



Pour débat à la Commission permanente – Voir article 15 du Règlement

Doc. 11343
6 juillet 2007

L'expression « principle of the Rule of Law »

Rapport
Commission des questions juridiques et des droits de l'homme
Rapporteur: M. Erik JURGENS, Pays-Bas, Groupe Socialiste

Résumé

La notion de « *Rule of Law* » (prééminence du droit), ainsi que les principes de démocratie pluraliste et des droits de l'homme, représentent un principe fondamental et une valeur européenne commune, consacrée notamment dans le Statut du Conseil de l'Europe et dans la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme.

La Commission des questions juridiques et des droits de l'homme a noté que la définition de cette notion, en particulier dans certains Etats de l'ancienne Union soviétique, a été déformée et interprétée de manière erronée en tant qu'un « Etat fondé sur le principe de la suprématie des lois » (lois écrites), en français « prééminence des lois » (et non « du droit »). Une interprétation aussi formaliste des notions de *Rule of Law* et d'« Etat de droit » va à l'encontre de l'essence même du *Rule of law*/prééminence du droit.

La Commission souligne que les concepts *Rule of Law* et « *prééminence du droit* » doivent être employés de manière cohérente par l'Assemblée afin d'éviter toute confusion. Et elle estime que la question mérite une réflexion approfondie, à mener avec le concours de la Commission de Venise.

A. Projet de résolution

1. La notion de *Rule of Law* que les nations européennes ont conçue comme une valeur commune et un principe fondamental de la réalisation d'une union plus étroite a été consacrée en 1949, dans le Statut du Conseil de l'Europe. De pair avec les principes de démocratie et de droits de l'homme, le *Rule of Law* joue aujourd'hui un rôle majeur au sein du Conseil de l'Europe, notamment dans la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme.

2. L'Union européenne, l'OSCE et leurs Etats membres adhèrent également aux principes de *Rule of Law*, démocratie et droits de l'homme. Les traités UE/CE, la jurisprudence de la Cour européenne de Justice ainsi que les critères de Copenhague de 1993 pour l'adhésion à l'Union européenne, entre autres, mentionnent expressément le *Rule of Law*.

3. En dépit d'une adhésion générale à ce principe, les variations constatées sur le plan de la terminologie et de l'interprétation de l'expression tant au Conseil de l'Europe que dans ses Etats membres, ont semé la confusion. L'expression française « Etat de droit » en particulier (qui est peut-être la traduction du terme « *Rechtsstaat* » de la tradition juridique allemande, et de bien d'autres) a souvent été utilisée, mais elle ne correspond pas toujours à la notion anglaise de *Rule of Law* aussi bien que l'expression « *prééminence du droit* » figurant dans la version française du Statut du Conseil de l'Europe, dans le préambule de la Convention européenne des Droits de l'Homme et dans la jurisprudence de la Cour de Strasbourg.

4. L'Assemblée parlementaire appelle l'attention sur le fait que dans certaines démocraties récentes d'Europe orientale, les grand courants de la pensée juridique conduisent plutôt à considérer *Rule of Law* comme la suprématie des textes statutaires, en russe "*verkhovensto zakona*", et « l'Etat de droit » comme un « Etat fondé sur le principe de la suprématie des lois » (lois écrites), en français « *prééminence des lois* » (et non « du droit »). Ce qui est très préoccupant, étant donné la persistance dans certains de ces pays, de quelques traditions héritées de l'Etat totalitaire, et contraires au *Rule of Law*, tant dans la théorie que dans la pratique. Une interprétation aussi formaliste des notions de *Rule of Law* et d'« Etat de droit » (ainsi que de *Rechtsstaat*) va à l'encontre de l'essence même du *Rule of law/prééminence du droit*. D'où un fâcheux manque de cohérence et de précision, si l'on utilise pour la traduction les divers termes juridiques en usage dans les Etats membres.

5. L'Assemblée souligne la nécessité de veiller à ce que l'unification englobe les principes de légalité et de régularité de la procédure procédant des mêmes éléments fondamentaux, établis en particulier dans la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, quel que soit le terme utilisé aujourd'hui au Conseil de l'Europe pour désigner le concept.

6. Par conséquent, l'Assemblée :

6.1. souligne que les concepts *Rule of Law* et « *prééminence du droit* » sont des concepts de droit matériel, qui sont synonymes, et qui devraient être considérés comme tel dans tous les documents publiés par l'Assemblée dans leurs versions anglaise et française ainsi que dans les traductions officielles dans les Etats membres ;

6.2. estime que la question mérite une réflexion approfondie, à mener avec le concours de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise).

B. Exposé des motifs par M. Erik Jurgens, rapporteur

Harmonisation de l'emploi des termes « *Rule of Law* » et « prééminence du droit » au Conseil de l'Europe

1. Les fondateurs du Conseil de l'Europe ont décidé de faire du français et de l'anglais les deux langues officielles. Cette décision a naturellement eu des conséquences pour l'emploi de termes exprimant des concepts juridiques dans les deux langues, dont chacune était utilisée alors dans des pays de traditions juridiques très différentes. Elle a également eu des conséquences pour la traduction de ces termes dans les langues et les traditions juridiques des autres États membres du Conseil de l'Europe, qui ont eux-mêmes, dans leur propre tradition juridique, des termes correspondant à ce que l'on peut entendre par « *Rule of Law* ».

2. Après l'adhésion des États d'Europe centrale et orientale, en particulier de ceux qui, auparavant, faisaient partie de l'Union soviétique ou étaient dans sa sphère d'influence – mais aussi déjà avant cette adhésion – il était difficile de dire si le concept de « *Rule of Law* » était employé de manière comparable par le Conseil de l'Europe lui-même et dans les différents États membres. L'objet du présent rapport est de définir ce concept de sorte que, quels que soient les termes exacts utilisés pour l'exprimer, il ait pour l'essentiel le même sens.

3. Cela n'est pas sans importance, car dans son Statut le Conseil de l'Europe s'est donné comme objectif principal, en 1949, de promouvoir la « démocratie, la prééminence du droit et les droits de l'homme ». Autrement dit, les fondateurs voyaient dans la « prééminence du droit » (traduction de « *Rule of Law* » dans la version française du Statut) un concept distinct de ceux de démocratie et de droits de l'homme, mais considéraient que les trois étaient étroitement liés. Il semble cependant parfois, dans les textes du Conseil, que la prééminence du droit a toutes les caractéristiques de la démocratie et des droits de l'homme, et qu'elle a donc perdu sa connotation distinctive. En fait, dans l'histoire du droit constitutionnel européen, c'est le plus ancien des trois concepts.

4. Le concept d'Etat de droit (mieux connu dans la tradition allemande du « *Rechtsstaat* »), désignant un État fondé sur (le respect de) la loi est – en tant que concept – beaucoup plus répandu dans l'usage juridique de l'Europe continentale que celui de « *Rule of Law* ». La plupart des termes utilisés sont des traductions de « *Rechtsstaat* » (« *estado de derecho* », « *stato di diritto* », « *pravovoïe gosudarstvo* », « *rättstat*, *rechtsstaat* »). Dans les langues slaves, il y a une difficulté supplémentaire. La différence importante qui existe en anglais entre « *law* » and « *a law* » ne peut être rendue littéralement car, comme en latin, n'y a pas d'articles définis et indéfinis. Mais le latin, à la différence de l'anglais moderne, a deux mots distincts (« *ius* » et « *lex* »), comme le français (« droit » et « loi »). Il se peut que le choix, en 1949, du nouveau terme « prééminence du droit » (au lieu par exemple d'« Etat de droit ») là où le texte anglais parle de « *Rule of Law* », ait contribué à la confusion. Le fait est qu'en Europe occidentale, on utilise depuis longtemps déjà des variantes de « *Rechtsstaat* »/Etat de droit pour se référer à un concept voisin de celui de « *Rule of Law* », sans que cela en soit une traduction exacte. Il est possible que l'on emploie dans les traductions un terme juridique national dont l'interprétation ne contient pas tous les éléments de la « *Rule of Law* », tels qu'ils sont généralement acceptés et exposés par la Cour européenne des Droits de l'Homme.

