de l'ingérence du Conseil des ministres en tant que centre du pouvoir exécutif distinct du président, en particulier de la part du président du Conseil des ministres et du ministre de la Justice »³⁰.
43. Selon la jurisprudence, le président de la République peut refuser un candidat proposé par la KRS. Le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême

²⁹ Voir Sąd Najwyższy (Cour suprême), ordonnance du 21 mai 2019, III CZP 25/19, paragraphe 23 :

« Cette procédure impose l'intervention conjointe, en deux phases successives, de deux organes constitutionnels de l'État qui se complètent mutuellement. [...] La proposition de la KRS ne s'analyse pas en un avis, mais revêt une nature constitutive, car ce n'est que sur présentation d'une proposition de nomination que le président de la République de Pologne est habilité à nommer juge la personne concernée ».

³⁰ Sąd Najwyższy (Cour suprême), ordonnance du 21 mai 2019, III CZP 25/19, paragraphe 25.

administrative) a jugé³¹, dans ce contexte, qu'il n'existe pas de lien administratif ou juridique entre la KRS et le président de la République³². Il n'appartient donc pas à la juridiction administrative d'apprécier si le président exerce ses prérogatives conformément à la Constitution ou non. Le président n'est pas lié par la proposition de la KRS dans la mesure où il agit en qualité de chef de l'État. Sa souveraineté s'étend au-delà du domaine de l'activité administrative. En effet, le droit de refuser la nomination d'un juge résulte du rôle de représentant suprême de la République de Pologne et garant de la continuité des pouvoirs publics. Le président a le droit de refuser de prendre en compte les avis présentés par la KRS s'ils sont contraires aux valeurs protégées par la Constitution³³. Il ressort de la jurisprudence que l'acte de nomination adopté par le président de la République ne peut pas être contesté devant les tribunaux³⁴.

³¹ Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative), ordonnance du 7 décembre 2017, I OSK 857/17.

³² En ce qui concerne, le pouvoir du président de la République de refuser de nommer un candidat proposé par la KRS à un poste de juge, la position de la doctrine polonaise n'est pas unanime. Tenant compte du fait que la nomination des juges est une prérogative du président, certains auteurs soutiennent qu'il dispose de la possibilité de suivre la proposition de la KRS, alors que d'autres sont d'avis qu'il est tenu de la suivre. Voir, à titre d'exemple, synthèse de J. Ciapała « Kompetencja Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie powoływania sędziów. Refleksje krytyczne », *Gdańskie Studia Prawnicze*, vol. XL, 2018, p. 493 à 505, avec les références citées. La conclusion de l'auteur peut être résumée comme suit : « En principe le président de la République est tenu de nommer des candidats à des postes de juge. Il lui est possible de contester les candidatures soumises, mais d'une manière qui tient compte du rôle de la KRS, par exemple sous forme d'une demande de réexamen, lorsque de nouvelles circonstances concernant la personne indiquée dans la demande surviennent. [...] Une décision négative doit être justifiée, et la personne concernée doit avoir accès au juge permettant de vérifier d'éventuelles violations des droits constitutionnels. » Lex, 2020. Selon la Helsińska Fundacja Praw Człowieka (Helsinki Foundation for Human Rights), une fondation promouvant le développement de la culture fondée sur le respect de la liberté et des droits de l'homme en Pologne, si le président estime que la nomination d'un candidat indiqué par la KRS est inacceptable, il doit tout d'abord demander à celle-ci de réexaminer la candidature. Voir rapport de cette fondation, intitulé « Pourquoi les modalités de nomination des juges importent aux citoyens ? Sur l'importance de la procédure dans l'affaire concernant le refus du président de nommer des juges », 2017, p. 7 <https://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2017/11/HFPC-niepowolani-sedziowie-11-2017.pdf>

³³ De même, dans son ordonnance du 23 juin 2008, Kpt 1/08, le Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle) a refusé de trancher un conflit de compétence entre la KRS et le président et a jugé qu'afin d'apprécier le pouvoir du président en matière de nomination des juges, « la circonstance qu'à la lumière de l'article 144, paragraphe 3, point 17, de la Constitution, la compétence du président visée à l'article 179 de cette même Constitution est considérée comme un pouvoir personnel (prérogative) du président (relevant de sa seule discrétion et de sa responsabilité) » revêt une importance significative et que le président est « le représentant suprême de la République de Pologne » (article 126, paragraphe 1, de la Constitution).

³⁴ Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative), ordonnance du 7 décembre 2017, I OSK 857/17, Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle), arrêt du 11 septembre 2017, K 10/17, paragraphe 3.2 ; Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle), arrêt du 24 octobre 2017, [K 3/17](#). Selon certains auteurs, citant l'arrêt du 24 octobre 2017, K 3/17, du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle), l'acte du président de la République ne peut être contesté dans aucune procédure, y compris dans le cas où l'étape de la procédure devant la KRS a été conduite en violation de la loi. Voir opinion établie le 18 décembre 2019 par C. P. Kłak pour le Trésor public – ministère de Justice, p. 5, disponible sous : <https://www.gov.pl/attachment/420e086f-0e66-4ea0-9963-25da8005202d>. Il convient de souligner qu'en vertu de la modification la plus récente de la loi sur la KRS, son article 45b, prévoit, dès lors, que dans le cas de la nomination par le président de la République aux fonctions de juge, la procédure de recours individuel concernant le mandat de juge, dans la mesure dans laquelle le recours porte sur la résolution de la KRS, est classée/clôturée de plein droit. Pareillement, en vertu de l'article 107, paragraphe 1, point 3, de la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun en vigueur, constituent un délit disciplinaire des activités d'un juge mettant en cause l'effectivité de la nomination d'un magistrat ou le pouvoir d'un organe constitutionnel de la République de Pologne dans ce domaine.

44. Il convient d'observer, dans ce contexte, que le président de la République ne peut pas nommer un juge lorsque la KRS ne lui a pas soumis de proposition. Il en est de même lorsqu'elle a formulé une telle proposition, par l'adoption régulière d'une résolution, mais qu'un recours a été introduit contre cette dernière. Une telle hypothèse ne peut, toutefois, concerner actuellement que certains juges, conformément à l'article 44 de la loi sur la KRS, les participants à la procédure de nomination au Sąd Najwyższy (Cour suprême) n'ayant pas de voie de recours individuel contre la résolution de la KRS. Comme le souligne le Sąd Najwyższy (Cour suprême), « l'accueil du recours peut impliquer que la condition à laquelle est subordonnée la nomination d'un juge à cette fonction n'est pas remplie aussi longtemps, par conséquent, que la procédure devant la Cour suprême administrative [...] n'a pas été clôturée et que ne sont pas réunies les conditions permettant au président de la République de Pologne d'exercer sa prérogative constitutionnelle de nommer un juge à cette fonction, à défaut de base légale solide à cette fin »³⁵.
45. Il convient, enfin, de relever le rôle du président de la République dans le cadre de la prestation de serment d'un juge. Pendant la cérémonie de nomination, le président de la République délivre à la personne désignée l'acte de nomination, ce qui oblige cette dernière à prêter serment. Ceci fait partie de la procédure de nomination en ce sens que, selon la doctrine, une prestation en violation du droit, notamment, par une formulation erronée du serment, un défaut ou un refus de prestation, entraîne l'invalidité de la nomination. La prestation de serment est confirmée par une signature du juge³⁶.

4. RÔLE INDIRECT DU POUVOIR EXÉCUTIF

a) VEILLE ADMINISTRATIVE DU MINISTRE DE LA JUSTICE (PROCURER GÉNÉRAL)

46. Il convient de signaler la veille administrative interne et externe sur le fonctionnement des juridictions, effectuée par le ministre de la Justice (procureur général), conformément aux articles 9 et 9a de la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun. Bien que l'article 9b de cette loi stipule que l'activité exercée dans le cadre de la veille administrative ne peut empiéter sur le domaine d'activité des juges et des juges stagiaires dans le cadre duquel ils jouissent de l'autonomie, il n'est pas à exclure que le ministre de la Justice (procureur général) puisse influencer, à travers ses compétences en matière de veille administrative et d'organisation des juridictions, la procédure de nomination des juges.

³⁵ Sąd Najwyższy (Cour suprême), ordonnance du 21 mai 2019, III CZP 25/19, paragraphe 26.

³⁶ J. Gudowski, *Prawo o ustroju sądów powszechnych. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Komentarz*, 2009, p. 231 ; A. Górski, *Prawo o ustroju sądów powszechnych. Komentarz*, « Art. 66 » 2013.

47. Il convient de relever, à cet égard, les compétences de veille externe du ministre de la Justice (procureur général) qui, en vertu de l'article 37g, paragraphe 1, de la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun, évalue les informations annuelles sur les activités des juridictions entrant dans le cadre du contrôle des cours d'appel, détermine les orientations générales du contrôle administratif interne effectué par les présidents des cours d'appel, et contrôle l'exercice des fonctions de surveillance par les présidents de ces juridictions.

b) NOMINATION/RÉVOCATION DES PRÉSIDENTS DES JURIDICTIONS

48. S'agissant, tout d'abord, du président de la République, il convient de signaler qu'à la lumière de la Constitution, il lui appartient de désigner tant le premier président du Sąd Najwyższy (Cour suprême) que le président du Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative).
49. Pourtant, le régime de désignation du premier président du Sąd Najwyższy (Cour suprême) a récemment subi des modifications. Ainsi, depuis 2017, l'article 12, paragraphe 1, de la loi sur la Cour suprême autorise le président de la République à désigner le premier président du Sąd Najwyższy (Cour suprême) à partir d'une liste de cinq candidats, proposés par l'assemblée générale de cette haute juridiction. Etant donné que chaque juge ne peut voter que pour un seul candidat, il est possible que soient inscrits sur ladite liste des candidats ayant reçu peu de votes³⁷. Par conséquent, le président de la République peut choisir un candidat ayant un relatif soutien. Il relève aussi de son pouvoir discrétionnaire de désigner un premier président ad interim du Sąd Najwyższy (Cour suprême), ce qui a effectivement eu lieu lors des dernières élections à ce poste en mai 2020.
50. En ce qui concerne, ensuite, le ministre de la Justice (procureur général), bien qu'à la suite de l'arrêt du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle)³⁸ concernant la séparation du contrôle interne exercé sur les juridictions par ses présidents et du contrôle externe exercé sur celles-ci par le ministre de la Justice (procureur général), ce dernier a perdu son pouvoir de proposer des candidats aux postes vacants directement à la KRS³⁹, les dernières réformes judiciaires ont à nouveau élargi ses compétences.
51. En effet, à la suite des réformes judiciaires adoptées en 2017, le ministre de la Justice (procureur général) a été doté de la compétence de nommer et de révoquer les présidents des juridictions de droit commun. En outre, selon les dispositions transitoires de la loi du 12 juillet 2017 portant modification de la loi

³⁷ Poland, Joint urgent opinion of the Venice Commission n° 977/2019, p. 13 (voir note 1).

³⁸ Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle), arrêt du 15 janvier 2009, K 45/07.

³⁹ Modification en vigueur depuis le 28 mars 2012 (Dz.U de 2011 n° 203, position 1192).

sur l'organisation des juridictions de droit commun, pendant une période de six mois à partir de l'entrée en vigueur de ladite loi, le ministre de la Justice (procureur général) pouvait révoquer les présidents et vice-présidents des juridictions sans devoir respecter les exigences prévues à l'article 27 de la loi sur l'organisation des juridictions de droit commun. En vertu de ces dispositions transitoires, le ministre de la Justice (procureur général) a ainsi remplacé plus d'une centaine de présidents et de vice-présidents des tribunaux polonais⁴⁰. Actuellement, il dispose également de compétences disciplinaires sur les présidents susvisés.

III. CONCLUSION

52. Au vu des considérations exposées ci-dessus, on peut constater l'existence d'un rôle direct et indirect des pouvoirs législatif et exécutif sur la procédure de nomination des juges en Pologne.
53. Il convient de souligner le rôle essentiel de la Diète qui élit, dans l'exercice d'un pouvoir à titre exclusif, tous les juges du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle) (rôle direct du pouvoir législatif sur la nomination des juges) ainsi que, depuis récemment, la grande majorité des membres de la KRS, organe constitutionnel chargé d'un rôle consultatif déterminant dans la procédure de nomination des magistrats du Sąd Najwyższy (Cour suprême), ainsi que de toutes les juridictions du droit commun et les juridictions administratives (rôle indirect du pouvoir législatif sur la nomination des juges).
54. Il convient de relever que le pouvoir exécutif intervient à plusieurs stades des procédures de nomination des magistrats. À cet égard, le président de la République adopte, dans le cadre de ses prérogatives, les actes de nomination des juges présentés par la KRS. C'est également devant lui que tous les juges des juridictions de droit commun, des juridictions administratives et du Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle) sont tenus de prêter serment. Le président de la République agit, s'agissant des nominations de juges des juridictions de droit commun et des juridictions administratives, avec une discrétion limitée, n'étant pas absolument tenu dans tous les cas de suivre les avis de la KRS. On notera également l'existence d'un pouvoir de nomination des présidents des juridictions, exercé par le président de la République dans le cas des hautes juridictions et par le ministre de la Justice (procureur général) s'agissant des juridictions inférieures.

