

L'office du juge et l'état de droit

Dans l'Europe contemporaine, il revient certainement au juge d'assurer la défense de l'Etat de droit. Mais que faut-il entendre par Etat de droit ? Comment et à quelles conditions le juge, national ou européen, peut-il assurer son office de garant de l'Etat de droit de manière effective et incontestée, à l'heure où la prééminence du droit est remise en cause par certains et où les démocraties sont confrontées à des crises majeures, notamment sanitaire et terroriste ?

Pour débattre de ces questions, la table ronde du 21 octobre, présidée par Sandrine Zientara-Logeay, avocate générale à la chambre criminelle, a réuni d'éminents spécialistes, le professeur Lukas Rass Masson, juriste français, de nationalité allemande, le professeur Pascal Pichonnaz qui enseigne à l'Université de Fribourg et est Président de l'institut européen du droit ainsi que Maître Spinosi, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation.

En premier lieu, les intervenants se sont attachés à définir la notion d'état de droit et son déploiement au niveau européen.

M. Rass-Masson a analysé l'office du juge face à l'État de droit par rapport au droit européen comme élément de l'identité européenne. Le Conseil de l'Europe et l'UE reposent sur un projet politique mettant en œuvre la conception matérielle et substantielle de l'État de droit. L'État de droit devient ainsi un « principe en action » dont le respect est assuré par des juridictions constitutionnelles et les cours européennes. La Commission de Venise et les autres efforts du Conseil de l'Europe en vue de la réalisation de l'État de droit en témoignent. En tant qu'organisation revendiquant une identité européenne fondée sur l'État de droit, l'UE renforce cette dimension politique de l'État de droit, traduction juridique de l'humanisme fondateur de l'Europe.

Pour l'Institut européen du droit (ELI, www.europeanlawinstitute.eu), l'Office du juge joue un rôle central dans la sauvegarde de l'Etat de droit. C'est ce qui ressort de plusieurs projets actuels, comme l'indique le professeur Pascal Pichonnaz, président de l'ELI. Ces Principes portent aussi sur des aspects de proportionnalité des mesures et de délimitation des pouvoirs. Un autre projet central est le ELI-Mount Scopus Project qui entend poser les standards nécessaires à l'indépendance des juges. L'élection et la désignation des juges jouent également un rôle. C'est ainsi qu'en Suisse, les discussions autour de l'indépendance des juges ont suscité une initiative constitutionnelle, qui est soumise au peuple le 26 novembre 2021 ; elle tend à ce que les juges soient tirés au sort et non plus élus par le Parlement fédéral.

Dans un second temps, le débat a porté sur les modalités de mise en œuvre concrète de la garantie de l'Etat de droit par le juge et les difficultés auxquelles ce dernier est confronté dans ce nouvel office, en proposant trois focus sur le juge de l'Union, sur le juge français et sur le juge suisse.

Selon M. Rass-Masson, le juge de l'UE exerce un office rigoureux par les recours en manquement lorsqu'est en cause la violation de règles spécifiques inhérentes au respect de l'État de droit. Il assure également un office efficace par l'interprétation du droit de l'UE,

fondamentale pour que l'Union puisse constituer une communauté de droit, ce qui requiert une interprétation commune, obtenue grâce au dialogue entre juges nationaux et CJUE. Pour les recours en annulation par lesquels est assuré le contrôle de légalité des instruments du droit de l'UE, l'office du juge de l'UE paraît cependant trop inaccessible. Ici aussi, le dialogue des juges est primordial. L'UE constitue ainsi, par ses mécanismes juridictionnels, un espace de délibération judiciaire collective, réalisant une démocratie juridique européenne qui vient au soutien de démocraties nationales fondées sur l'adhésion à la conception européenne de l'État de droit.

Maître Spinosi a fait part ensuite de son inquiétude face à la fragilisation de l'État de droit, remis en cause par certains, en Europe comme en France, sur fond de nouvelles visions isolationnistes et souverainistes. Il a indiqué que l'instauration des états d'urgence sanitaire et terroriste a permis en France d'éprouver l'office du juge en tant que défenseur de l'état de droit et en a proposé un premier bilan. Il a souligné l'absence de contrôle a priori des lois en matière de terrorisme par le Conseil constitutionnel. Le Conseil d'Etat, quant à lui, s'il a jugé beaucoup et rapidement, s'est contenté de cadrer les mesures attentatoires aux libertés mais sans les remettre en cause dans leur principe. S'agissant de la prolongation de plein droit des détentions provisoires, il a été en retrait par rapport à la Cour de cassation et au Conseil constitutionnel.

Pour améliorer l'effectivité du contrôle du juge, il formule trois propositions : l'instauration d'une saisine préalable systématique du Conseil constitutionnel de toute loi prise dans le cadre de l'état d'urgence, la mise en place d'une cellule de dialogue entre le Conseil d'Etat et la Cour de cassation pour éviter les divergences de jurisprudence et la création d'une procédure d'urgence à la Cour de cassation.

Enfin, le professeur Pichonnaz a relevé certains avantages du contrôle diffus de constitutionnalité en droit Suisse (qui permet à chaque juge de se prononcer sur la constitutionnalité d'une mesure à l'aune de son application), tout en mentionnant, dans le même temps, que la Constitution fédérale (suisse) ne donne pas la compétence au Tribunal fédéral de revoir la constitutionnalité des lois fédérales (art. 189). Le droit de référendum permet alors au peuple d'exercer un contrôle préalable. En revanche, une interprétation conforme à la constitution et un contrôle de conventionalité s'appliquent. Enfin, l'office du juge s'exerce pleinement dans tous domaines au travers de l'interprétation selon la méthode du pluralisme pragmatique, fondée sur l'art. 1er du Code civil suisse, inspiré des travaux de François Gény.

Sandrine ZIENTARA-LOGEAY, *avocate générale à la chambre criminelle de la Cour de cassation*