5. Il est important que le Conseil de l'Europe continue d'insister sur ces trois concepts distincts, et que celui de « *Rule of Law* » conserve sa propre position, ne serait-ce que parce que les éléments de la « *Rule of Law* » n'ont été que partiellement absorbés dans certains droits de l'homme, comme à l'article 6 de la CEDH (droit à un procès équitable). Le concept de « *Rule of Law* » (quel que soit le nom qu'on lui donne) a été élaboré depuis le Moyen Age pour s'opposer au règne de l'arbitraire et pour limiter l'usage du pouvoir de ceux qui gouvernent.

6. La première étape a consisté à exiger que tout recours au pouvoir ait sa source dans la loi, la loi s'appliquant également aux gouvernants et aux citoyens (principe de légalité et principe d'égalité devant la loi). La deuxième étape a été d'exiger qu'il y ait contre toute décision des autorités prise sur la base de la loi un droit de contrôle par un organe judiciaire indépendant (élément le plus important de la *trias politica* décrite par Montesquieu, appelé « procédure régulière » dans les Ve et XIVe amendements de la Constitution des Etats-Unis).

7. Pour illustrer à quel point la « *Rule of Law* » reste importante en tant que concept distinct, il est intéressant de se référer à la décision prise par le tribunal de première instance des Communautés européennes le 12 décembre 2006 dans l'affaire T-228/02.

8. Dans cette affaire, le tribunal a confirmé le droit d'une organisation à un recours effectif, et son droit de pouvoir se défendre elle-même en justice, lorsque ses fonds ont été gelés, car elle avait été inscrite (en l'occurrence par le CE/UE, et par suite d'une décision contraignante du Conseil de sécurité des Nations Unies après le 11 septembre) sur une liste d'organisations soupçonnées d'être associées à des activités terroristes. Le règlement de l'UE régissant cette compétence, cependant, ne dit rien quant à la nécessité de motiver une telle décision, ni quant à la possibilité de se défendre soi-même ni quant à un recours effectif. Dans cette décision le tribunal a effectivement trouvé un moyen d'annuler l'inscription sur la liste en raison de ces violations des principes fondamentaux de la prééminence du droit, bien que le droit européen applicable ne donne pas d'indications claires en la matière.

9. Après le concept de prééminence du droit, celui de démocratie - en tant que valeur distincte - souligne que les lois, du fait qu'elles sont à la base de tout pouvoir étatique, doivent avoir le soutien des citoyens. Le concept de droits de l'homme, d'un autre côté - autre valeur distincte de la prééminence du droit - souligne que le contenu de ce droit devrait aussi être conforme aux normes de base des droits de l'homme.

10. Ces trois concepts de la tradition juridique ouest-européenne reposent sur celui de droits naturels, qui tire argument de la dignité humaine de l'individu. Ainsi l'expression « *sotsialistitcheskoïe pravovoïe gosudarstvo* » (« État socialiste fondé sur le droit ») en Union soviétique devait assurer la suprématie du droit écrit soviétique, dans l'intérêt de la "légalité socialiste". L'argument des droits individuels n'existait pas. Il est donc particulièrement important que si, - comme c'est maintenant le cas - l'expression "*pravovoïe gosudarstvo*" (qui est une traduction de « *Rechtsstaat* ») est employée en russe, il n'entre dans son interprétation aucune référence conceptuelle au terme soviétique et à sa légalité formaliste, et qu'il exprime en fait le concept de « *Rule of Law* » tel que celui-ci est défini par le Conseil de l'Europe. Ce dernier s'applique naturellement à toutes les autres traditions juridiques européennes fondées sur la traduction du terme « *Rechtsstaat* »/Etat de droit.

11. Dans un annexe au projet de rapport que j'ai préparé à ce sujet (voir l'annexe I du document AS/Jur (2007) 28 rev), le professeur Nikolas Roos a donné un aperçu historique et une analyse de la manière dont il faudrait maintenant interpréter les concepts de « *Rule of Law* » et de « *Rechtsstaat* » comme posant le principe de la dignité humaine identique de chaque individu devant la loi. Le premier annexe au présent exposé des motifs, qui est un document de référence préparé par le secrétariat, présente une approche comparative du sens des termes « *Rule of Law* » (et de sa traduction française: prééminence du droit), « *Rechtsstaat* » et Etat de droit, à l'échelle nationale dans les États membres, suivie d'une approche comparative à l'échelle européenne. La deuxième annexe donne des exemples de l'emploi de ces termes dans la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme à Strasbourg, dans la jurisprudence de la CJCE à Luxembourg et dans des documents publiés par l'Assemblée.

12. Il ressort de l'approche comparative à l'échelle européenne que dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le terme « prééminence du droit » (« *Rule of Law* ») occupe une position clé. Il est employé comme concept de fond, englobant des éléments tels que la légalité, la sécurité juridique, l'égalité des individus devant la loi, un recours effectif si les libertés fondamentales sont en jeu et l'octroi des garanties découlant du droit à un procès équitable. La Cour lie la prééminence du droit au principe d'une société démocratique et au principe de droits de l'homme en général.

13. D'un autre côté, la Cour européenne des Droits de l'Homme fait parfois référence aussi au concept d'Etat de droit (« *Rechtsstaat* ») en tant que concept distinct. Dans certaines décisions elle énonce des garanties fondées sur le concept d'Etat de droit comme étant les garanties conférées par l'article 6 de la CEDH. Nous voyons que dans la plupart des langues le terme employé dans ce contexte est une traduction d'Etat de droit, mais que la Cour applique un concept fondé sur le terme « *Rule of Law* ». Cela pourrait signifier que le concept de fond de « *Rule of Law* », élaboré par la Cour, n'est pas suffisamment intégré dans le droit à l'échelle nationale, du moins dans les pays où le

terme en usage dans la tradition juridique locale fait référence au concept sur lequel repose le terme Etat de droit/ « *Rechtsstaat* », et que ce concept est mal employé du point de vue formaliste.

14. Il est donc important que le Conseil de l'Europe mette au point et utilise un concept englobant les principes de légalité et de procédure régulière, qui ait les mêmes éléments fondamentaux, quel que soit le terme par lequel on le désigne maintenant au Conseil de l'Europe, et qu'il soit mis en application dans les systèmes juridiques nationaux, que ces derniers soient une variante de la tradition fondée sur la « *Rule of Law* » / « prééminence du droit », ou de la tradition fondée sur l'Etat de droit / « *Rechtsstaat* ».

15. Dans la proposition de résolution¹, les signataires demandent que l'on accorde une attention spéciale à la traduction du terme « *Rule of Law* » en français, entre autres raisons parce que le français est aussi une langue officielle de l'Union européenne. Ils mentionnent en particulier les problèmes qui résultent de la traduction de « *Rule of Law* » par « Etat de droit » dans de nombreux pays, car ce concept n'est pas toujours interprété de la manière dont sont compris aujourd'hui les termes « *Rule of Law* » / « prééminence du droit ».

16. Notre collègue de l'Assemblée, M. Serhiy Holovaty, membre du parlement ukrainien, et premier signataire de la proposition de résolution, vient de publier un livre en trois volumes sur « *The Rule of Law* » en Ukraine (pour un résumé, voir l'annexe IV du document AS/Jur (2006) 28 rev). Il montre la place qu'occupe encore, dans les États qui appartenaient auparavant à la sphère d'influence de l'Union soviétique, la tradition juridique positiviste de l'ère soviétique, et qui consiste à interpréter la tradition de la légalité dans un Etat de droit en disant que "le principe de la « *Rule of Law* » ne peut être réalisé que par la suprématie du droit écrit".