[...]

⁴⁰ Poland, Joint urgent opinion of the Venice Commission n° 977/2019, p. 3 (voir note 1).

DROIT ROUMAIN

I. INTRODUCTION

1. La problématique soulevée par la présente note de recherche concerne plus largement un thème récurrent dans le débat national en Roumanie, à savoir, l'indépendance du pouvoir judiciaire et l'État de droit¹. À cet égard, il convient de préciser que le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire est consacré par l'article 124 de la Constitution de la Roumanie² (ci-après la « Constitution »), en vertu duquel la justice est rendue au nom de la loi³ et dans le respect des principes d'impartialité et d'égalité⁴. De surcroît, l'indépendance des juges est expressément consacrée par la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs⁵. En vertu de cette loi, les juges jouissent d'une pleine liberté dans le traitement des affaires et doivent adopter des décisions sans restrictions, influences, pressions, menaces ou interventions directes ou indirectes de la part de toute autre autorité, soit-elle judiciaire. Dans ces conditions, le système de nomination des juges constitue l'un des moyens les plus clairs d'assurer l'indépendance du pouvoir judiciaire⁶. De plus, le risque d'ingérence politique lors de la nomination, notamment à des postes élevés, constitue une des principales craintes concernant l'indépendance de la justice⁷.
2. Eu égard au potentiel risque d'ingérence politique, la loi fondamentale confère au Consiliul Superior al Magistraturii (Conseil supérieur de la magistrature) le rôle de garant de l'indépendance de la justice⁸, celui-ci disposant d'un rôle primordial dans le processus de nomination des juges, ainsi que dans leur promotion. Ainsi, conformément à l'article 125, paragraphe 2, de la

¹ Rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur les progrès réalisés par la Roumanie au titre du mécanisme de coopération et de vérification, [COM\(2014\) 37 final](#), p. 3, du 22 janvier 2014.

² Article 124, paragraphe 3, de la Constituția României, du 21 novembre 1991, amendée et complétée par la loi n° 429/2003, republiée au *Monitorul Oficial al României* n° 767 du 31 octobre 2003.

³ Article 124, paragraphe 1, de la Constitution.

⁴ Article 124, paragraphe 2, de la Constitution.

⁵ Article 2, paragraphe 3, de la legea n° 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, du 28 juin 2004, republiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 826, du 13 septembre 2005, telle que modifiée et complétée ultérieurement.

⁶ Voir, en ce sens, rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur les progrès réalisés par la Roumanie au titre du mécanisme de coopération et de vérification, [COM\(2014\) 37 final](#), p. 4, du 22 janvier 2014.

⁷ Voir, en ce sens, rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur les progrès réalisés par la Roumanie au titre du mécanisme de coopération et de vérification, [28.1.2015 COM\(2015\) 35 final](#), p. 3, du 28 janvier 2015.

⁸ Article 133, paragraphe 1, de la Constitution.

Constitution, les propositions de nomination, ainsi que la promotion, le transfert et la sanction des juges relèvent de la compétence du Conseil supérieur de la magistrature, dans les conditions établies par sa loi organique. Néanmoins, le texte de la loi fondamentale ajoute que les juges, nommés par le président de la Roumanie, sont inamovibles, dans les conditions établies par la loi⁹. Par conséquent, l'inamovibilité, en tant que garantie essentielle de l'indépendance des juges, est conditionnée par la nomination par le président de la Roumanie.

II. RÔLE PRIMORDIAL DU CONSEIL SUPÉRIEUR DE LA MAGISTRATURE DANS LE PROCESSUS DE NOMINATION DES JUGES

3. La présentation de la composition du Conseil supérieur de la magistrature (partie II.A) précédera celle de la détermination de l'étendue de ses compétences en matière de nomination des juges (partie II.B).

A. COMPOSITION DU CONSEIL SUPÉRIEUR DE LA MAGISTRATURE

4. À titre liminaire, il convient de noter que le Conseil supérieur de la magistrature est indépendant et n'est soumis qu'à la loi dans l'exercice de ses fonctions¹⁰. Cette indépendance s'avère, ainsi, indispensable eu égard à son rôle de garant de l'indépendance de la justice¹¹. S'agissant de sa composition, le Conseil supérieur de la magistrature est composé de dix-neuf membres au total, dont quatorze sont des magistrats, répartis en deux sections, une pour les juges et une pour les procureurs. La première section est composée de neuf juges, et la deuxième de cinq procureurs¹². À cet égard, il convient de préciser que ces quatorze membres sont élus lors des assemblées générales des juges et, le cas échéant, des procureurs, et ils sont validés par le *Senatul României* (Sénat)¹³ (voir partie III.A.1). Deux représentants de la société civile, spécialistes dans le domaine du droit, qui jouissent d'une grande réputation professionnelle et morale, font également partie du Conseil supérieur de la magistrature. Ils participent uniquement aux réunions plénières et sont élus par le Sénat¹⁴. Enfin,

⁹ Article 125, paragraphe 1, de la Constitution.

¹⁰ Article 1er, paragraphe 2, de la loi nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii (loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature), du 1^{er} juillet 2004, publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 628, du 1^{er} septembre 2012, telle que modifiée et complétée ultérieurement.

¹¹ Article 133, paragraphe 1, de la Constitution, et article 1^{er}, paragraphe 1, de la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature.

¹² Article 133, paragraphe 2, sous a), de la Constitution, et article 3, sous a), de la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature.

¹³ Article 133, paragraphe 2, sous a), de la Constitution, et article 6, paragraphe 1, de la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature.

¹⁴ Article 133, paragraphe 2, sous b), de la Constitution, et article 3, sous b), de la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature.

le Ministrul Justiției (ministre de la Justice), le président de la Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de Cassation et de Justice) et le procureur général de la Roumanie font également partie du Conseil supérieur de la magistrature en tant que membres de droit¹⁵.

5. Bien que le Conseil supérieur de la magistrature se compose globalement de dix-neuf membres, seule la section pour les juges est compétente concernant la carrière de ces derniers. À titre liminaire, il convient de noter que la Constitution se limite à préciser que le Conseil supérieur de la magistrature propose au président de la Roumanie la nomination des juges et des procureurs dans leurs fonctions respectives, exception faite des stagiaires, dans les conditions de la loi¹⁶. Ainsi, l'article 40 de la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature vient en complément du texte de la loi fondamentale en précisant que les attributions de la section pour les juges du Conseil supérieur de la magistrature compétente en matière de carrière des juges sont, parmi d'autres, les suivantes : la désignation et la révocation du président, des vice-présidents et des présidents des sections de la Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice), la proposition au président de la Roumanie de la nomination ou de la révocation des juges, la promotion des juges, et la nomination à des postes de haut rang¹⁷.

B. COMPÉTENCE ESSENTIELLE DE LA SECTION POUR LES JUGES DU CONSEIL SUPÉRIEUR DE LA MAGISTRATURE DANS LE PROCESSUS DE NOMINATION DES JUGES

6. S'agissant de la nomination des juges, l'intervention du président de la Roumanie ne peut pas être niée, vu que le texte-même de la Constitution en fait preuve. Toutefois, celle-ci constitue une simple formalité. En effet, la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs, telle que modifiée par la loi n° 242/2018¹⁸, dispose que le président de la Roumanie ne peut refuser la nomination des juges¹⁹.

¹⁵ Article 133, paragraphe 2, sous c), de la Constitution, et article 3, sous c), de la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature.

¹⁶ Article 134, paragraphe 1, de la Constitution.

¹⁷ Article 40, sous b), c), h) et i) de la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature.

¹⁸ Legea nr. 242/2018 pentru modificarea și completarea Legii nr. 304/2004 privind organizarea judiciară (loi n° 242/2018 modifiant et complétant la loi n° 304/2004 sur l'organisation du système judiciaire), du 12 octobre 2018 (*Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 868 du 15 octobre 2018), entrée en vigueur le 18 octobre 2018.

¹⁹ Article 31, paragraphe 3, et article 33, paragraphe 11, de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs. Le premier article cité concerne les juges stagiaires qui ont réussi l'examen de capacité et le deuxième article cité concerne les personnes provenant d'une autre profession juridique énoncée par la loi dont l'expérience professionnelle est de minimum cinq ans et qui ont réussi le concours d'intégration directe dans les fonctions de juge.

7. Il semble utile de mentionner que la version initiale de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs prévoyait que le président de la Roumanie pouvait refuser une seule fois la nomination des juges proposés par le Conseil supérieur de la magistrature, en précisant que ce refus devait être motivé. À cet égard, la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle)²⁰ a précisé que le président disposait d'une compétence liée dans le sens où le décret de nomination²¹ constituait la suite logique de la proposition avancée par le Conseil supérieur de la magistrature, le refus du président étant dépourvu d'un caractère définitif. Il s'agissait plus précisément de l'hypothèse dans laquelle le Conseil supérieur de la magistrature maintenait sa proposition, en dépit du refus du président. La réglementation sur la possibilité de refuser une seule fois la proposition de nomination prenait en compte la courtoisie, la consultation et la collaboration, d'une part, entre l'autorité exécutive et l'autorité judiciaire, d'autre part, afin de concrétiser la prérogative du président. Étant donné que le refus du président était dépourvu d'un caractère définitif, la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) a conclu que la suppression dudit droit de refus ne porte pas atteinte aux attributions de celui-ci, prévues par la Constitution. De surcroît, la juridiction constitutionnelle a noté que, dans l'hypothèse où le président identifie certains problèmes par rapport à la nomination d'un juge, celui-ci peut s'adresser au Conseil supérieur de la magistrature, qui dispose d'un pouvoir de décision à cet égard et qui éventuellement pourrait retirer sa proposition. À la lumière de ces considérations, il semble important de préciser que la collaboration entre l'autorité exécutive et l'autorité judiciaire se place au cœur de l'argumentation de la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle), cette-dernière concluant que l'élimination de la possibilité offerte au président de refuser une nomination conduit à une consolidation du rôle de garant de l'indépendance de la justice détenu par le Conseil supérieur de la magistrature qui gère, à travers l'Institut national de la magistrature, la sélection des juges (voir partie III.B.1).

²⁰ Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle), décision du 30 janvier 2018, n° 45 (*Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 199 du 5 mars 2018). À cet égard, il convient de préciser que les propos détaillés se trouvent aux points 142 et 143 de la décision.

²¹ S'agissant de la nature juridique du décret de nomination, il convient de préciser que celui-ci constitue un acte administratif. À cet égard, l'article 126, paragraphe 6, de la Constitution prévoit que le contrôle juridictionnel des actes administratifs des autorités publiques par la voie du contentieux administratif est garanti, à l'exception des actes relatifs aux rapports avec le Parlement ainsi que des actes de commandement militaire. Ainsi, à la lumière de cette disposition, le décret de nomination d'un juge peut faire l'objet d'un contrôle juridictionnel, selon les règles de droit administratif. Voir, en ce sens, Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle), décision du 16 septembre 2014, n° 459, points 33 et 37 (*Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 712, du 30 septembre 2014).

III. RÔLE DES POUVOIRS LÉGISLATIF ET EXÉCUTIF DANS LE PROCESSUS DE NOMINATION DES JUGES

8. Après avoir vu que la section pour les juges du Conseil supérieur de la magistrature possède en pratique une compétence essentielle en matière de nomination des juges, il convient, d'une part, de déterminer si les pouvoirs législatif et exécutif disposent d'un rôle à cet égard (partie III.A). D'autre part, à la lumière du sujet de la présente note de recherche, il s'avère indispensable d'analyser la carrière des juges au sein des différentes juridictions (partie III.B).

A. INTERVENTION DES POUVOIRS LÉGISLATIF ET EXÉCUTIF DANS LE PROCESSUS DE NOMINATION DES JUGES

1. INTERVENTION DU POUVOIR LÉGISLATIF

9. De manière générale, l'intervention du pouvoir législatif s'avère réduite dans le domaine de la nomination des juges. Si les chambres du Parlement disposent d'une compétence décisionnelle en ce qui concerne la nomination d'une partie des juges de la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) (voir ci-après partie III.B.2), celle-ci constitue un cas très particulier qui doit être retenu seulement à titre exceptionnel. Comme exposé ci-avant, le Sénat intervient, par ailleurs, dans le processus de nomination des membres du Conseil supérieur de la magistrature. Ainsi, les membres de la section pour les juges du Conseil supérieur de la magistrature, qui dispose d'une compétence essentielle dans le processus de nomination des juges, sont élus lors des assemblées générales des juges et ils sont validés par le Sénat. Si le Sénat pourrait, de ce fait, être considéré comme pouvant exercer une influence indirecte dans la nomination des juges (puisque'il valide la nomination des membres du Conseil supérieur de la magistrature qui dispose lui-même de ladite compétence de nomination), la validation du Sénat ne peut pas être véritablement considérée, eu égard au mécanisme mis en place par la loi, comme lui attribuant un « monopole décisionnel » pour la nomination des membres du Conseil supérieur de la magistrature. Toutefois, cette validation ne pourrait pas non plus être considérée comme une simple formalité, car le Sénat procède en fait à une vérification essentielle permettant de s'assurer que les membres proposés satisfont bien aux exigences énoncées par la loi.