17. Ce livre a été écrit pour défendre la thèse selon laquelle l'interprétation moderne de la « *Rule of Law* » est l'antithèse de la conception juridique soviétique. Ce n'est là qu'un exemple montrant combien il est impératif que le Conseil de l'Europe, y compris la Cour européenne des droits de l'homme, appliquent un concept clair de « *Rule of Law* » / « prééminence du droit » qui concorde également avec le concept moderne d'Etat de droit/ « *Rechtsstaat* » tel qu'il est employé dans la tradition ouest-européenne et que le contenu de ces concepts soit traduit d'une manière cohérente et faisant autorité dans la pratique juridique de tous les États membres.

18. Pour atteindre l'objectif énoncé au paragraphe 14 ci-dessus, l'Assemblée devrait prendre l'initiative d'organiser une conférence d'experts appartenant aux institutions du Conseil de l'Europe, qui examineraient un bref document sur lequel ils se prononceraient. Ce document pourrait décrire et énumérer les éléments fondamentaux et essentiels des principes de légalité et de procédure régulière, tels qu'ils sont interprétés par les institutions du Conseil de l'Europe lorsqu'elles emploient des termes tels que « *Rule of Law* », « prééminence du droit », mais aussi « Etat de droit », *State governed by the « Rule of Law »*, « *Rechtsstaat* », etc. Toutes les institutions du Conseil de l'Europe s'engageraient alors à appliquer la définition et la terminologie qui auront été ainsi arrêtées. Cette définition pourrait servir de définition commune pour le Conseil de l'Europe. Cela n'exclut naturellement pas que, dans le droit et la pratique, au Conseil ou dans les États membres, puissent être conçues des garanties plus larges de légalité et de procédure régulière que celles qui sont contenues dans la définition de base.

19. Il faudrait dans un addendum établir une liste de la manière dont les interprètes et traducteurs transcrivent actuellement ces concepts dans les termes juridiques des États membres, et analyser ce faisant si, dans ces langues, ces termes sont en fait utilisés et compris conformément à l'usage accepté au Conseil de l'Europe. Il faudrait demander aux États membres de veiller à ce que le concept de « *Rule of Law* » du Conseil de l'Europe soit appliqué avec cohérence dans la pratique constitutionnelle.

20. L'assistance de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) pour la préparation d'une telle réunion serait essentielle.

21. Un avant-projet de ce texte devrait ensuite être examiné avec l'UE avant qu'une décision soit prise. La coopération avec l'UE est particulièrement importante, car les documents de l'UE sont

¹ Voir Doc 10180.

traduits dans la totalité des 23 langues des États membres, y compris de certains États qui étaient auparavant dans la sphère d'influence de l'Union soviétique. L'UE connaît donc bien le problème mentionné au paragraphe 18.

Annexe I

Document de travail

L'expression « principle of the Rule of Law »

Au lendemain du second conflit mondial, l'expression « *rule of law* » a connu un renouveau significatif et ce notamment à travers les projets de création d'organisations européennes. Cette renaissance s'est particulièrement accentuée au début des années 90 sous l'influence du processus d'eupéanisation des systèmes juridiques, comme en témoigne la large diffusion de la formule « *Rule of law* » dans les textes officiels internationaux².

Une référence croissante à de tels termes pose pourtant d'importantes difficultés sémantiques, notamment lorsqu'il s'agit d'assurer leur traduction. Signifiant littéralement « *règle de droit* », l'expression « *Rule of law* » peut ainsi être diversement traduite en français par « *prééminence du droit* », « *Etat de droit* », « *primauté du droit* », « *principe de droit* », « *régime de droit* », « *règne du droit* », « *respect de la loi* », « *principe de légalité* », « *Communauté de droit* ». Ceci laisse place à une série d'interrogation : tous ces termes français sont-ils réellement identiques ? Figurent-ils tous dans le droit positif ? Ont-ils la même importance pour un juge ? Celui-ci en déduit-il des principes similaires ?

Une telle pluralité de traductions de l'expression « *Rule of law* » pose ainsi des questions théoriques d'ordre lexical qui, si elles ne sont pas résolues, sont susceptibles de maintenir une certaine confusion dans les formules employées par le droit positif. En effet, à l'heure où les pays européens oeuvrent de plus en plus à une harmonisation de leur systèmes juridiques, il apparaît essentiel que les références communes sur lesquelles se fonde leur démarche veuillent, pour tous, dire la même chose. En étant sujette à une multitude de traductions, une expression comme celle de « *rule of law* », inscrite dans la plupart des textes fondamentaux des droits de l'homme, nous place précisément en plein cœur d'une question de rigueur terminologique.

Il semble aujourd'hui y avoir un consensus général pour considérer les expressions « *Rule of law* » et « *Etat de droit* » comme étant équivalentes, en ce qu'elles insistent sur la nécessité d'empêcher l'arbitraire des autorités publiques, en instaurant un rapport fondé sur le droit entre ces dernières et les individus. Toutefois, l'expression « *Etat de droit* » constitue-t-elle une traduction opportune du terme « *Rule of law* » ? Si cette dernière peut-être transposée sans trop de difficultés conceptuelles de l'ordre interne à l'ordre régional ou international, il ne semble pas en aller de même pour l'expression « *Etat de droit* », tant elle renvoie, par sa structure sémantique et sa construction conceptuelle, à l'idée même d'Etat ainsi qu'à celle de leurs ordres internes. Par ailleurs, comment expliquer qu'en 1950, c'est le terme de « *prééminence du droit* » qui fut privilégié par la Convention européenne des droits de l'homme ? Celui-ci est-il identique à « *l'Etat de droit* » ?

Afin de tenter de cerner plus précisément ce que recouvre l'expression de « *principle of the rule of law* », une approche comparative paraît pertinente à plusieurs égards. D'une part puisque elle permet d'élargir le cadre de la réflexion à des ordres juridiques étrangers, et offre ainsi la possibilité de voir comment, à travers des cultures juridiques différentes, la réception du terme s'est opérée. Il a ainsi semblé pertinent de concentrer l'étude sur des pays de traditions philosophiques distinctes, représentant trois grandes familles juridiques européennes (allemande, anglaise et française). D'autre part, l'approche comparative permet de passer de l'ordre juridique national à l'échelon européen, puisque l'on dispose d'une vue plus globale du niveau interne qui permet alors de saisir plus aisément les éventuelles différences avec l'échelon régional. Elle opère également à ce dernier niveau et permet une comparaison de l'appréhension du terme « *Rule of law* » par le Conseil de l'Europe avec celle effectuée par l'Union européenne.

² En témoigne par exemple des résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies relatives « *au renforcement de l'Etat de droit* » (« *reinforcement of the Rule of law* ») ainsi que la Charte de Paris pour une nouvelle Europe adoptée le 21 novembre 1990, de même que l'ensemble des textes européens qui seront mentionnés par la suite (cf. b/ du II/ « L'approche comparative à l'échelle européenne »).

I. APPROCHE COMPARATIVE A L'ECHELLE NATIONALE

a) *Rechtsstaat*

1) **Texte** : on trouve mention du terme *Rechtsstaat* à deux reprises dans la Loi Fondamentale allemande. Dès 1949, il figure à l'article 28 al. 1 énonçant que « *l'ordre constitutionnel des Lander doit être conforme aux principes de l'Etat de droit républicain, démocratique et social au sens de la présente Loi Fondamentale* ». Depuis la révision du 21 décembre 1992, l'expression figure également à l'alinéa 1^{er} du nouvel article 23 relatif à l'Union européenne qui précise que « *pour l'édification d'une Europe unie, la RFA concourt au développement de l'Union européenne qui est attachée aux principes fédératifs, sociaux, d'Etat de droit et de démocratie ainsi qu'au principe de subsidiarité et qui garantit une protection des droits fondamentaux substantiellement comparable à celle de la présente Loi fondamentale. (...)* ».

2) **Jurisprudence** : La Cour constitutionnelle fédérale n'a jamais fourni une définition globale et complète du principe général du *Rechtsstaat*. Elle adopte une démarche prudente où elle énonce de façon concrète, au cas par cas, les exigences qui en découlent³. Le principe du *Rechtsstaat* a ainsi besoin « *d'être concrétisé selon les données objectives* »⁴.

Il semble toutefois pour la Cour se structurer autour de 2 éléments clés : l'idée de justice matérielle (à travers la protection des droits fondamentaux de la personne : articles 1 à 20) et l'idée de la sécurité juridique (caractère contraignant de la loi, obligation de précision de la loi, respect du principe de la hiérarchie des normes, respect du principe de proportionnalité, protection juridictionnelle des droits).

3) Après la période noire du III^e Reich, le *Rechtsstaat* consacré en 1949 est tout entier axé sur la défense des valeurs humanistes, libérales dont la sauvegarde est confiée pour l'essentiel au juge. On constate que le terme *Rechtsstaat* tend alors vers l'idéal d'un Etat juste, tout en instaurant un Etat des juges⁵. Les termes de la Loi fondamentale allemande ainsi que la jurisprudence des juges de Karlsruhe témoignent sans contexte de leur attachement à une conception matérielle du *Rechtsstaat*, abandonnant ainsi une approche formelle qui se contentait d'exiger, pour l'édiction des normes juridiques, le simple respect des règles de compétences et des formes de procédures.

b) *Etat de droit*

1) **Texte** : aucun article du texte de la Constitution de 1958 ne mentionne le terme *Etat de droit* à l'heure actuelle. On peut cependant y trouver une référence indirecte à l'article 88-2, qui, en mentionnant les traités de Maastricht et d'Amsterdam où l'expression figure expressément⁶, laisse entrevoir la possibilité d'une éventuelle introduction de l'expression en droit positif français.

2) **Jurisprudence** : le Conseil constitutionnel s'est également toujours abstenu de faire référence à l'*Etat de droit* dans sa jurisprudence. Même lorsque les parlementaires auteurs de saisine y avaient recours lors de leurs requêtes⁷, le juge français a toujours évité de se prononcer sur cette expression. Le terme *Etat de droit* n'est donc pas une norme de droit constitutionnel positif et ne constitue qu'un concept doctrinal.

3) **Doctrine** : Les auteurs estiment cependant unanimement que l'expression connaît une certaine actualité en France depuis :

-la décision du 16 juillet 1971 où le Conseil constitutionnel a intégré le préambule de la Constitution de 1958⁸ dans les normes à l'aune desquelles il contrôle la conformité des lois.

³ Elle a ainsi affirmé dans un arrêt de principe du 15 décembre 1970, que l'article 20 de la Constitution énonçant les fondements de l'ordre étatique allemand (Etat fédéral, démocratique, social, souveraineté du peuple, soumission du pouvoir législatif à la constitution, soumission de l'exécutif et du judiciaire aux lois et au droit, droit de résistance), ne faisait que garantir **certains aspects** du *Rechtsstaat*, BverfGE 30, 1 (écoutes téléphoniques).

⁴ BverfGE, 7, 89 (92).

⁵ L. HEUSCHLING, *Etat de droit, Rechtsstaat, Rule of law*, Thèse, Dalloz, 2001.

⁶ Cf infra, les sources de l'expression à l'échelle européenne.

⁷ Cf par exemple les décisions n°89-261 DC du 28 juillet 1989 et celle n°93-335 du 21 janvier 1994

⁸ Le préambule comprend notamment la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen (DDHC) ainsi que le préambule de la Constitution de 1946.

-le discours que le président de la République, Valérie Giscard d'Estaing, a tenu le 8 novembre 1977 : «*Lorsque chaque autorité, de la plus modeste à la plus haute, s'exerce sous le contrôle d'un juge, qui s'assure que cette autorité respecte l'ensemble des règles de compétence et de fond auxquelles elle est tenue, l'Etat de droit émerge* ».

4) Contenu : Robert Badinter par exemple, estime qu'un *Etat de droit* doit au minimum garantir la tenue d'élections libres, une Constitution respectant le principe de la séparation des pouvoirs, une autorité judiciaire indépendante, une déclaration de droits fondamentaux et le pluralisme de la presse⁹.

5) On constate ici également, que l'Etat de droit n'évoque donc plus seulement l'existence d'un ordre juridique hiérarchisé, mais encore un ensemble de dispositifs de garantie des libertés individuelles¹⁰.

c) **Rule of Law**

1) Particularité : contrairement aux deux précédentes, l'expression *Rule of law* ne fait pas expressément référence à la notion d'Etat. Le terme *State* est absent de l'expression *Rule of law*, et un équivalent littéral du terme *Etat de droit* n'existe pas dans le droit et la terminologie juridique anglaise. Cependant, en constatant que le terme anglais *Law* vise à la fois la *common law* et la *statute law*, le sens le plus général de la notion de *Rule of law* semble être celui de « *Règne du droit* » : le droit fait par le législateur, mais également celui fait par les juges¹¹.

2) Contenu : Pour les juristes anglais, le principe de *Rule of law* exprime un souci de limitation du pouvoir politique. Ils l'identifient avec les principes fondamentaux du libéralisme et de la démocratie, et citent, en tant qu'éléments constitutifs, le principe de séparation des pouvoirs, celui de la légalité, la reconnaissance de la liberté et de l'égalité des individus, le contrôle juridictionnel, le lien entre la loi et la morale¹².

3) Application : En l'absence d'une Constitution écrite (et d'un contrôle de constitutionnalité de lois par une Cour constitutionnelle), le concept anglais de *Rule of law* s'est récemment appuyer sur les facultés offertes par le droit international afin de limiter l'arbitraire du législateur. Il connaît notamment un renouveau significatif grâce à l'expansion contemporaine des droits de l'homme. En témoigne l'incorporation en droit anglais de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) par le *Human Rights Act* de 1998.

On assiste ainsi à :

-une matérialisation de la *rule of law* : l'accent est mis sur les droits fondamentaux de la personne, et en particulier sur le principe de la dignité et de l'autonomie de l'être humain¹³.

-une juridictionnalisation de la *rule of law* : le concept contient une idée sous-jacente de protection juridictionnelle des droits de l'homme, qui amène par conséquent à accroître considérablement le rôle du juge.

La notion de *Rule of law* a dès lors abouti à contester le pouvoir discrétionnaire et absolu du Parlement de Westminster, qui se trouve remis en cause au nom de la défense des droits et libertés. La conception britannique des principes du *Rule of law* s'oppose à une lecture strictement formelle ou quantitative du concept pour en privilégier une approche plus substantielle, plus qualitative de la démocratie.

⁹ R. BADINTER, 4^{ème} table ronde, Quel Etat de droit pour garantir les libertés fondamentales, Les pays de l'Est, Libération.

¹⁰ J.CHEVALLIER, *L'Etat de droit*, Montchrestien, Clef, 3^{ème} édition, 1999.

¹¹ E. PICARD, *Les droits de l'homme et « l'activisme judiciaire »*, Pouvoirs, n°93, 2000, p.119.

¹² I.JENNINGS, *The law and the Constitution*, 4th edn., London, University of London Press, 1948, p.xi et p.53 note 1 ; G.MARCHALL, *The Rule of Law. Its Meaning, Scope and Problems*, Cahier de philosophie politique et juridique de l'Université de Caen, n°24, 1993, p.43.