10. En vertu des dispositions de la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature²², ce-dernier transmet la liste des candidats élus au sein des assemblées générales des juges au Biroul permanent al Senatului (Bureau permanent du Sénat) qui, à son tour, transmet la liste à la Comisia juridică, de numiri, disciplină, imunități și validări (Commission juridique, de nomination, discipline, immunités et validations). Cette Commission est chargée de la

²² Article 18 de la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature.

rédaction d'un rapport sur la base duquel le Sénat, à la majorité des membres présents, valide la liste des candidats. Le rapport rédigé par la Commission juridique, de nomination, discipline, immunités et validations se limite à vérifier le respect des conditions imposées par la loi et, le cas échéant, des compétences requises en vertu de la loi pour la fonction en cause²³.

11. Dans ces conditions, il convient de relever que la procédure de validation a, comme but principal, la vérification des exigences énoncées par la loi, vérification qui se justifie par l'importance cruciale de la qualité de membre au sein du Conseil supérieur de la magistrature.

2. INTERVENTION DU POUVOIR EXÉCUTIF

12. En ce qui concerne la nomination des juges, le rôle du président de la Roumanie est purement formel, celui-ci ne disposant pas d'un vrai pouvoir décisionnel à cet égard (voir partie II.B.). Toutefois, le président de la Roumanie dispose d'une réelle compétence décisionnelle en ce qui concerne la nomination d'une partie des juges composant la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) (voir partie III.B.2).
13. S'agissant de la nomination ou du transfert aux fonctions de juge militaire, la réglementation nationale requiert l'avis conforme du Ministerul Apărării Naționale (ministère de la Défense nationale)²⁴. L'accès à cette catégorie particulière de juges s'effectue sur la base d'une demande qui serait analysée par l'assemblée plénière du Conseil supérieur de la magistrature²⁵. Ensuite, afin de procéder à une nomination aux fonctions de juge militaire, l'avis conforme du ministère de la Défense nationale portant sur la vérification des conditions

²³ Article 21 du règlement d'ordre intérieur de la Commission juridique, de nomination, discipline, immunités et validations (disponible sous www.senat.ro).

²⁴ Article 32 de la n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs.

²⁵ Article 1^{er}, paragraphe 6, du Regulament comun privind numirea ca judecător sau procuror militar, transferul de la instanțele sau parchetele civile la instanțele ori parchetele militare, precum și acordarea gradelor militare și înaintarea în grad a judecătorilor și procurorilor militari (règlement commun relatif à la nomination en tant que juge ou procureur militaire, au transfert des instances ou parquets civils aux instances ou parquets militaires, à l'octroi des grades militaires, ainsi qu'à la promotion des juges et procureurs militaires), approuvé par l'Ordre n° 47/2014, du 22 avril 2014 (*Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 313, du 29 avril 2014) (ci-après le « règlement commun »). Il convient de préciser que, conformément à l'article 1^{er}, paragraphe 1, du règlement commun, afin d'accéder aux postes de juges militaires, les candidats doivent être aptes à exercer, au moins, la fonction de juge au sein du tribunal

légales exigées afin d'acquérir la qualité d'officier en activité²⁶ doit être positif²⁷.

B. CARRIÈRE DES JUGES AU SEIN DES DIFFÉRENTES JURIDICTIONS

1. NOMINATION ET PROMOTION DES JUGES AU SEIN DES JURIDICTIONS JUDICIAIRES

14. À titre liminaire, il semble utile de préciser que le système judiciaire roumain n'est pas divisé en deux grands ordres de juridictions, à savoir, les juridictions judiciaires et administratives. Ainsi, la procédure de nomination des juges est revêtue d'un caractère cohérent et uniforme.

a) RECRUTEMENT DES JUGES

15. Dans le système roumain, la majorité des juges est recrutée par concours et formée par l'Institut national de la magistrature²⁸. De surcroît, l'intégration directe dans la profession de juge des personnes possédant une expérience minimale de cinq ans dans d'autres professions juridiques s'effectue également par concours²⁹. Ainsi, le législateur roumain privilégie le concours comme voie exclusive d'accès au corps judiciaire.
16. S'agissant des conditions essentielles permettant d'accéder à la profession de juge³⁰, le candidat doit, en premier lieu, avoir la nationalité roumaine, un

²⁶ Le cadre légal pertinent est constitué principalement par la legea nr. 80/1995 privind statutul cadrelor militare (loi n° 80/1995 sur le statut des forces armées), du 11 juillet 1995 (*Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 155, du 20 juillet 1995). Conformément à l'article 1^{er}, paragraphe 1, de cette loi, le grade d'officier est accordé par rapport à l'accomplissement d'une formation militaire et de spécialité. De surcroît, il découle de l'article 5, paragraphe 1, de la loi précitée que l'officier en activité est un militaire de carrière apte à assurer le fonctionnement, le perfectionnement, ainsi que la direction de l'organisme militaire tant en temps de paix qu'en temps de guerre.

²⁷ Article 2 du règlement commun. Dans l'hypothèse où l'avis est positif, le candidat est soumis à un entretien devant la section pour les juges du Conseil supérieur de la magistrature. Après la soutenance dudit entretien, la section pour les juges adopte une décision et saisit l'assemblée plénière du Conseil supérieur de la magistrature. Enfin, seulement dans l'hypothèse où la candidature a été retenue, cette dernière formation propose au président la nomination du candidat en tant que juge militaire. Dans ces conditions, l'avis du ministère de la Défense nationale pourrait empêcher la nomination d'un candidat aux fonctions de juge militaire. Toutefois, ledit avis porte sur l'analyse des conditions objectives exigées pour la fonction.

²⁸ La loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs détaille les conditions à cet égard. Ainsi, après l'admission à l'Institut national de la magistrature, les personnes ayant réussi le concours acquièrent la qualité d'auditeur de justice et font l'objet d'une formation professionnelle dont la durée s'élève à quatre ans (article 16). Ensuite, les auditeurs de justice passent un examen de fin d'études, leur permettant d'opter pour les postes de juge stagiaire (articles 19 et 21). Cette nouvelle qualité de juge stagiaire est détenue pour une période de deux ans (article 22). Enfin, à l'issue du stage, les juges stagiaires sont obligés de passer l'examen de capacité (article 25). C'est seulement à la suite de la réussite de ce dernier examen que la procédure de nomination va débiter.

²⁹ Article 33 de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs.

³⁰ Article 14, paragraphe 2, de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs.

domicile établi en Roumanie, une pleine capacité d'exercice, ainsi qu'une connaissance de la langue roumaine. En deuxième lieu et par rapport aux études effectuées, le candidat doit être licencié en droit. Enfin, le candidat doit faire preuve d'une bonne réputation (casier judiciaire et dossier fiscal vierges) et de l'aptitude médicale et psychologique requise aux fins de l'exercice des fonctions.

17. Par rapport au processus de recrutement des juges, il convient d'ajouter également que les candidats rejetés disposent de la possibilité d'introduire des contestations à l'encontre des différents actes constatant le non-respect des conditions énoncées par la loi³¹, des barèmes de notation, ainsi qu'à l'encontre des actes portant sur les résultats obtenus. De plus, ces derniers pourraient introduire un recours juridictionnel, selon les règles de droit administratif³².

b) PROMOTION DES JUGES

18. Le concours visant à promouvoir les juges est organisé par la section pour les juges du Conseil supérieur de la magistrature par le biais de l'Institut national de la magistrature³³. À cet égard, il convient de constater que le système de promotion est fondé sur le mérite car, d'une part, les candidats doivent avoir obtenu le qualificatif « très bien » dans le cadre de la dernière évaluation et ne pas avoir fait l'objet d'une sanction disciplinaire pendant les trois dernières années³⁴. En outre, une certaine ancienneté de fonctions, au regard du type de juridictions, doit être atteinte³⁵.

³¹ Il s'agit notamment d'une potentielle contestation introduite au stade de la phase d'inscription audit concours.

³² Les actes adoptés dans le cadre du processus de recrutement des juges sont des actes administratifs qui sont susceptibles de faire l'objet d'un recours juridictionnel, selon les règles de droit administratif. En outre, dans le cadre d'un tel recours, les candidats rejetés peuvent invoquer également l'illégalité du règlement portant sur l'organisation et le déroulement du concours dont les critères de sélection et les procédures pourraient s'écarter des dispositions prévues par la loi. À cet égard, il convient de noter que les aspects essentiels des différents concours ouvrant l'accès à la magistrature doivent être prévus par la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs. Ainsi, le règlement adopté par une décision du Conseil supérieur de la magistrature doit seulement détailler la procédure d'organisation et de déroulement du concours [voir, en ce sens, Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle), décision du 10 mars 2020, n° 121, points 28 à 32 (*Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 487, du 9 juin 2020)].

³³ Article 43 et article 52 [concernant exclusivement la promotion aux fonctions de juge à la Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice)] de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs.

³⁴ Article 44, paragraphe 1, et article 52, paragraphe 3, de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs.

³⁵ Conformément à l'article 44, paragraphe 1, sous a), de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs, une expérience s'élevant à sept ans est requise afin qu'une promotion au tribunal ou au tribunal spécialisé soit possible. Le sous b) de la même disposition et concernant la promotion au sein d'une cour d'appel, exige une expérience s'élevant à dix ans. S'agissant de la promotion aux fonctions de juge à la Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice), la loi impose une expérience s'élevant à dix-huit ans (article 52, paragraphe 3).

19. Les candidats déclarés admis à l'issue du concours organisé sont promus par la section pour les juges du Conseil supérieur de la magistrature, cette-dernière adoptant une décision à cet égard³⁶. Néanmoins, le règlement portant sur l'organisation et le déroulement d'un concours donne la possibilité d'introduire une contestation³⁷ qui est solutionnée, de manière générale, par une décision rendue par la section pour les juges du Conseil supérieur de la magistrature³⁸. Cette dernière décision peut également faire l'objet d'un contrôle juridictionnel devant la cour d'appel compétente³⁹.
20. En ce qui concerne la nomination des juges à des fonctions au sein de la hiérarchie judiciaire, à savoir, président ou vice-président d'une juridiction, la promotion à de tels postes s'effectue, de manière générale, sur la base de la réussite à un concours ou examen organisé par la section pour les juges du Conseil supérieur de la magistrature, par le biais de l'Institut national de la magistrature⁴⁰. Comme pour la promotion aux fonctions de juge au sein des juridictions supérieures, la section pour les juges du Conseil supérieur de la magistrature possède la compétence de nomination à des fonctions au sein de la hiérarchie judiciaire⁴¹.
21. Bien que, de manière générale, l'accès à ce type de fonctions soit conditionné à la réussite d'un concours ou examen, la nomination du président, des vice-présidents et des présidents des sections de la Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) bénéficie d'un régime particulier. Ainsi, ceux-ci sont nommés par la section pour les juges du Conseil supérieur de la magistrature, sur la base d'une candidature présentée⁴², parmi les membres dont l'expérience au sein de la juridiction suprême est de minimum deux ans et qui

³⁶ Article 47 et 52⁷ de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs.

³⁷ Article 46, paragraphe 2, et article 52⁷, paragraphe 2, de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs.

³⁸ Consulter, en ce sens, les derniers règlements disponibles sous www.csm1909.ro.

³⁹ Article 48 de la Hotărârea nr. 1073/2018 pentru aprobarea Regulamentului de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii (décision n° 1073/2018 approuvant le règlement portant sur l'organisation et au fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature), du 3 décembre 2018 (*Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 1044, du 10 décembre 2018). Cet article précise qu'à moins que la loi n'en dispose autrement, les décisions adoptées par la section pour les juges peuvent être attaquées devant la chambre du contentieux administratif de la cour d'appel compétente, selon les règles de droit commun. De plus, dans le cadre d'un tel recours, les candidats rejetés peuvent également invoquer l'illégalité du règlement portant sur l'organisation et le déroulement d'un concours dont les critères de sélection et les procédures pourraient s'écarter des dispositions prévues par la loi.

⁴⁰ Article 48, paragraphe 1, de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs.

⁴¹ Article 48, paragraphe 7, de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs.

⁴² Article 53, paragraphe 4, de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs.

n'ont pas fait l'objet d'une sanction disciplinaire pendant les trois dernières années⁴³.

2. NOMINATION DES JUGES AU SEIN DE LA CURTEA CONSTITUȚIONALĂ (COUR CONSTITUTIONNELLE)

22. La Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle), en tant que garant de la suprématie de la Constitution, ne fait pas partie du système judiciaire à proprement parler car celle-ci ne constitue pas une juridiction judiciaire au sens de la loi n° 304/2004 sur l'organisation du système judiciaire⁴⁴. Dans la même logique, les juges qui composent la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) ne relèvent pas de la notion de « magistrat », telle qu'elle est définie par la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs⁴⁵. Bien que les juges de la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) constituent une catégorie particulière, la Constitution consacre expressément leur indépendance⁴⁶. Toutefois, la procédure de leur nomination fait intervenir des organes politiques. À cet égard, la Constitution attribue une compétence de nomination à la Camera Deputaților (Chambre des députés), au Sénat, ainsi qu'au président, qui procèdent, chacun, à la nomination de trois juges. À cet égard, il semble utile de mettre en évidence l'absence d'interférence entre chaque autorité de nomination dans le cadre des procédures en question. Ainsi, chaque autorité de nomination procède, par rapport aux autres, de manière complètement séparée et indépendante à la nomination de trois juges.
23. La liberté des trois acteurs impliqués dans le processus de nomination des juges à la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) est soumise à certaines conditions énoncées par le texte de la loi fondamentale. Ainsi, les juges de la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) doivent avoir une formation juridique supérieure, une haute compétence professionnelle et une ancienneté d'au moins dix-huit ans dans l'activité juridique ou dans l'enseignement juridique supérieur⁴⁷. Eu regard au contenu de ces conditions, il convient de préciser que la seule qui est revêtue d'un caractère subjectif s'avère la « haute

⁴³ Article 53, paragraphe 1, de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs.

⁴⁴ Conformément à l'article 2, paragraphe 2, de la loi n° 304/2004 sur l'organisation du système judiciaire, les juridictions judiciaires sont les suivantes : la Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice), les cours d'appel, les tribunaux, les tribunaux spécialisés, les juridictions militaires et les tribunaux de première instance.

⁴⁵ À la lumière de l'article 1^{er}, paragraphe 1, de la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs, dans leur carrière de magistrat, les juges et les procureurs exercent une activité juridictionnelle. L'activité des juges cible l'accomplissement de la justice, alors que celle des procureurs cible la défense des intérêts généraux de la société, l'ordre de droit, ainsi que la défense des droits et libertés des citoyens.

⁴⁶ Article 145 de la Constitution.

⁴⁷ Article 143 de la Constitution.

compétence professionnelle ». Par rapport à cette dernière condition, la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) a conclu que la Chambre des députés, le Sénat et le président disposent d'une liberté absolue à cet égard⁴⁸.

24. S'agissant de la procédure de nomination des juges constitutionnels, le législateur a détaillé à travers les dispositions de la loi n° 47/1992 concernant l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle⁴⁹ exclusivement le cas des nominations effectuées par le Parlement. Ainsi, le dépôt de candidatures auprès de chaque chambre implique la soumission d'un curriculum vitae et de pièces justificatives concernant le respect cumulatif des conditions énoncées par la Constitution. Les candidats sont entendus par les commissions juridiques de chaque chambre et, par la suite, par la formation plénière de la chambre de nomination. Un rapport à l'égard de chaque candidat est rédigé par la Commission juridique. La Chambre des députés et le Sénat, en séances séparées, désignent, sur proposition du Bureau permanent et sur recommandation de la Commission juridique, la personne ayant obtenu la majorité des voix des membres présents⁵⁰. Les décisions de nomination adoptées par les deux chambres du Parlement sont soumises à un contrôle dont la compétence appartient à la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle). Toutefois, ce contrôle se limite notamment à la vérification des conditions objectives prévues par la Constitution (une formation juridique supérieure et une ancienneté d'au moins dix-huit ans dans l'activité juridique ou dans l'enseignement juridique supérieur)⁵¹.
25. Bien que les nominations effectuées par le Parlement sont expressément détaillées, la loi n° 47/1992 concernant l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle ne prévoit pas les étapes procédurales dans le cas de la nomination des juges constitutionnels par le président de la Roumanie. À cet égard, la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) note, toutefois, que la vérification du respect des trois conditions prévues par l'article 143 de la Constitution relève de la compétence exclusive du président de la Roumanie⁵².

⁴⁸ Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle), décision du 16 septembre 2014, n° 459, point 38 (*Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 712, du 30 septembre 2014). Ainsi, cette condition ne peut pas faire l'objet d'un contrôle, dont la compétence appartient soit aux juridictions judiciaires (pour les décrets de nomination adoptés par le président), soit à la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) (pour les décisions de nomination adoptées par les deux chambres du Parlement).

⁴⁹ Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, du 18 mai 1992, republiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 807, du 3 décembre 2010, telle que modifiée et complétée ultérieurement.

⁵⁰ Article 5, paragraphes 4 et 5, de la loi n° 47/1992 concernant l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle.

⁵¹ Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle), décision du 16 septembre 2014, n° 459, point 38 (*Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 712, du 30 septembre 2014).

⁵² Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle), décision du 16 septembre 2014, n° 459, point 36 (*Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 712, du 30 septembre 2014).

Toutefois, le décret de nomination reste soumis au contrôle juridictionnel⁵³ par rapport à la vérification des conditions objectives prévues par la Constitution. Ainsi, uniquement la condition de bénéficiaire d'une « haute compétence professionnelle » échappe audit contrôle⁵⁴.

26. À la lumière de la procédure exposée ci-dessus, il convient de noter que la nomination des juges au sein de la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) roumaine s'effectue par le biais d'acteurs politiques compte tenu du rôle accordé, d'une part, au pouvoir législatif et, d'autre part, au pouvoir exécutif.

IV. CONCLUSION

27. Il résulte de l'ensemble des éléments qui précèdent que le Conseil supérieur de la magistrature constitue l'acteur essentiel de la nomination des juges, l'intervention du président constituant une simple formalité. En effet, ce système de nomination des juges mis en place en Roumanie représente une solution qui confirme le rôle déterminant du Conseil supérieur de la magistrature en tant que garant de l'indépendance de la justice⁵⁵. Dans ces conditions, la procédure de nomination des juges exclut, de manière générale, toute dimension politique qui pourrait être exercée à travers l'intervention du pouvoir législatif ou exécutif.

[...]

⁵³ Le décret de nomination d'un juge à la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle), adopté par le président, est susceptible de faire l'objet d'un recours juridictionnel, selon les règles de droit administratif.

⁵⁴ Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle), décision du 16 septembre 2014, n° 459, points 49 et 50 (*Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 712, du 30 septembre 2014).

⁵⁵ Voir, en ce sens, avis préliminaire sur les projets d'amendements à la loi n° 303/2004 sur le statut des juges et des procureurs, la loi n° 304/2004 sur l'organisation judiciaire et la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature [CDL-PI(2018)007], p. 9.

DROIT SLOVÈNE

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution concerne la procédure de nomination et de désignation des juges de toutes les juridictions slovènes et le rôle des pouvoirs exécutif et législatif dans le cadre de ces procédures. Dans un premier temps (partie II), les éléments constitutifs d'une telle procédure en droit slovène seront abordés. Dans un second temps (partie III), le cas spécifique des juges de l'Ustavno sodišče (Cour constitutionnelle) sera analysé.
2. À titre liminaire, il convient de relever que la procédure de désignation des juges est explicitement prévue par la Constitution de la République de Slovénie¹ et que les modalités de nomination et de désignation des juges sont déterminées par la loi sur la fonction judiciaire², par la loi sur le Conseil supérieur de la magistrature³ et par la loi sur la Cour constitutionnelle⁴. La Constitution prévoit également le principe d'indépendance du pouvoir judiciaire, le principe d'inamovibilité des juges et celui de la permanence de la fonction de juge⁵.
3. Il ressort de la Constitution slovène que le rôle du Sodni svet (Conseil supérieur de la magistrature), composé de onze membres, six juges et cinq juristes⁶, est de proposer les candidats aux postes de juge au Parlement et que ce dernier les nomme, dans la plupart de cas, par une majorité relative des députés (articles 130 et 131 de la Constitution). La loi sur le Conseil supérieur de la magistrature⁷ garantit l'autonomie et l'indépendance de ce Conseil. L'adoption des opinions par ledit Conseil en ce qui concerne les candidats à certains postes de juge ayant récemment suscité des doutes quant à l'impartialité et l'indépendance de certains de ses membres, la Komisija za preprečevanje korupcije (Commission pour la prévention de la corruption) lui a adressé une recommandation⁸. Six de ses membres sont élus par les juges, tandis que cinq sont nommés, sur proposition du président de la République, par le Parlement⁹.

¹ Ustava Republike Slovenije (Uradni list RS, n° 33/91-I et suivants), article 77, paragraphe 1.

² Zakon o sodniški službi (Uradni list RS, n° 23/91 et suivants), articles 15 à 23.

³ Zakon o sodnem svetu (Uradni list RS, n° 23/17), article 23.

⁴ Zakon o ustavnem sodišču (Uradni list RS, n° 15/94 et suivants), articles 9 à 15.

⁵ Constitution de la République de Slovénie, articles 125 et 129.

⁶ Loi sur le Conseil supérieur de la magistrature, article 10.

⁷ Loi sur le Conseil supérieur de la magistrature, article 2.

⁸ Voir le rapport d'activités de la Commission pour la prévention de la corruption (juin 2020), point 8 : <https://www.kpk-rs.si/kpk/wp-content/uploads/2020/07/junij-2020.pdf>

⁹ Constitution de la République de Slovénie, article 131.

4. Il semble que le pouvoir exécutif ne joue aucun rôle, ni dans la procédure de nomination, ni dans celle de désignation des juges.
5. En revanche, le président de la République joue un rôle dans la procédure de nomination des candidats aux postes de juge de l'Ustavno sodišče (Cour constitutionnelle). En effet, il lui incombe de faire publier un avis pour tout poste vacant de juge de ladite juridiction et de proposer le(s) candidat(s) au Parlement pour leur désignation. Le président a le droit de proposer soit un candidat ayant postulé audit avis de vacance, soit un tiers. Le candidat est désigné par vote secret à la majorité absolue des députés.

II. PROCÉDURE DE NOMINATION ET DE DÉSIGNATION DES JUGES

A. CANDIDATURE INTRODUITE POUR UN POSTE DE JUGE

6. En Slovénie, le Conseil supérieur de la magistrature doit soumettre chaque candidature pour entrer dans la magistrature à l'approbation du Parlement¹⁰. Ce régime s'applique aux juges judiciaires et administratifs¹¹.
7. Les critères objectifs prévus pour être nommé juge sont les suivants : nationalité slovène, connaissance active de la langue slovène, capacité contractuelle, capacité médicale, âge minimal de 30 ans, diplôme en droit obtenu en Slovénie ou son équivalent obtenu à l'étranger et reconnu en Slovénie, examen juridique de l'État, absence de condamnation pour une infraction pénale volontaire et absence de tout acte accusatoire ayant la force de la chose jugée ou de fixation d'une audience à son encontre pour une infraction pénale poursuivie d'office. Par ailleurs, le Parlement slovène a en 1998 adopté une disposition qui, en substance, empêche les juges qui ont, durant l'ère du socialisme, participé à des procédures d'instruction ou judiciaires dans lesquelles ont été, par un jugement, violés les droits de l'homme et les libertés fondamentales d'être désignés à un poste de juge¹². On notera que, pour être nommé en tant que juge, il est

¹⁰ Loi sur la fonction judiciaire, article 19.

¹¹ L'opinion est divisée en ce qui concerne le rôle du pouvoir législatif dans la désignation des juges. L'association des juges slovènes est d'avis que, en Slovénie, les désignations des juges ne se fondent pas sur les mérites des candidats, le pouvoir législatif y étant impliqué. Dès lors, elle propose le transfert du pouvoir de sélection des juges au président de la République (voir http://www.sodnisko-drustvo.si/SODNISKO_DRUSTVO,,sporocila_za_javnost.htm&showNews=NEWSTBYKJG3252011105348&cPage=8). En revanche, d'autres sont d'avis que le présent système est adéquat, car la Slovénie est une jeune démocratie, de sorte qu'une concentration du pouvoir de désignation des juges exclusivement entre les mains du pouvoir judiciaire ou en combinaison avec le président de la République ne serait pas une solution appropriée (voir <https://www.iusinfo.si/medijsko-sredisce/kolumne/234358>).

¹² Loi sur la fonction judiciaire, article 8, dernier alinéa.

également nécessaire de faire état d'un certain nombre d'années d'expérience professionnelle¹³.

8. Après la soumission d'une proposition par le président de la juridiction concernée au Vrhovno sodišče (Cour suprême), l'avis de vacance pour un poste de juge est publié par cette dernière juridiction au *Uradni list Republike Slovenije* (journal officiel de la République de Slovénie)¹⁴. Le président de la juridiction concernée s'exprime par écrit sur les candidatures et les transmet au Conseil supérieur de la magistrature qui choisit le candidat le plus approprié et envoie la décision prise pour approbation au Parlement slovène.¹⁵ Il s'agit d'un pouvoir discrétionnaire du Parlement.
9. Un contrôle de légalité des décisions du Conseil supérieur de la magistrature est assuré par le Vrhovno sodišče (Cour suprême) dans le cadre du contentieux administratif et se limite au contrôle du respect des garanties procédurales lors de la procédure de sélection ainsi que des conditions susmentionnées prévues pour être nommé juge¹⁶.
10. La candidature d'un candidat pour le poste de juge concerné doit d'abord obtenir le soutien de la commission parlementaire compétente, dont les membres proposent à la séance plénière soit de confirmer, soit de rejeter le candidat concerné¹⁷. Les députés de la séance plénière ont également le droit de confirmer ou de rejeter la candidature concernée. Dans le premier cas, le candidat prête serment devant le président du Parlement slovène. Le jour du serment est considéré comme date de la prise de fonctions¹⁸.
11. Il n'existe aucune obligation de motivation des décisions de rejet. Ainsi, les motifs de rejet ne peuvent qu'être déduits des débats publics des députés sur les candidatures concernées. En cas de rejet d'une candidature, le Conseil supérieur de la magistrature propose le même candidat, un autre candidat ou la publication d'un nouvel avis de vacance¹⁹. Les candidats proposés sont normalement confirmés par le Parlement, de sorte que les cas de rejet sont vraiment rares. Le rejet par le Parlement slovène d'une première candidature pour un poste de juge d'une cour d'appel est cependant survenu, par exemple, s'agissant d'une avocate n'ayant jamais exercé la fonction de juge. La raison principale de ce rejet avait été son implication en tant qu'avocate d'un accusé dans une procédure pénale

¹³ Loi sur la fonction judiciaire, articles 9 à 13.