¹³ Cf la conférence internationale dans le cadre de l'UNESCO en 1957 à Chicago, la conférence de la Commission internationale des juristes en 1959 à New Delhi, ainsi que les actes du colloque *The Rule of law as Understood in the West*, Annales de la Faculté de droit d'Istanbul, t.IX, 1959, pp. 1-349 et International Commission of Jurists, *The Rule of Law in a free society*, Genève, 1960.

d) Conclusion de l'approche comparative au niveau national

1) La combinaison des 2 mots *Recht* et *Staat*, d'Etat et Droit, est absente de l'expression anglaise *Rule of law*. Le juriste continental est donc censé manier et le concept d'Etat et celui de Droit, alors que dans le même temps le juriste anglais travaille en l'absence de ces deux termes.

2) Seul le terme de *Rechtsstaat*, en étant inscrit dans le texte constitutionnel allemand, est une norme de droit positif.

3) On constate qu'en dépit de différences sémantiques importantes ainsi qu'un statut juridique variable, les théories du *Rechtsstaat*, de l'Etat de droit et de la *Rule of law* reposent fondamentalement sur l'idée de limitation du pouvoir, par le triple jeu de l'assignation à l'Etat d'un domaine restreint de compétences, de son assujettissement au peuple souverain et de la protection des libertés individuelles¹⁴.

II. APPROCHE COMPARATIVE A L'ECHELLE EUROPEENNE

a) Dans le cadre du Conseil de l'Europe

1) **Texte** : L'article 3 du statut de Londres dispose que « *Tout Membre du Conseil de l'Europe reconnaît le principe de la prééminence du Droit et le principe en vertu duquel toute personne placée sous sa juridiction doit jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales* » (« *Every member of the Council of Europe must accept the principles of the rule of law and of the enjoyment by all persons within its jurisdiction of human rights and fundamental freedoms* »). Le dernier alinéa du préambule de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) mentionne le même principe : « *Résolus, en tant que gouvernements d'Etats européens animés d'un même esprit et possédant un patrimoine commun d'idéal et de traditions politiques, de respect de la liberté et de prééminence du droit (...)* » (« *Being resolved, as the governments of European countries which are like-minded and have a common heritage of political traditions, ideals, freedom and the rule of law* »).

2) Il apparaît ainsi qu'on ne trouve pas l'expression *Etat de droit* en tant que telle, au niveau du statut du Conseil de l'Europe ainsi que dans la CEDH, mais qu'il est en revanche fait référence à un concept similaire sous le nom de *prééminence du droit*. Les deux termes sont présents au sein de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CrEDH), celui de *prééminence du droit* y étant nettement plus présent.

3) **Jurisprudence** : Il semble opportun de distinguer les termes d'Etat de droit et de *prééminence du droit* pour mieux en saisir la portée dans la jurisprudence.

i) « L'Etat de droit » dans la jurisprudence de la CrEDH (« State based on the rule of law » / « law-governed State » / « State subject to the rule of law »)

La recherche a été arrêtée au 24 août 2005. On relève 13 arrêts comportant l'expression « *Etat de droit* ». Précisons que seul les arrêts où l'expression figurait dans les motifs (en droit) de la décision, ont été pris en compte¹⁵.

On constate que la notion d'*Etat de droit* joue un rôle mineur dans l'argumentation des décisions et révèle ainsi un caractère bien plus rhétorique que normatif¹⁶. L'expression semble être systématiquement invoquée à l'appui d'un discours relatif au juge et à l'administration de la justice. Ainsi par exemple, dans l'affaire *Prager et Oberschlick c/ Autriche*, §34, du 22 mars 1995, la Cour a estimé « *qu'il convient de tenir compte de la mission particulière du pouvoir judiciaire dans la société. Comme garant de la justice, valeur fondamentale dans un Etat de droit, son action a besoin de la nécessaire confiance des citoyens pour prospérer* » (« *Regard must, however, be had to the special role of the judiciary in society. As the guarantor of justice, a fundamental value in a law-governed State, it must enjoy public confidence if it is to be successful in carrying out its duties* »). De même,

¹⁴ J.CHEVALLIER, *Ibidem*.

¹⁵ Ce qui exclue les arrêts où l'expression est invoquée par les parties dans leurs conclusions.

¹⁶ Cf les analyses concordantes de Luc HEUSCHLING, *Etat de droit, Rechtsstaat, Rule of law*, Thèse, Dalloz, 2001, p.309 et de E. CARPANO, *Etat de droit et droits européens*, Thèse, L'Harmattan, Logiques juridiques, p. 266 et suivantes.

dans l'affaire *De Haes et Gilsels c/ Belgique*, §37, du 27 janvier 1997, la Cour a rappelé que « l'action des tribunaux, qui sont garants de la justice et dont la mission est fondamentale dans un Etat de droit, a besoin de la confiance du public » (« *The courts - the guarantors of justice, whose role is fundamental in a **State based on the rule of law** - must enjoy public confidence* »). En 2000, dans un arrêt *Antonetto c/ Italie*, §28, en date du 20 juillet, la Cour considère que « l'administration constitue un élément de l'Etat de droit et que son intérêt s'identifie donc avec celui d'une bonne administration de la justice ».

Il semble ainsi que l'idée d'Etat de droit inspire implicitement la jurisprudence de la Cour, mais il est remarquable que sur le plan des principes mobilisés par le juge dans son travail juridictionnel, le principe de l'Etat de droit n'y occupe quasiment aucune place. Si l'on prête attention aux formulations de la Cour, elle ne dit jamais que l'Etat de droit constitue en soi une valeur fondamentale. Elle se contente d'affirmer par exemple que « la mission de la justice est fondamentale dans un Etat de droit ». De plus, lorsque le concept est invoqué, il ne paraît jamais décisif. Ainsi, dans l'affaire *Hornby c/ Grèce*, §41, du 25 février 1997, les requérants reprochaient à l'administration grecque de ne pas se conformer aux décisions du Conseil d'Etat en leur faveur et estimaient en conséquence que leur droit à une protection juridictionnelle effective telle que protégé par l'article 6§1 de la CEDH n'était pas respecté. La Cour a considéré dans cette affaire que « la protection effective du justiciable et le rétablissement de la légalité impliquent l'obligation pour l'administration de se plier à un jugement ou arrêt prononcé par une telle juridiction ». Et d'ajouter que « l'administration constitue un élément de l'Etat de droit et que son intérêt s'identifie donc avec celui d'une bonne administration de la justice » (« *The Court observes in this connection that the administrative authorities form one element of a **State subject to the rule of law** and their interests accordingly coincide with the need for the proper administration of justice* »). En conséquence de quoi, « si l'administration refuse ou omet de s'exécuter, ou encore tarde à le faire, les garanties de l'article 6 dont a bénéficié le justiciable pendant la phase judiciaire de la procédure perdraient toute raison d'être ». Cette attitude illustre bien celle adoptée par le juge européen à l'égard de l'Etat de droit, car on remarque qu'en l'espèce, le juge ne se prononce pas directement sur le respect ou non de l'Etat de droit, mais sur le respect des garanties de l'article 6.

Ainsi, le principe de l'Etat de droit n'est pas érigé en principe fondamental du système juridique de la CEDH, et ne saurait être la source de nouveaux droits. Il semble en aller différemment avec l'expression « *prééminence du droit* ».

ii) « **La prééminence du droit** » dans la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme (« *the Rule of Law* »)

On relève environ une centaine d'arrêts de la Cour comprenant les termes « *prééminence du droit* ». Seuls ceux de principe seront mentionnés ici.