¹⁴ Loi sur la fonction judiciaire, article 15.

¹⁵ Loi sur la fonction judiciaire, article 16.

¹⁶ Loi sur la fonction judiciaire, article 36, paragraphe 5.

¹⁷ Poslovnik Državnega zbora (Uradni list RS, n° 92/07 et suivants), article 36, sixième alinéa.

¹⁸ Loi sur la fonction judiciaire, article 23.

¹⁹ Loi sur la fonction judiciaire, article 19, troisième alinéa.

concernant l'utilisation abusive présumée de fonds publics par rapport à la construction d'une centrale thermique. Ce rejet a été fortement critiqué du fait que son fondement paraissait faible, car un juge peut, en cas de conflit d'intérêts, toujours se retirer d'une affaire²⁰.

B. PROMOTION D'UN JUGE D'UNE JURIDICTION SPÉCIALISÉE OU DE PREMIÈRE INSTANCE

12. Le Conseil supérieur de la magistrature est autonome en ce qui concerne l'adoption de décisions concernant l'avancement des juges déjà en fonctions des tribunaux régionaux, cantonaux et spécialisés vers les juridictions d'appel²¹. Il en va de même en ce qui concerne la nomination des présidents et vice-présidents des juridictions, à l'exception du président et du vice-président de la Cour suprême²². Hormis ce dernier cas, il n'est donc pas nécessaire de soumettre de telles promotions au pouvoir législatif pour approbation.

C. CANDIDATURE POUR LE POSTE DE JUGE DU VRHOVNO SODIŠČE (COUR SUPRÊME)

13. Le Conseil supérieur de la magistrature est cependant toujours tenu de soumettre les candidatures pour les postes de juge du Vrhovno sodišče (Cour suprême) à l'approbation du Parlement slovène²³. Ainsi, une telle candidature est d'abord soumise à la commission parlementaire compétente, dont les membres proposent à la séance plénière du Parlement soit la confirmation, soit le rejet de la candidature. La décision finale est adoptée à la séance plénière par un vote à la majorité absolue de tous les députés. Il s'agit d'un pouvoir discrétionnaire du Parlement.
14. Les cas de rejet d'une candidature pour le poste de juge du Vrhovno sodišče (Cour suprême) par le pouvoir législatif sont rares. Un cas récent a concerné un professeur de droit pénal dont la première candidature pour un poste de juge du Vrhovno sodišče (Cour suprême) a été rejetée par les députés, principalement au motif que, dans le passé, le candidat n'avait jamais exercé la fonction de juge et qu'il avait rédigé, dans des procédures pénales qui avaient été médiatisées, des opinions juridiques controversées²⁴. De même, un juge d'une juridiction d'appel ayant postulé pour un poste de juge du Vrhovno sodišče (Cour suprême) n'a pas

²⁰ Voir les commentaires suivants : <https://www.iusinfo.si/medijsko-sredisce/dnevne-novice/135117> ; <https://www.iusinfo.si/medijsko-sredisce/kolumne/135163>

²¹ Loi sur la fonction judiciaire, article 21, premier et deuxième alinéas.

²² Loi sur le Conseil supérieur de la magistrature, article 36, paragraphe 1, point 1, troisième alinéa.

²³ Loi sur la fonction judiciaire, article 21, troisième alinéa.

²⁴ Voir les sites http://www.sodisce.si/sodni_postopki/objave/2020071614191471/ et <https://siol.net/novice/slovenija/sarceva-koalicija-voli-gorkica-k-maslesi-529884>.

été retenu au motif qu'il avait adopté des décisions médiatisées qui avaient été annulées par cette dernière juridiction, car contraires aux droits fondamentaux²⁵.

15. Dans un autre cas, après avoir appris que le candidat concerné avait participé, en 1974, à l'adoption d'une décision judiciaire qui avait violé les droits fondamentaux, le Conseil supérieur de la magistrature a, pendant la procédure de désignation, exclu sa candidature pour le poste en cause²⁶. La décision était basée sur l'article 8, dernier alinéa, de la loi sur la fonction judiciaire dont la conformité à la Constitution slovène a été confirmée par l'Ustavno sodišče (Cour constitutionnelle)²⁷.

III. CANDIDATURE POUR LE POSTE DE JUGE DE L'USTAVNO SODIŠČE (COUR CONSTITUTIONNELLE)

16. En Slovénie, l'Ustavno sodišče (Cour constitutionnelle) est composée de neuf juges qui sont, conformément aux modalités prévues par la loi, proposés par le président de la République et nommés par le Parlement slovène (article 163 de la Constitution).
17. L'appel à candidatures est publié sous l'autorité du président de la République au Journal officiel de la République de Slovénie. La proposition du président soumise au Parlement doit être motivée et contenir le consentement du candidat pour l'exercice des fonctions en cause. La loi sur la Cour constitutionnelle donne au président un large pouvoir discrétionnaire dans la formulation de sa proposition en lui permettant de proposer au Parlement pour un poste vacant des personnes qui ont déposé leur candidature mais aussi des personnes qui n'ont pas postulé²⁸.
18. Les membres du comité compétent choisissent le(s) candidat(s) en séance publique à la majorité simple et le(s) proposent pour confirmation à la séance plénière du Parlement. Le candidat est confirmé à l'issue d'un vote secret à la majorité absolue de tous les députés. En cas de confirmation, le candidat élu prête serment devant le Parlement²⁹.

²⁵ Voir le site <https://www.dz-rs.si/wps/portal/Home/deloDZ/seje/evidenca?mandat=VII&type=magdt&uid=A3587FD58A0F1317C1258079004AB239>.

²⁶ Voir <https://www.mladina.si/43364/lustracija-18-let-pozneje/>.

²⁷ Voir <https://www.uradni-list.si/glasilo-uradni-list-rs/vsebina/1994-01-1846/odlocba-o-ugotovitvi-da-dolocba-tretjega-odstavka-8--clena-zakona-o-sodniski-sluzbi-ni-v-neskladju-z-ustavo>.

²⁸ Constitution de la République de Slovénie, article 107, paragraphe 1, huitième alinéa, et article 163, paragraphes 1 et 2 ; loi sur la Cour constitutionnelle, articles 9, 11 à 13.

²⁹ Loi sur la Cour constitutionnelle, article 14, paragraphe 1.

IV. CONCLUSION

19. En Slovénie, le pouvoir législatif et, s'agissant plus particulièrement des juges de l'Ustavno sodišče (Cour constitutionnelle), le président de la République, ont un rôle central dans la nomination et la désignation des juges. Les juges de toutes les autres juridictions sont normalement désignés par le Parlement.

[...]

DROIT SUÉDOIS

I. INTRODUCTION

1. Cette contribution décrira les procédures de nomination et de désignation des juges en Suède et le rôle exercé par les pouvoirs exécutif et législatif dans le cadre de ces procédures¹.
2. Tout d'abord, il convient d'observer que le rôle du juge suédois diffère quelque peu dans la pratique de celui des juges de nombreux autres États membres de l'Union européenne. Bien que formellement indépendant, impliquant qu'il ne peut recevoir aucun ordre de qui que ce soit, même d'un collègue hiérarchiquement supérieur, et qu'il ne peut être révoqué en dehors des cas spécifiquement prévus par la Constitution, l'exercice de son pouvoir en tant que juge dans la pratique pourrait être décrit comme caractérisé par une grande loyauté envers le pouvoir législatif, notamment par la fidélité dont il fait preuve par rapport aux travaux préparatoires sous-jacents à la législation suédoise².

II. DESCRIPTION DES PROCÉDURES DE NOMINATION ET DE DÉSIGNATION DES JUGES SUÉDOIS

A. ORGANISATION DE LA JUSTICE – TYPES DE JURIDICTIONS

3. La Suède n'a pas de Cour constitutionnelle. Elle dispose de deux types de juridictions en parallèle, à savoir : a) les juridictions de compétence générale, qui statuent dans les affaires civiles et pénales, incluant également les tribunaux des brevets et du marché et les tribunaux fonciers et environnementaux ; et b) les juridictions administratives de compétence générale, incluant les tribunaux des

¹ Cette contribution ne couvrira pas les procédures prévues par la lag (2014:414) om nomineringar till Europeiska unionens domstol och Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna [loi (2014:414) relative aux nominations de candidats à la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'Homme].

² « As pointed out by several Swedish legal scholars, the highest judges tend to operate as an extension of the public administration into the highest legal instance, rather than as a third party in disputes among public and private entities. [...] the judges see themselves as internal reviewers of the public agencies, aiming at shaping a 'good administration' according to the criteria set by the legislator, rather than as external referees, determining winners and losers in legal disputes, based on the law in force. » Zamboni, M., *The Positioning of the Supreme Courts in Sweden – A Democratic Oddity ?*, *European Constitutional Law Review*, Volume 15, Issue 4, Decembre 2019, p. 668 à 690, et 672. À cet égard, il a été proposé que « In both the political and the legal debate, it has traditionally been claimed, almost undisputedly, that the three powers in [Sweden] are the legislative, the executive, and the mass media. [...] the judicial body is not considered one of the fundamental pillars of the constitutional architecture in Sweden. [...] Thus, it should come as no surprise that supreme courts in [Sweden] country are traditionally considered and consider themselves an integral part of one of the other pillars : the public administration. [t]he Swedish case [...] epitomises the oddity of a democracy whose highest courts are not of a purely third-party nature », Op. Cit., p. 669 et 670.

migrations qui statuent dans les affaires se rapportant à l'administration publique³.

4. Les juridictions générales fonctionnent selon un système à trois niveaux : les tribunaux d'arrondissement, les cours d'appel et le Högsta domstolen (Cour suprême). Les juridictions administratives sont également organisées en trois niveaux : les tribunaux administratifs de comté, les cours d'appel administratives et le Högsta förvaltningsdomstolen (Cour suprême administrative).
5. Il ressort de la Constitution suédoise⁴ qu'aucune autorité, pas même le Riksdag (Parlement suédois), ne peut décider de la manière dont une juridiction jugera une affaire individuelle ou de la manière dont la juridiction appliquera autrement une règle de droit dans une affaire particulière. Aucune autre autorité que la juridiction concernée ne peut non plus décider de la répartition, entre les juges, des tâches liées à l'exercice de leur fonction juridictionnelle.

B. PROFESSION DE JUGE

6. Les juridictions suédoises comptent parmi leurs membres des juges portant des titres différents qui sont, entre autres, liés à la forme de l'emploi et à la structure de direction.
7. L'on parle ici de juges juridiquement qualifiés (*lagfarna domare*)⁵. Les juges qualifiés sont employés auprès d'une juridiction et portent le statut soit de juge ordinaire (*ordinarie domare*), soit de juge non ordinaire (*icke ordinarie domare*). Les juges ordinaires sont employés « par procuration », garantissant leur inamovibilité⁶. En effet, un tel emploi ne prend fin qu'en vertu de règles spécifiques et ne relève pas des règles générales du droit du travail⁷. À titre d'exemple, un juge ne peut pas être muté à l'appui de la réglementation générale du travail, mais uniquement par application des dispositions constitutionnelles prévues spécialement à cette fin⁸. Ainsi, dans la mesure où des raisons d'organisation l'exigent, la personne qui a été nommée juge ordinaire peut être mutée à un autre poste judiciaire équivalent⁹. Dès lors, un juge ordinaire est obligé d'exercer les fonctions d'un poste équivalent ou supérieur en tant que

³ Chapitre 11, article 1^{er}, du Regeringsformen (une des quatre lois fondamentales formant la Constitution suédoise, ci-après le « RF »).

⁴ Chapitre 11, article 3, du RF.

⁵ En Suède, le titre « *lagfaren domare* » est utilisé pour distinguer ces juges des magistrats non professionnels, dits « *nämndemän* ».

⁶ Article 3 de la lag (1994:261) om fullmaktsanställning, [loi (1994:261) sur l'emploi sur procuration, ci-après la « loi (1994:261) »]

⁷ Article 4 de la loi (1994:261).

⁸ Article 8, deuxième alinéa, de la loi (1994:261).

⁹ Chapitre 11, article 7, troisième alinéa du RF.

juge du tribunal où il est employé. En outre, certains juges ordinaires sont obligés de siéger temporairement dans une autre juridiction dans des procédures auxquelles participent plusieurs juges juridiquement qualifiés¹⁰.

8. Pour devenir juge ordinaire, il est nécessaire d'avoir la nationalité suédoise¹¹. Pour être habilité à exercer la fonction de juge, il est également nécessaire d'avoir obtenu un master en droit (*juristexamen*) en Suède. La plupart des juges permanents sont employés en tant que juge (*rådman*) de tribunal de première instance ou de tribunal administratif, ou comme conseillers (*råd*) de cour d'appel ou de cour administrative d'appel. Les cours d'appel et les cours administratives d'appel sont dirigées par un premier président (*president*), tandis que les tribunaux de première instance et les tribunaux administratifs sont dirigés par un président (*lagman*). Les juges siégeant au Högsta domstolen (Cour suprême) et au Högsta förvaltningsdomstolen (Cour suprême administrative) sont appelés « conseillers » (*justitieråd*).
9. Une grande partie des juges nommés ont suivi une carrière spécifique en ayant travaillé deux ans comme greffier (*notarie*) dans un tribunal de première instance (*tingsrätt*), ou un tribunal administratif (*förvaltningsrätt*), et en ayant ensuite posé leur candidature comme juge-adjoint de cour d'appel (*hovrättsfiskal*) ou de cour administrative d'appel (*kammarrättsfiskal*). Après au moins un an dans l'une de ces juridictions, le juge stagiaire doit travailler pendant au moins deux ans comme juge-adjoint de tribunal de première instance (*tingsfiskal*) ou de tribunal administratif (*förvaltningsrättsfiskal*). Il passe ensuite au moins un an au service d'une cour d'appel ou d'une cour administrative d'appel, en tant que juge-adjoint. Après avoir accompli avec succès cette période probatoire, le candidat est nommé conseiller-adjoint de cour d'appel (*hovrättsassessor*) ou de cour administrative d'appel (*kammarrättsassessor*). Après cette formation, la personne concernée est formellement compétente pour postuler pour être nommée juge ordinaire dans un tribunal ou une cour d'appel. Cependant, en réalité, cette nomination n'aura lieu qu'après deux ans ou plus. Lors de cette période intermédiaire, la personne concernée poursuit normalement une carrière en tant que juriste auprès d'un des ministères publics [le Justitiedepartementet (ministère de la Justice) de préférence], auprès d'une autorité publique ou dans le secteur privé. Les juges-adjoints et les conseillers-adjoints constituent des exemples de juges non permanents que l'on peut trouver dans les juridictions. On compte également un certain nombre de juges d'instruction (*beredningsjurister*) et des rapporteurs (*föredragande*).

¹⁰ Article 14 de la loi (1994:261).

¹¹ Chapitre 11, article 11, du RF, ainsi que chapitre 4, article 1^{er}, du rättegångsbalk (code de la procédure judiciaire, ci-après le « RB »), et article 28 de la lag (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar [loi (1971:289) sur les juridictions administratives].

10. Chaque tribunal de première instance, cour d'appel, tribunal administratif et cour administrative d'appel compte un certain nombre de magistrats non professionnels appelés *nämndeman* (pluriel *nämndemän*), nommés pour quatre ans par le conseil municipal (*kommunfullmäktige*) des communes relevant de la compétence territoriale du tribunal de première instance (*ressort*), ou par le conseil général (*regioner*) du département (*län*) relevant de la compétence du tribunal administratif, de la cour administrative d'appel ou de la cour d'appel. Les magistrats non professionnels, qui n'ont pas formellement besoin d'avoir étudié le droit, participent aux décisions rendues tant sur des questions pratiques que sur des affaires, et disposent chacun d'une voix.
11. Les juges ordinaires ne peuvent être licenciés que sur base des règles spécialement prévues par la Constitution à cette fin¹². Ainsi, en vertu de la Constitution suédoise, quelqu'un qui a été nommé juge ordinaire peut être révoqué uniquement lorsque cette personne, par un crime ou une violation grave ou répétée des obligations de l'emploi, s'est révélée manifestement inapte à occuper l'emploi, ou lorsque la personne concernée a atteint l'âge de la retraite ou est tenue par la loi de démissionner en raison d'une perte permanente de sa capacité de travail¹³.
12. Dans le cas où un juge ordinaire a été démis de ses fonctions par décision d'une autorité autre qu'une juridiction, il doit être en mesure de demander que la décision soit réexaminée par une juridiction. Dans un tel procès, ladite juridiction doit être composée de juges ordinaires. Cela vaut également pour les décisions par lesquelles un juge ordinaire a été suspendu de l'exercice de ses fonctions, soumis à un examen médical ou fait l'objet d'une sanction disciplinaire¹⁴.

C. NOMINATION DES JUGES ET RÔLE DES POUVOIRS EXÉCUTIF ET LÉGISLATIF
DANS LE CADRE DES PROCÉDURES DE NOMINATION

13. Pour le recrutement des juges, comme pour tout autre emploi au sein de l'État, il ressort des dispositions constitutionnelles pertinentes¹⁵, qu'il ne sera tenu compte que de motifs objectifs, tels que le mérite et la compétence. La compétence a la priorité, sauf s'il existe des raisons particulières qui militent en faveur d'une autre approche¹⁶.

¹² Article 7 de la loi (1994:261).

¹³ Chapitre 11, article 7, premier alinéa, du RF.

¹⁴ Chapitre 11, article 9, du RF.

¹⁵ Chapitre 11, article 6, paragraphe 2, du RF.

¹⁶ Article 4, paragraphe 2, de la lag (1994:260) om offentlig anställning [loi (1994:260) sur l'emploi public].

14. Les juges ordinaires (ou permanents) sont nommés par le gouvernement¹⁷ après consultation d'une commission publique indépendante, la Domarnämnden (comité de nomination des juges)¹⁸, chargée de proposer les nominations. Dans la pratique, c'est le ministère de la Justice qui est chargé des questions relatives aux juridictions, notamment les codes de procédure et l'organisation des juridictions.
15. Il convient de soulever que, avant l'adoption de la loi (2010:1390), la grande majorité des juges ordinaires étaient nommés après une procédure de candidature où les parties intéressées soumettaient des candidatures écrites. Le tribunal ayant besoin d'un juge ordinaire le signalait à la Domstolsverket (autorité nationale chargée de l'administration de la justice), qui, à son tour émettait un avis de vacance. Ensuite, le tjänsteförslagsnämnden (comité responsable pour les propositions de nomination)¹⁹ préparait les candidatures. Ce comité avait établi une liste des exigences à remplir pour l'emploi de juge. Le comité soumettait au gouvernement des propositions de candidats étant susceptibles d'être nommés. Ces propositions contenaient souvent plusieurs candidats hiérarchisés entre eux. Le gouvernement n'était pas lié par les propositions du comité.
16. En revanche, dans les affaires concernant la nomination des juges exerçant les fonctions les plus élevées, aucun avis de vacance n'était publié et les dossiers n'étaient pas préparés par le comité responsable pour les propositions de nomination. En effet, ces juges étaient nommés directement par le gouvernement après une procédure dite de « convocation » (*kallelseförfarande*)²⁰, impliquant que la juridiction concernée prenait contact avec le ministère compétent qui rédigeait ensuite un projet de décision présenté au gouvernement qui prenait sa

¹⁷ Le chapitre 11, article 6, du RF prévoit que les juges ordinaires sont nommés par le gouvernement. Lors de la nomination, il ne sera tenu compte que de motifs objectifs, tels que le mérite et la compétence. Les dispositions relatives aux motifs de la procédure de nomination des juges ordinaires sont prévues par la loi.

¹⁸ Les fonctions du comité de nomination des juges sont réglées par la lag (2010:1390) om utnämning av ordinarie domare [loi (2010:1390) relative à la nomination des juges ordinaires, ci-après la « loi (2010:1390) »], le förordning (2010:1793) med instruktion för Domarnämnden [règlement (2010:1793) portant instructions pour le comité de nomination des juges], ainsi que par le Arbetsordning för Domarnämnden (règlement intérieur pour le comité de nomination des juges), adopté par cet organe le 13 avril 2011.

¹⁹ SOU 2000:99, p. 73 et suivantes.

²⁰ Cette procédure n'était pas précisée en détail par la loi, ni par d'autres textes, voir SOU 2000:99, p. 62.

décision sur la base de ce projet, après consultation d'un groupe de juges seniors à la retraite et des représentants d'autres branches juridiques²¹.

17. Une réforme de la procédure de nomination des juges a été lancée par le gouvernement suédois en 2004, dans le but de garantir que cette procédure soit conçue de telle sorte que la position indépendante des juridictions et des juges ne puisse être remise en cause, et qu'un recrutement caractérisé par l'ampleur et la qualité soit garanti²².
18. Cette réforme implique que tous les postes de juge ordinaire doivent faire l'objet d'un avis et que tous les intéressés peuvent postuler. Cela signifie que la procédure de « convocation » pour les nominations judiciaires les plus élevées a été abolie²³. Toutefois, le gouvernement exerce toujours le pouvoir de nomination, sous la responsabilité constitutionnelle. Or, pour que ce pouvoir de nomination reste réel, il a été souligné que le gouvernement ne devrait pas être lié par la proposition soumise par le comité de nomination des juges. Le

²¹ Prop. 2009/10:181, p. 65. Il convient de soulever que « *[a] widespread and established recruitment policy is that a judge applying for a position in a supreme court has better chances if she or he can show a few years' working experience from within the Department of Justice (in Swedish, Justitiedepartementet) or (to a lesser extent) the Government Offices (in Swedish, Regeringskansliet). This requirement is justified by the idea that, having spent time within the Department of Justice, the candidate will have had the chance to gain deeper knowledge of all aspects of legislation – not only its interpretation, but also its creation (as the Department of Justice is the place within the state apparatus where acts are usually drafted) and its implementation (as the department is part of the executive structure of the state).* » Zamboni, M., voir note 2, p. 679 et 680. « *This custom in the recruitment process to the Swedish supreme courts, which moves the judges closer to the civil servants' mind-set, was reinforced by a recruitment procedure used up until the constitutional reform of 2011, that rarely allowed any 'outside-the-administration' candidates to reach such courts. Before 2011, judges were appointed to both supreme courts by the Government, in a closed, non-competitive procedure and without formal processing by an external body. This was not seen as an intrusion of the political power into the recruitment process. Rather, the constitutional praxis was that judges within the supreme courts would search for potential candidates from a pool of candidates with a strong administrative experience and indicate their future peers to the Government, which would almost always adopt these suggestions.* » Zamboni, M., voir note 2, p. 680 et 681.

²² Prop. 2009/10:181, p. 67.

²³ La procédure de convocation pour les nominations judiciaires les plus élevées avait été critiquée pour son manque de transparence et pour le fait que le fondement de la décision n'était pas soumis à la transparence. Il était considéré que cette situation risquait de créer des doutes sur l'indépendance des juges par rapport au gouvernement. Des considérations d'ouverture et de démocratie plaidaient donc en faveur d'une procédure de candidature ouverte, prop. 2009/10:181, p. 68. Voir également prop. 2009/10:80, p. 134, où le gouvernement précise que les dossiers relatifs à la nomination des juges ordinaires devaient être préparés de manière indépendante du gouvernement par un comité spécial (le comité de nomination des juges). La composition du comité devrait être telle que ses membres représentent une vaste expérience et compétence dans le domaine juridique. À l'instar de la recommandation du Conseil de l'Europe sur l'indépendance des juges, le gouvernement estimait que la majorité des membres d'un futur comité de nomination de juges devaient être des juges et représenter différents types de juridictions. Afin d'accroître la transparence du processus de nomination et de contribuer à renforcer la confiance du public dans la procédure, deux des membres du comité devaient être des représentants du public.

gouvernement devrait donc être libre de désigner un autre candidat pour le poste en question que celui ayant postulé²⁴.

19. La réforme s'est alors concrétisée par l'adoption de la loi (2010:1390). Cette réforme a notamment introduit un nouveau système de recrutement dans les juridictions supérieures. Surtout, ledit système est dorénavant basé sur les mérites, en ce sens que tous les intéressés peuvent postuler dans une procédure ouverte visant à trouver le meilleur candidat pour un poste vacant.
20. En vertu de son article 1^{er}, la loi (2010:1390) s'applique aux nominations des juges en tant que « conseiller » (*justitieråd*) auprès le Högsta domstolen (Cour suprême) et le Högsta förvaltningsdomstolen (Cour suprême administrative), premier président (*president*) des cours d'appels, « conseiller » (*råd*) des cours d'appel, ainsi que président (*lagman*) et juge (*rådman*) des tribunaux. Ladite loi s'applique également aux nominations des « conseillers techniques » (*tekniska råd*), « conseillers de brevets » (*patentråd*) auprès de la Patent- och marknadsdomstolen (cour d'appel de Stockholm, siégeant en tant que cour d'appel de la propriété intellectuelle et des affaires économiques), des juges de l'Arbetsdomstolen (Cour du travail), ainsi qu'aux nominations du président du Försvarsunderrättelsesdomstolen (Cour du renseignement de défense).
21. Le comité de nomination des juges se compose de neuf membres. Cinq membres sont ou ont été juges ordinaires. Deux membres doivent être des juristes travaillant à l'extérieur de la magistrature, dont l'un doit être avocat. Deux membres représentent le peuple. Il doit y avoir un remplaçant personnel pour chaque membre. Les membres et les suppléants sont nommés pour une période maximale de quatre ans. Les membres et leurs suppléants qui représentent le peuple sont élus par le Parlement. Les autres membres et députés sont nommés par le gouvernement. Les membres et suppléants qui doivent ou qui ont été juges ordinaires sont nommés sur proposition des tribunaux généraux et des tribunaux administratifs généraux. Les membres et adjoints qui doivent être des avocats actifs en dehors du pouvoir judiciaire sont nommés sur proposition des autorités administratives et des organisations déterminées par le gouvernement²⁵.
22. Le comité de nomination des juges est muni d'une chancellerie (*kansli*), composée d'un chancelier qui est désigné par le comité de nomination des juges

²⁴ Prop. 2009/10:80, p. 134.