1) C'est à partir de l'arrêt *Golder c/ Royaume-Uni* du 21 février 1975 que la notion de prééminence du droit apparaît dans la jurisprudence de la CrEDH. Cette notion constitue un véritable principe d'interprétation de la CEDH. Pour la Cour en effet, il ne faut pas voir dans le principe de prééminence du droit « *un simple rappel plus ou moins rhétorique dépourvu d'intérêt pour l'interprète de la Convention. Si les gouvernements signataires ont décidé de prendre les premières mesures propres à assurer la garantie collective de certains des droits énoncés dans la Déclaration universelle, c'est en raison notamment de leur attachement sincère à la prééminence du droit* » (« *It would be a mistake to see in this reference a merely "more or less rhetorical reference", devoid of relevance for those interpreting the Convention. One reason why the signatory Governments decided to "take the first steps for the collective enforcement of certain of the Rights stated in the Universal Declaration" was their profound belief in the Rule of Law* ») (*Golder*, 21 février 1975, § 34).

Ce principe apparaît comme un principe directeur : les juges diront par la suite que « le principe fondamental de la **prééminence du droit** » (« *the fundamental principle of the Rule of Law* ») (*Salabiaku*, 7 octobre 1988, §28) irriguent « la Convention toute entière » (*Engel*, 8 juin 1976, §69) et est « *inhérent à l'ensemble des articles de la Convention* » (*Amuur*, 25 juin 1996, §50). Ce principe occupe donc une place de premier rang au sein de la jurisprudence de la CrEDH et constitue un

instrument dynamique participant au développement du système de la Convention¹⁷. Certes, un tel principe renvoie implicitement à l'idée d'Etat de droit et en a d'ailleurs les principaux attributs en ce qu'il se présente comme un rempart contre l'arbitraire. Cependant, la Cour ne se limite pas à une conception formelle du *Rule of law* (*Etat de droit*). Elle va plus loin lorsqu'elle utilise la notion de « *prééminence du droit* » en la reliant à celle de société démocratique (« *la prééminence du droit, l'un des principes fondamentaux d'une société démocratique* » / « *the rule of law, one of the fundamental principles of a democratic society* », pour un exemple récent, Colacrai, 15 juillet 2005, §58) et en y rattachant expressément différents principes dont elle sanctionne la violation.

La Cour a ainsi pu relier le principe de prééminence du droit aux principes de prévisibilité du droit et sécurité juridique (Malone, 2 août 1984, §68), au principe d'égalité des individus devant la loi (Parti de la prospérité, 31 juillet 2001, §43). Elle a pu en déduire la nécessaire soumission de l'administration à un contrôle dès lors qu'une liberté publique était en jeu (Silver, 25 mars 1983, §90), la protection et encadrement du pouvoir juridictionnel (Huvig, 24 avril 1990, §29), et, surtout, étendre de façon considérable les garanties offertes par l'article 6§1 (droit à un procès équitable). Enfin, le principe de prééminence du droit, relayé par celui de société démocratique, a pu également être utilisé pour consolider dans le temps et dans l'espace « l'ordre public européen des droits de l'homme » (K.-H.W., 22 mars 2001, §§37 et 38).

2) Le recours au principe de prééminence du droit dans la jurisprudence de la CrEDH revêt une signification fondamentale. On constate qu'il s'agit bien d'un principe fondateur et structurant, dont les juges se servent pour approfondir l'ordre public européen des droits de l'homme¹⁸. La Cour a su faire de ce principe un principe consubstantiel au principe de la Société démocratique.

3) Les juges de Strasbourg résistent ainsi à la tendance actuelle consistant à systématiquement traduire l'expression « *Principle of rule of law* » par « *le principe de l'Etat de droit* », en distinguant ce terme de celui de « *prééminence du droit* », ce dernier semblant illustrer la conception substantielle des droits de l'homme que la Cour s'attache à développer.

b) Dans le cadre de la Communauté européenne

1) **Texte** : L'expression *Etat de droit* n'est mentionnée pour la première fois qu'en 1992. Il figure à deux reprises dans le Traité sur l'Union européenne (TUE) signé à Maastricht. Le troisième alinéa du préambule stipule que les Etats, « *confirment leur attachement aux principes de la liberté, de la démocratie et du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'Etat de droit* ». (« *Confirming their attachment to the principles of liberty, democracy and respect for human rights and fundamental freedoms and of **the rule of law*** »). Ensuite, l'article J.1, al.2, fixe comme objectif à la politique étrangère et de sécurité commune « *le développement et le renforcement de la démocratie et de l'Etat de droit, ainsi que le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales* » (« *to develop and consolidate democracy and **the rule of law**, and respect for human rights and fundamental freedoms* »). Il cite notamment la Charte de Paris adoptée le 21 novembre 1990 qui est toute entière axée sur le discours de l'Etat de droit. La troisième référence apparaît en 1997 avec le traité d'Amsterdam. Celui-ci vient modifier l'article F pour en faire l'article 6 du traité sur l'Union européenne. L'alinéa premier de cet article dispose que « *l'Union est fondée sur les principes de la liberté, de la démocratie, du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que de l'Etat de droit, principes qui sont communs aux Etats membres* » (« *The Union is founded on the principles of liberty, democracy, respect for human rights and fundamental freedoms, and **the rule of law**, principles which are common to the Member States* »). L'on retrouve également le terme dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Le deuxième alinéa de son préambule déclare que « *consciente de son patrimoine spirituel et moral, l'Union se fonde sur les valeurs indivisibles et universelles de dignité humaine, de liberté, d'égalité et de solidarité : elle repose sur le principe de la démocratie et le principe de l'Etat de droit* » (« *Conscious of its spiritual and moral heritage, the Union is founded on the indivisible, universal values of human dignity, freedom, equality and solidarity ; it is based on the principles of democracy and **the rule of law*** »). Enfin, le projet de traité établissant une Constitution pour l'Europe reprend aussi cette référence à l'*Etat de droit*, et indique à l'article 2 du Titre I de la première partie, que « *l'Union est*

¹⁷ P. WACHSMANN, *La prééminence du droit dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, in le droit des organisations internationales, Recueil d'études à la mémoire de J. Schwob, Bruylant, Bruxelles, 1997, p. 241-285.

¹⁸ E. CARPANO, *Etat de droit et droits européens*, Thèse, L'Harmattan, Logiques juridiques.

fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de **l'Etat de droit**, ainsi que de respect des droits de l'homme » (« *The Union is founded on the values of respect for human dignity, freedom, democracy, equality, **the rule of law** and respect for human rights* »).

2) Jurisprudence : Le terme apparaît en revanche de façon assez rare dans les arrêts de la Cour de justice et du tribunal de première instance. L'étude de la jurisprudence¹⁹ révèle que ce sont surtout les parties qui se réfèrent à *l'Etat de droit*. Le juge communautaire préfère lui recourir à des principes plus concrets pour résoudre les questions litigieuses, et si il lui arrive d'utiliser le terme, c'est alors non pas pour viser la Communauté mais les institutions des Etats membres.

La Cour en revanche utilise l'expression de *Communauté de droit* (*Community based on the Rule of law*) pour qualifier l'Union. Il semble en effet difficile pour la Cour de justice de qualifier l'Union *d'Etat de droit* alors qu'elle n'est même pas un Etat. Apparaît ici encore une illustration des difficultés sémantiques : si dans les versions françaises, la Cour semble avoir transposé en droit communautaire le concept *d'Etat de droit* en recourant à la notion de *Communauté de droit*, c'est l'expression *Community based on the Rule of law* qui figure dans les versions anglaises. Cette notion est toutefois également peu mobilisée par les juridictions communautaires.

On observe que le discours de la Communauté de droit s'inscrit dans un discours relatif à l'approfondissement des garanties offertes par l'ordre juridique communautaire. L'expression *Communauté de droit* apparaît pour la première fois dans l'arrêt *Parti écologiste les Verts c/ Parlement* du 23 avril 1986. La Cour de justice ne donne aucune définition de cette expression et l'on constate qu'elle vise ainsi des principes communautaires déjà consacrés, tels que celui de la personnalité juridique de la Communauté, la reconnaissance du principe de légalité, la hiérarchie des normes et le droit au juge²⁰. Une évolution est cependant à souligner depuis l'arrêt *Union de los pequeños agricultores* (UPA) du 25 juillet 2002, où la Cour va pour la première fois rattacher la problématique de la protection des droits fondamentaux au principe de la *Communauté de droit*. On constate alors que le juge communautaire adopte une conception matérielle de la Communauté de droit, délaissant sa précédente conception formelle.