²⁵ En vertu de l'article 6 du règlement (2010:1793) portant instructions pour le comité de nomination des juges, ces membres externes sont nommés sur proposition de l'Arbetsgivarverket (agence suédoise des employeurs du secteur public), du Sveriges regioner och kommuner (organisation nationale des communes et comtés de la Suède), et du Sveriges advokatsamfund (association suédoise des avocats). Les membres proposés par cette dernière association doivent être des avocats. Tous les membres proposés devraient avoir la connaissance et l'expérience de recrutement et d'autres tâches liées au rôle d'employeur.

lui-même²⁶, d'un rapporteur et d'administrateurs. Les activités administratives sont dirigées par le chancelier²⁷. La chancellerie est chargée de la préparation des dossiers de nomination des juges et de les présenter au comité de nomination des juges²⁸. En se basant sur le dossier de nomination, le comité de nomination des juges doit normalement proposer trois candidats pour le poste de juge en question²⁹. À cet égard, le président du comité de nomination des juges et le chancelier peuvent, après consultation du président de la juridiction qui recrutera le juge, décider de limiter la consultation des références ou d'autres moyens pour la préparation des dossiers relevant de la procédure de recrutement à un certain nombre de candidats³⁰. Le comité de nomination des juges décide dans chaque cas particulier s'il y a lieu d'organiser des tests ou entretiens et, le cas échéant, les modalités de ceux-ci³¹. Le comité de nomination des juges peut, dans les cas jugés appropriés, décider par capsulam de la sélection pour la procédure de tests et d'entretiens et des questions liées à cette procédure³².

23. Dans l'hypothèse où un candidat à un emploi de juge a mené une activité auprès d'une juridiction en dehors du cadre de la formation judiciaire ordinaire au cours des deux dernières années précédant la candidature, la juridiction concernée par la candidature doit avoir la possibilité de donner son avis à l'égard de la candidature. Selon les circonstances, d'autres autorités ou organisations compétentes, telles que Sveriges advokatsamfund (association suédoise des avocats) et le Migrationsverket (Office des migrations), auront également la possibilité de présenter leurs observations³³.
24. Le comité de nomination des juges soumettra au gouvernement des propositions en matière de nomination des juges ordinaires. Le comité de nomination des juges doit également mener un travail actif et à long terme pour répondre aux besoins de recrutement des juges ordinaires³⁴. Le chancelier et les rapporteurs peuvent examiner les questions qui sont soulevées dans le cadre d'un recours contre des décisions prises par le comité de nomination des juges³⁵.

²⁶ Article 7 du règlement (2010:1793) portant instructions pour le comité de nomination des juges.

²⁷ Article 2 du règlement intérieur pour le comité de nomination des juges.

²⁸ Article 11 du règlement intérieur pour le comité de nomination des juges.

²⁹ Article 13 du règlement intérieur pour le comité de nomination des juges.

³⁰ Article 14 du règlement intérieur pour le comité de nomination des juges.

³¹ Article 15 du règlement intérieur pour le comité de nomination des juges.

³² Article 15 bis du règlement intérieur pour le comité de nomination des juges.

³³ Article 16 du règlement intérieur pour le comité de nomination des juges.

³⁴ Article 3 de la loi (2010:1390).

³⁵ Article 19 du règlement intérieur pour le comité de nomination des juges. À ne pas confondre avec l'exclusion de la possibilité d'appel contre les propositions du comité concernant la nomination des juges, voir paragraphe 29 ci-après.

25. Le comité de nomination des juges doit informer de manière appropriée de l'ouverture d'une procédure de recrutement concernant un poste vacant de juge régulier³⁶. En ce qui concerne les juges des juridictions supérieures, le comité de nomination des juges reçoit des conseils des cours suprêmes, mais il n'est pas lié par ceux-ci. De même, les propositions faites par le comité de nomination des juges au gouvernement ne sont pas contraignantes, même si celles-ci ont un certain poids, étant donné que le gouvernement doit à nouveau consulter le comité de nomination des juges dans l'hypothèse où il envisage de nommer juge quelqu'un qui n'a pas été proposé par le comité de nomination des juges.
26. Quiconque souhaite postuler à un poste vacant de juge doit soumettre une candidature écrite au comité de nomination des juges. De plus, une déclaration d'intérêt général pour les emplois de juge relevant de l'article 1^{er} de la loi (2010:1390) peut être faite au comité de nomination des juges³⁷.
27. De telles manifestations d'intérêt général sont examinées lors de l'expiration du délai de candidature afférant au dossier concerné. Les personnes qui ont présenté un intérêt général et qui souhaitent être prises en considération pour un emploi particulier de juge doivent avoir la possibilité de soumettre des références et d'autres documents pour soutenir une candidature afférant à un dossier particulier. Une manifestation d'intérêt général peut être radiée à l'égard d'un traitement ultérieur deux ans après avoir été présentée. La personne ayant présenté son intérêt général doit avoir la possibilité de se prononcer sur la radiation avant que celle-ci n'ait lieu³⁸. Un représentant de l'autorité nationale chargée de l'administration de la justice peut assister et donner son avis aux réunions du comité de nomination des juges³⁹. La proposition du comité de nomination des juges au gouvernement doit être motivée⁴⁰.
28. Il ressort également de la loi (2010:1390) que les propositions du comité de nomination des juges en matière de nomination ne peuvent faire l'objet d'un appel⁴¹, et que le gouvernement n'est pas lié par la proposition du comité de

³⁶ Article 6 de la loi (2010:1390). En ce qui concerne les emplois dans les juridictions générales, l'autorité nationale chargée de l'administration de la justice signale les vacances de poste au comité de nomination des juges. Dans le cas des juridictions spécialisées, celles-ci contactent elles-mêmes le comité de nomination des juges en cas de besoin de recrutement de juges ordinaires, voir prop 2009/10:181, p. 77.

³⁷ Article 7 de la loi (2010:1390).

³⁸ Article 18 du règlement intérieur pour le comité de nomination des juges.

³⁹ Article 8 de la loi (2010:1390). Le gouvernement a considéré que l'expérience de ladite administration en matière d'emploi et sa connaissance des questions administratives pourraient être très utiles pour le comité de nomination des juges. Le gouvernement a donc considéré qu'un représentant de cette administration devrait être autorisé à assister et à commenter les réunions du comité de nomination des juges, voir prop. 2009/10 :181, p. 75.

⁴⁰ Article 9 de la loi (2010:1390).

⁴¹ Article 10 de la loi (2010:1390).

nomination des juges. Avant que le gouvernement ne nomme une personne qui n'a pas été proposée par le comité de nomination des juges, celui-ci doit avoir la possibilité de donner son avis à son sujet⁴².

29. Dans ce contexte, il convient de préciser que, à la différence des décisions du comité de nomination des juges de proposer des candidats, les décisions prises par le gouvernement suédois, notamment de nomination d'un juge, peuvent faire l'objet d'un recours (*rättsprövning*). En effet, un tel recours est possible pour les personnes physiques ou morales dans la mesure où ces décisions portent sur les droits et obligations de la personne concernée, tant qu'ils sont de caractère civil au sens de l'article 6, paragraphe 1, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH). Jusqu'à présent, il ne semble pas exister de jurisprudence nationale relative aux décisions du gouvernement de nommer des juges.
30. Enfin, le gouvernement a estimé que des considérations d'ouverture et de démocratie plaident en faveur d'une procédure de candidature transparente exigeant que les informations sur les candidatures soient publiques, sans mesures de confidentialité, et que même les candidatures visant les postes de juge au Högsta domstolen (Cour suprême) et au Högsta förvaltningsdomstolen (Cour suprême administrative) devraient relever de ce principe⁴³.

III. CONCLUSION

31. Après une réforme aboutissant en l'adoption de la loi (2010:1390), tous les postes vacants de juge ordinaire font maintenant l'objet d'une procédure permettant à tous les intéressés de postuler. Avec cette réforme, le comité de nomination des juges, organe relevant de l'administration public, a été introduit comme organe compétent pour la préparation des dossiers de nomination.
32. Ainsi, les juges en Suède sont nommés par le gouvernement suédois sur proposition du comité de nomination des juges. Les propositions de nomination ne sont pas contraignantes pour le gouvernement, mais sont souvent suivies par ce dernier.
33. Dans la mesure où une décision de nomination d'un juge, prise par le gouvernement suédois, porte sur les droits et obligations de caractère civil de la personne nommée, au sens de l'article 6, paragraphe 1, de la CEDH, cette décision est susceptible de faire l'objet d'un recours.
34. Le fait de soumettre également les postes de juge auprès des juridictions supérieures à une procédure ouverte à tous les intéressés pourrait modifier

⁴² Article 11 de la loi (2010:1390).

⁴³ Prop. 2009/10:80, p. 134 et 135.

l'influence du gouvernement suédois dans le cadre des nominations des juges. La composition du comité de nomination des juges pourrait également contribuer à un tel résultat.

[...]

DROIT TCHÈQUE

I. INTRODUCTION

1. En droit tchèque, la procédure de nomination des juges est régie par la Constitution¹, par la loi relative aux juridictions et aux juges², ainsi que par le code de procédure administrative³. S'il est vrai que les conditions pour devenir juge sont clairement prévues par la législation⁴, certains aspects de la procédure de nomination ne ressortent que de la pratique, aujourd'hui bien établie.
2. S'agissant de la procédure de nomination des juges, au-delà de la procédure générale applicable à la nomination des juges des juridictions ordinaires, il existe une procédure spéciale, relative à la nomination des juges de l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle).

II. PROCÉDURE DE NOMINATION DES JUGES

A. PROCÉDURE ORDINAIRE

3. Conformément à la Constitution, les juges, qu'ils soient juges civils, pénaux ou administratifs, sont nommés par le président de la République pour une durée illimitée⁵. Cependant, cette nomination exige, afin d'être valide, le contreseing du Premier ministre ou d'un membre du gouvernement désigné par celui-ci, notamment le ministr spravedlnosti (ministre de la Justice)^{6 7}.
4. Il ressort d'une pratique bien établie que la première étape de la procédure de nomination relève de l'initiative des présidents des cours régionales. Ce sont eux

¹ Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, du 16 décembre 1992 (částka 1/1993). La Constitution prévoit à son article 81 que le pouvoir judiciaire est exercé au nom de la République par des juridictions indépendantes. L'article 82, paragraphe 1, de la Constitution énonce que les juges sont indépendants dans l'exercice de leurs fonctions et que nul ne peut menacer leur impartialité.

² Zákon č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, du 30 novembre 2001 (částka 4/2002).

³ Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, du 21 mars 2002 (částka 61/2002).

⁴ Peut être nommé juge, en substance, un citoyen tchèque, doté de pleine capacité juridique et d'intégrité morale, âgé d'au moins 30 ans, qui a obtenu un diplôme en droit en République tchèque et qui a réussi un examen judiciaire. L'absence de condamnation pénale est également nécessaire. Voir article 60 de la loi relative aux juridictions et aux juges.

⁵ Article 93 de la Constitution.

⁶ Il ressort de l'article 53, paragraphe 3, et de l'article 63, paragraphe 4, de la Constitution que c'est le gouvernement qui est tenu de veiller à ce que les candidats remplissent toutes les conditions pour devenir juge prévues par la Constitution et par la loi.

⁷ Le rôle du pouvoir exécutif dans la procédure de sélection et de nomination des juges constitue ainsi un contre-pouvoir pour l'équilibre des pouvoirs judiciaire et exécutif. Voir, par exemple, commentaire relatif à l'article 93 de la Constitution (ASPI).

qui proposent un candidat au Ministerstvo spravedlnosti (ministère de la Justice), lorsqu'il y a un poste vacant de juge au sein d'un tribunal de district dans leur région⁸. Les candidats sont choisis surtout parmi des juges stagiaires, mais parfois également parmi les assistants des juges ou d'autres juristes qui ont réussi un examen judiciaire ou un examen équivalent^{9 10}.

5. La procédure de sélection des candidats pour des postes de juge stagiaire est décrite dans l'arrêté du ministère de la Justice relative à la sélection, le recrutement et le service préparatoire des juges stagiaires et à l'examen judiciaire¹¹. Premièrement, les candidats sont tenus de présenter leur candidature dans le cadre d'un concours¹² organisé par le président de la cour régionale, après consultation du ministère de la Justice. Les critères d'évaluation des candidats doivent être fixés par le président de la cour régionale conformément à une méthodologie élaborée par l'Académie de la magistrature et approuvée par le ministère de la Justice. Les candidats qui ont réussi sont recrutés dans le service préparatoire pour une période d'au moins 36 mois à la fin de laquelle ils passent un examen judiciaire.
6. Le ministère de la Justice dispose d'une certaine marge d'appréciation¹³ au regard des candidats proposés par les présidents des cours régionales¹⁴ dans la mesure où il s'assure du respect des conditions pour devenir juge. La liste des candidats qui ont été retenus par le ministère est ensuite transmise au

⁸ Voir commentaire relatif à l'article 63 de la loi relative aux juridictions et aux juges (ASPI et Beck-online).