Conclusion : L'étude du « *principle of the rule of law* » à travers différentes familles juridiques nationales, ainsi qu'à l'échelle européenne, semble conduire à distinguer pour la compréhension de cette expression, entre :

D'une part, un concept normatif formel, à l'intérieur duquel on placerait les théories érigeant un critère institutionnel ou procédural, tel que, par exemple, le contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois, en idéal normatif que tout Etat voulant être un Etat de droit doit réaliser, et,

D'autre part, un concept normatif matériel, qui lui exige que le contenu des normes positives appliquées aux individus soit conforme à un certain idéal substantiel, défini, par exemple, en référence à l'idée des droits de l'homme.

Le « *principle of rule of law* », après avoir débuté en mettant en avant la première conception, s'est petit à petit élargi, et tend à l'heure actuelle, à intégrer la seconde.

¹⁹ Pour le détail des arrêts, Cf Luc HEUSCHLING, *Etat de droit, Rechtsstaat, Rule of law*, Thèse, Dalloz, 2001, p. 303.

²⁰ D. SIMON, *Le système juridique communautaire*, 3^{ème} édition, Paris, PUF, 2001.

Annexe II

Extraits de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour de Justice des Communautés européennes (CJCE) et textes sélectionnés de l'Assemblée parlementaire

I. JURISPRUDENCE CEDH

1) Etat de droit²¹ (State governed by the Rule of law)

- CEDH, 22 mars 1995, *Prager et Oberschlick c/ Autriche*, § 34.

La Cour estime qu'il convient « *de tenir compte de la mission particulière du pouvoir judiciaire dans la société. Car en effet, en tant que « garant de la justice, valeur fondamentale dans un **Etat de droit**, son action a besoin de la nécessaire confiance des citoyens pour prospérer* ».

- CEDH, 27 janvier 1997, *De Haes et Gijssels c/ Belgique*, §37.

La Cour met l'accent sur l'importance de « *l'action des tribunaux, qui sont garants de la justice et dont la mission est fondamentale dans un **Etat de droit*** », et qui a ainsi « *besoin de la confiance du public* ».

- CEDH, 25 février 1997, *Hornsby c/ Grèce*, §41.

Pour la Cour « *la protection effective du justiciable et le rétablissement de la légalité impliquent l'obligation pour l'administration de se plier à un jugement ou arrêt prononcé par une telle juridiction* » (le Conseil d'Etat grecque en l'espèce). Ce qui lui permet ainsi d'affirmer par la suite que « *l'administration constitue un élément de **l'Etat de droit** et que son intérêt s'identifie donc avec celui d'une bonne administration de la justice* ».

- CEDH, 20 juillet 2000, *Antonetto c/ Italie*, §28.

La Cour rappelle l'affirmation précédente selon laquelle « *l'administration constitue un élément de **l'Etat de droit** et que son intérêt s'identifie donc avec celui d'une bonne administration de la justice* ».

- CEDH, 28 novembre 2002, *Lavents c/ Lettonie*, § 81.

La Cour laisse ici apercevoir que le principe de l'Etat de droit sous-tend le droit de la CEDH : « *à la lumière du principe de **l'Etat de droit** inhérent au système de la Convention, la Cour estime qu'un « tribunal » doit toujours être « établi par la loi », faute de quoi il lui manquerait la légitimité requise dans une société démocratique pour entendre la cause des particuliers* ». Plus loin, elle rappelle « *qu'en vertu de l'article 6 § 1, un 'tribunal' doit toujours être 'établi par la loi'. Cette expression reflète le principe de **l'Etat de droit**, inhérent à tout le système de la Convention et de ses protocoles* ».

- CEDH, 10 juin 2003, *Cumpana et Mazare c/ Roumanie*, § 54.

Selon une formule désormais classique, la Cour estime que « *si la presse a le droit de communiquer des informations et des idées, y compris celles qui concernent le fonctionnement du pouvoir judiciaire, il n'en reste pas moins que l'action des tribunaux, qui sont garants de la justice et dont la mission est fondamentale dans un **Etat de droit**, a besoin de la confiance du public et qu'il incombe dès lors aux autorités de la protéger contre des attaques dénuées de fondement* ».

- CEDH, 30 mars 2004, *Hirst c/ Royaume-Uni*, § 36.

Dans cette affaire, l'Etat de droit est mentionné à l'égard des droits politiques de l'individu : « *Bien que l'article 3 du Protocole n° 1 énonce l'obligation pour les Hautes Parties contractantes d'organiser*

²¹ Dans la mesure où l'essentiel des arrêts mentionnant le terme Etat de droit se rapporte à un même thème, celui de la justice, il a ici été privilégié de ne citer que les passages des arrêts où l'expression figure, sans revenir sur les faits des affaires.

des élections dans des conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple, la jurisprudence de la Cour établit qu'il garantit des droits subjectifs, dont le droit de vote et celui de se porter candidat à des élections. Ces droits sont fondamentaux pour la démocratie et **l'Etat de droit**, mais ils ne sont pas absolus et peuvent être l'objet de restrictions ».

- **CEDH, 8 avril 2004, Assanidzé c/ Géorgie, §§ 173 et 175.**

C'est ici encore une fois de l'exécution des décisions de justice dont il est questions : « la Cour fait observer qu'il est inconcevable que dans un **Etat de droit** un individu demeure privé de sa liberté malgré l'existence d'une décision de justice ordonnant sa libération ». Plus loin, la cour précise qu'à ses yeux, « la détention d'une personne pour une période indéterminée et imprévisible, sans que cette détention se fonde sur une disposition légale précise ou sur une décision judiciaire, est incompatible avec le principe de la sécurité juridique, revêt un caractère arbitraire et va à l'encontre des éléments fondamentaux de **l'Etat de droit** ».

- **CEDH, 20 avril 2004, Surugiu c/ Roumanie, § 65.**

En l'espèce, la Cour tient à rappeler que « l'administration constitue un élément de **l'Etat de droit**, dont intérêt s'identifie avec celui d'une bonne administration de la justice, et que, si l'administration refuse ou omet de s'exécuter, ou encore tarde à le faire, les garanties dont a bénéficié le justiciable pendant la phase judiciaire de la procédure perdent toute raison d'être ».

- **CEDH, 22 juin 2004, Pini et Bertani et Manera et Atripaldi c/ Roumanie, §§ 183 et 187.**

La Cour relève que les huissiers de justice « oeuvrent dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, ce qui fait d'eux un élément essentiel de **l'Etat de droit** ». Toutefois en l'espèce, des décisions devenues définitives, mais non suivies d'exécution « ont été dépourvues de leur force obligatoire et sont restées depuis de simples recommandations. Or, une telle situation porte atteinte à **l'Etat de droit**, fondé sur la prééminence du droit et la sécurité des rapports juridiques ».

- **CEDH, 22 juin 2004, Broniowski c/ Pologne, § 184.**

Dans cette affaire, la décision de justice annulant l'acte d'octroi d'une autorisation n'a pas été exécutée, « en méconnaissance des principes fondateurs de **l'Etat de droit** ». Par suite, « la conduite des autorités était incompatible avec le principe constitutionnel de la confiance des citoyens en l'Etat et ses lois, découlant du principe de **l'Etat de droit** ». Car « le principe de **l'Etat de droit**, qui sous-tend la Convention, ainsi que le principe de légalité consacré par l'article 1 du Protocole n° 1 exigent des Etats non seulement qu'ils respectent et appliquent, de manière prévisible et cohérente, les lois qu'ils ont adoptées, mais aussi, corrélativement à cette obligation, qu'ils garantissent les conditions légales et pratiques de leur mise en œuvre ».