⁹ Par exemple, un examen d'avocat ou de notaire.

¹⁰ À cet égard, notons que la procédure de sélection des juges a fait l'objet de certaines critiques pour l'absence de critères clairs régissant la sélection des candidats par les présidents des cours régionales et pour l'étendue du pouvoir discrétionnaire de ces derniers [par exemple, Bobek, M., Judicial Selection, Lay Participation, and Judicial Culture in the Czech Republic : A Study in a Central European (Non)Transformation (College of Europe, Research Paper in Law 3/2014)]. Par ailleurs, l'absence de transparence a été critiquée aussi par la Soudcovská unie ČR (Union des juges de République tchèque), une organisation professionnelle réunissant environ 50 % des juges tchèques. Voir par exemple <https://www.epravo.cz/top/aktualne/nahodilost-jako-pravidlo-pri-vyberu-soudcu-89565.html>.

¹¹ Vyhláška č. 382/2017 Sb., o výběru, přijímání a přípravné službě čekatelů a o odborné justiční zkoušce, du 14 novembre 2017 (částka 134/2017).

¹² Le concours comporte un test écrit pour évaluer les connaissances des candidats et un entretien oral pour évaluer l'aptitude à l'exercice de la fonction d'un juge stagiaire. Auparavant, les candidats devaient également passer un examen psychologique.

¹³ Il convient de préciser que la marge d'appréciation du ministère de la Justice se manifeste notamment par rapport aux critères définis par des notions juridiques non-définies, telles que l'« intégrité morale ».

¹⁴ Bobek, M., voir note 10.

gouvernement pour approbation¹⁵. Étant donné que la nomination des juges nécessite le contreseing du Premier ministre, l'approbation des candidats par le gouvernement indique au président de la République que le gouvernement soutient leur nomination et que le contreseing nécessaire ne sera pas refusé¹⁶.

7. Enfin, le gouvernement transmet la liste des candidats approuvée au président de la République qui procède à la nomination. Selon le Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême), un acte du président relatif à la nomination d'un juge peut être soumis à un contrôle dans le cadre du contentieux administratif. Il ressort de la jurisprudence que les candidats aux postes de juge ne bénéficient pas d'un « droit d'être nommés » et que le président de la République dispose d'un certain pouvoir de refuser ces candidats, ce qu'il ne peut cependant pas faire de manière arbitraire^{17 18}.
8. Il importe de souligner que, si le président de la République dispose d'un certain pouvoir limité de refuser la nomination des candidats, en pratique, il est très rare qu'il s'en serve. Il apparaît que la seule fois¹⁹ où le président de la République a refusé de nommer des candidats a eu lieu en 2005, lorsque le président de la République n'a pas procédé à la nomination de 34 candidats parce qu'ils n'avaient pas atteint l'âge minimal de 30 ans pour exercer de telles fonctions. L'âge minimal était passé de 25 à 30 ans en 2003 par l'adoption d'un amendement dont les clauses temporaires prévoyaient qu'il ne s'appliquait pas aux juges stagiaires ayant commencé leur préparation avant l'entrée en vigueur de cet amendement, comme c'était le cas pour les 34 candidats visés²⁰. Toutefois, le président a refusé de les nommer en dépit d'un arrêt en sens contraire du Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême). Cette juridiction a relevé que le président de la République était tenu de se fonder sur

¹⁵ Conformément à l'article 76 de la Constitution, le gouvernement décide collectivement. Il prend ses décisions à la majorité absolue de ses membres.

¹⁶ Voir commentaire relatif à l'article 93 de la Constitution tchèque (ASPI).

¹⁷ Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême), arrêts du 27 avril 2005, n° 4 Aps 3/2005-35, et du 21 mai 2008, n° 4 Ans 9/2007-197. Dans l'arrêt n° 4 Aps 3/2005-35, la juridiction a examiné le respect de l'égalité du droit d'accès aux fonctions publiques, ainsi que le respect du droit à la non-discrimination et au traitement de l'affaire dans des délais raisonnables.

¹⁸ Toutefois, le pouvoir de refuser de nommer les candidats et la possibilité de contrôle d'un tel refus par la justice administrative ont été remis en cause par la doctrine. Voir commentaire relatif à l'article 93 de la Constitution (ASPI).

¹⁹ Outre la procédure de nomination d'un nouveau juge, le président de la République a refusé de nommer un candidat à la présidence d'une cour régionale au motif que sa performance et ses expériences professionnelles étaient insuffisantes. Voir <https://zpravy.aktualne.cz/domaci/zeman-odmitl-jmenovat-veseleho-soudcem-v-usti-nad-labem/r~7f5539b60d9811e49756002590604f2e/>.

²⁰ Lajsek, V., *Kritické zamyšlení nad ustavováním soudců v ČR*, 2019, Univerzita Karlova, Právnická fakulta, p. 3, disponible sous : http://www.iuset-societas.cz/fileadmin/user_upload/Vitezne_prace/Lajsek_-_Kriticke_zamysleni_nad_ustanovovanim_soudcu_v_CR.pdf.

les conditions prévues par la Constitution ainsi que par la loi et qu'il n'était pas autorisé à fixer des conditions supplémentaires. De surcroît, lorsqu'il décide de refuser la nomination d'un candidat approuvé par le gouvernement, il doit dûment et clairement motiver sa décision²¹. Enfin, le président de la République n'a pas respecté l'arrêt du Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) susmentionné. Certains parmi les 34 candidats refusés n'ont jamais été nommés juges et n'ont jamais reçu de motivation de la décision du président.

9. Les nouveaux juges sont presque exclusivement affectés aux tribunaux de district. Les juges des juridictions supérieures ne sont pas, en principe, nommés mais transférés d'une juridiction à une autre, lorsqu'ils remplissent les conditions pour l'affectation au sein d'une telle juridiction. Toute affectation d'un juge à une autre juridiction (y compris supérieure) est effectuée par décision du ministre de la Justice²² et nécessite également l'accord du juge en question. L'affectation d'un juge au Nejvyšší soud (Cour suprême)²³ ou au Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême)²⁴ requiert, en outre, l'accord du président de la juridiction concernée.
10. Les conditions pour l'affectation d'un juge à une juridiction supérieure incluent une certaine durée d'expérience professionnelle²⁵ ainsi qu'une expérience et une expertise garantissant un bon exercice de la fonction de juge au sein d'une telle juridiction. Par ailleurs, en ce qui concerne les juges des juridictions administratives, leur expérience professionnelle doit relever du domaine du droit constitutionnel, administratif ou financier. Cette expérience professionnelle peut inclure aussi des activités scientifiques ou pédagogiques²⁶.

²¹ Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême, République tchèque), arrêt du 21 mai 2008, n° 4 Ans 9/2007-197. Il s'agit du résultat du pourvoi en cassation porté devant cette juridiction par le président de la République contre l'arrêt du Městský soud v Praze (cour municipale de Prague). Cette dernière a été saisie d'un recours juridictionnel par un des candidats dont la nomination a été refusée par le président.

²² Article 73 de la loi relative aux juridictions et aux juges.

²³ Article 70 de la loi relative aux juridiction et aux juges.

²⁴ Article 124 du code de procédure administrative.

²⁵ Article 71 de la loi relative aux juridictions et aux juges. Une expérience professionnelle de dix ans est exigée pour l'affectation au Nejvyšší soud (Cour suprême) et de huit ans pour l'affectation à une cour régionale ou supérieure.

²⁶ Articles 121 et 122 du code de procédure administrative. Une expérience professionnelle de cinq ans est exigée pour l'affectation à une cour régionale (première instance) et de dix ans pour l'affectation au Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême).

11. Par ailleurs, auprès de chaque juridiction ordinaire, il existe des conseils judiciaires²⁷, qui sont des organes consultatifs : ils ne jouent cependant aucun rôle dans la procédure de nomination des nouveaux juges. Par contre, ils donnent un avis consultatif pour les nouvelles affectations des juges dans les juridictions dont ils relèvent, ainsi que sur les candidats pour la présidence et les vice-présidences desdites juridictions. Les personnes exerçant ces fonctions sont nommées parmi les juges de la juridiction concernée par les représentants du pouvoir exécutif²⁸.

B. PROCÉDURE RELATIVE AUX JUGES DE L'ÚSTAVNÍ SOUD (COUR CONSTITUTIONNELLE)

12. Conformément à la Constitution, le président de la République nomme les juges de l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle) pour une période de dix ans, ainsi que son président et ses vice-présidents²⁹. Il s'agit d'une compétence qui ne nécessite pas le contreseing du Premier ministre, mais l'approbation du Sénat (Sénat)³⁰. Lorsque le président choisit les candidats remplissant les conditions pour devenir juge de cette juridiction³¹, il les propose au Sénat. Celui-ci donne son accord par l'adoption d'une résolution, adoptée à la majorité absolue des sénateurs présents.

²⁷ Voir articles 46 et suivants de la loi relative aux juridictions et aux juges. Selon l'article 54, paragraphe 1, de ladite loi, les membres du conseil juridique sont élus par l'assemblée des juges de la juridiction concernée. Les élections sont directes, égales et secrètes. Les conseils judiciaires participent à l'administration des juridictions, mais selon l'article 119 de la loi relative aux juridictions et aux juges, c'est surtout le ministère de la Justice qui est responsable de cette administration. L'administration est aussi assurée par les présidents et les vice-présidents des juridictions. Dans certains cas prévus par cette loi, les acteurs responsables de l'administration des juridictions doivent exercer cette tâche en tenant compte de l'avis du conseil judiciaire. Toutefois, selon l'article 118, paragraphe 2, de la loi relative aux juridictions et aux juges, l'exercice de l'administration des juridictions ne peut pas porter atteinte à l'indépendance de celles-ci.

²⁸ Par exemple, le président et les vice-présidents du Nejvyšší soud (Cour suprême) et du Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) sont nommés par le président de la République. Par ailleurs, tous les présidents des cours supérieures et régionales sont nommés par le président de la République sur proposition du ministre de la Justice. Les présidents des tribunaux de district sont nommés par le ministre de la Justice sur proposition du président de la cour régionale.

²⁹ Article 62, sous e), et article 84, paragraphe 1, de la Constitution.

³⁰ Le Sénat est la chambre haute du Parlament České republiky (Parlement de la République tchèque). Article 84, paragraphe 2, de la Constitution.

³¹ Les critères sont prévus par l'article 84, paragraphe 3, de la Constitution. Il n'est pas nécessaire que les candidats soient juges.

13. Le président de la République dispose d'une marge d'appréciation³² importante quant au choix des candidats. Dans le passé, les présidents ont, en principe, coopéré avec les groupes consultatifs formés dans le but de proposer des candidats et d'évaluer leurs compétences.

III. CONCLUSION

14. En général, la procédure de nomination des juges ordinaires est basée notamment sur la coopération entre les pouvoirs judiciaire et exécutif. Les candidats sont proposés par les présidents des cours régionales au ministère de la Justice. Le ministre de la Justice présente ensuite une liste de candidats au gouvernement pour approbation. Les juges sont enfin nommés par le président de la République avec le contreseing du Premier ministre. En théorie, le ministère de la Justice, le gouvernement ainsi que le président de la République, disposent d'un pouvoir limité de refuser des candidats proposés. Cela est possible seulement lorsque ces derniers ne remplissent pas les conditions pour devenir juge prévues par la Constitution et par la loi.
15. S'agissant spécifiquement des juges de l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle), le pouvoir parlementaire intervient dans le processus de nomination. En effet, le président de la République propose les candidats aux postes de juges constitutionnels au Sénat, qui donne son accord quant à leur nomination, sans que le contreseing du Premier ministre soit exigé.

[...]

³² Concernant l'étendue de la marge d'appréciation du président de la République, il ressort des avis doctrinaux que si l'acte de nomination relève de la discrétion du président de la République, celui-ci est, en principe, lié par sa propre proposition des candidats. Cependant, il n'est pas nécessairement tenu de les nommer, nonobstant l'approbation par le Sénat, s'il apprend l'existence de circonstances mettant en doute l'intégrité morale des candidats ou si apparaissent de nouvelles circonstances tellement graves que s'il en avait eu connaissance auparavant, il n'aurait pas proposé ces candidats (par exemple la commission d'une infraction grave). Il ressort également de cette doctrine, que le président de la République pourrait tarder à nommer un candidat, étant donné que la Constitution ne prévoit aucun délai pour la nomination des juges constitutionnels. Il pourrait, par exemple, attendre le moment où le candidat achève toutes ses activités incompatibles avec la fonction de juge constitutionnel. Voir Šimíček, V., Výběr kandidátů na soudce Ústavního soudu a jejich schvalování Senátem, 2016, MUNI Law Working Paper No. 2016.06, disponible sous : <http://www.law.muni.cz/dokumenty/37668> et le commentaire relatif à l'article 84 de la Constitution (ASPI).