- **CEDH, 30 mars 2005, Taskin et autres c/ Turquie, § 144.**

« La décision de justice annulant l'acte d'octroi d'une autorisation n'a pas été exécutée, en méconnaissance des principes fondateurs de **l'Etat de droit**.

- **CEDH, 22 mars 2005, Ay. c/Turquie, § 62.**

C'est ici le fait que des investigations pénales aient été ouvertes au sujet des allégations de l'intéressé, et ce de manière rapide, qui « constitue une condition capitale pour maintenir la confiance du public et son adhésion à **l'Etat de droit** ainsi que pour prévenir toute apparence de tolérance d'actes illégaux ou de collusion dans leur perpétration ».

2) **Prééminence du droit (the Rule of law)**

Principes reliés à la prééminence du droit et dont la Cour assure l'effectivité :

- Principe de prévisibilité du droit et de sécurité juridique

• **CEDH, Malone c/ Royaume-Uni, 2 août 1984, § 68.**

Un citoyen britannique se plaignait d'avoir fait l'objet d'écoutes téléphoniques illégales contraires aux articles 8 et 13 de la Convention. La Cour n'interdit pas le recours aux écoutes téléphoniques, mais il faut toutefois que celles-ci entrent dans un cadre légal très strict. Pour les juges, « *la loi irait à l'encontre de la prééminence du droit si le pouvoir d'appréciation accordé à l'exécutif ne connaissait pas de limites. En conséquence, elle doit définir l'étendue et les modalités d'exercice d'un tel pouvoir avec une netteté suffisante - compte tenu du but légitime poursuivi - pour fournir à l'individu une protection adéquate contre l'arbitraire* ». Or, elle constate que le droit interne sur ce point est assez obscur et sujet à des analyses divergentes, de telle sorte que le degré minimal de protection juridique voulue par le principe de prééminence du droit fait défaut. Le droit doit ainsi revêtir certaines « qualités » pour éviter tout arbitraire. On peut alors en relation avec ce principe, simplement signaler l'affaire *Eglise Métropolitaine de Bessarabie et autres c/ Moldova* du 13 décembre 2001 où la Cour rappelle que l'expression « prévue par la loi » vise notamment « *la qualité de la loi, qui doit être suffisamment accessible et prévisible, c'est-à-dire énoncé avec assez de précision pour permettre à l'individu de régler sa conduite* ».

• **CEDH, Brumarescu c/ Roumanie, 28 octobre 1999, § 61.**

En vertu de l'article 330 du Code de procédure roumain, le procureur général (non partie à la procédure) disposait de la possibilité de former un recours en annulation à l'encontre d'un jugement devenu définitif. Une tel pouvoir de remise en cause de l'autorité de la chose jugée est condamné par la Cour qui estime qu'« *un des éléments fondamentaux de la prééminence du droit est le principe de la sécurité des rapports juridiques, qui veut, entre autre, que la solution donnée de manière définitive à tout litige par les tribunaux ne soit plus remise en cause* ».

Pour une application et formulation identiques, voir les arrêts : **Sovtransavto Holding c/ Ukraine, 25 juillet 2002** ; **Riabykh c/ Russie, 24 juillet 2003** ; **Assanidzé c/ Géorgie, 8 avril 2004** ; **Androne c/ Roumanie, 22 décembre 2004**.

- Principe d'égalité des individus devant la loi

• **CEDH, Parti de la prospérité c/ Turquie, 31 juillet 2001, § 43.**

La Cour constitutionnelle turque ayant prononcé la dissolution d'un parti politique, le R.P, aux motifs que celui-ci entretenait des activités contraires au principe de laïcité, ses anciens dirigeants invoquaient devant la CrEDH l'article 11 à l'encontre d'une telle décision, se prévalant ainsi de la liberté de réunion et d'association reconnues aux termes de celui-ci. Les juges de Strasbourg ont alors précisé que « *la prééminence du droit signifie que tous les êtres humains sont égaux devant la loi, en droits comme en devoirs. Toutefois, la loi doit tenir compte des différences, étant entendu qu'il s'agit de distinctions entre les personnes et les situations qui ont une justification objective et raisonnable, visent un but légitime, sont proportionnées et conformes aux principes qui règnent normalement dans les sociétés démocratiques. Or on ne saurait dire que la prééminence du droit règne sur le plan laïque lorsque des groupes de personnes subissent une discrimination au seul motif qu'ils représentent des sexes différents ou des convictions politiques et/ou religieuses différentes. Il ne règne pas non plus lorsque des systèmes juridiques entièrement différents sont créés pour de tels groupes* ».

- Principe du contrôle du pouvoir exécutif dès lors qu'une liberté publique est en jeu

• **CEDH, Klass et autre c/ Allemagne, 6 septembre 1978, § 55.**

Les requérants dénonçaient comme contraires à la Convention l'article 10§ 2 de la Loi fondamentale et une loi promulguée en vertu de cette disposition, la loi du 13 août 1968 portant restriction du secret de la correspondance, des envois postaux et des télécommunications. Ils ne contestaient pas à l'Etat le droit de recourir aux mesures de surveillance prévues par la législation mais attaquaient cette dernière en ce qu'elle permettait ces mesures sans obliger les autorités à en aviser a posteriori, et dans tous les cas, les intéressés et qu'elle excluait tout recours aux tribunaux contre l'adoption et l'exécution de pareilles mesures. La Cour va alors souligner la nécessité d'un **recours effectif concret** et considérer que « *Parmi les principes fondamentaux de pareille société (société*

démocratique) figure la prééminence du droit (...) qui implique, entre autres, qu'une ingérence de l'exécutif dans les droits d'un individu soit soumise à un contrôle efficace que doit normalement assurer, au moins en dernier ressort, le pouvoir judiciaire car il offre les meilleures garanties d'indépendance, d'impartialité et de procédure régulière ».

- **CEDH, Silver et autres c/ Royaume-Uni, 25 mars 1983, § 90.**

Le sens de cet arrêt est également de considérer que l'administration, dès qu'une liberté publique est en jeu, doit perdre tout pouvoir discrétionnaire et doit ainsi être soumise à un contrôle étroit. La Cour estime que le principe de prééminence du droit « veut qu'une immixtion des autorités dans les droits d'un individu puisse subir un contrôle efficace », surtout lorsque comme en l'espèce, la loi investissait l'exécutif d'amples pouvoirs discrétionnaires en matière de contrôle de correspondances de détenus par les autorités pénitentiaires.

- **CEDH, Brogan et autres c/ Royaume-Uni, 29 novembre 1988, § 58.**

Il en va de même dans cette affaire où la Cour considère que la prééminence du droit impose l'intervention diligente d'un juge dès lors que l'exécutif porterait atteinte à un droit aussi fondamental que celui de la liberté. Ainsi, « le contrôle judiciaire de pareille ingérence de l'exécutif constitue un élément essentiel de la garantie de l'article 5§3, conçue pour réduire au minimum le risque d'arbitraire. Il va de pair avec la prééminence du droit, l'un des 'principes fondamentaux' d'une 'société démocratique', auquel se réfère expressément le préambule de la Convention et dont s'inspire la Convention toute entière ». Afin d'assurer l'effectivité de ce principe de contrôle de l'exécutif ainsi que le droit à un recours effectif concret, la Cour développe les principes suivants qui, par ailleurs, sont intimement liés.

- Principe de la possibilité d'un recours devant un tribunal

De très nombreuses affaires (plus de la moitié des arrêts faisant référence au principe de la prééminence du droit) portent sur le droit au juge.

- **CEDH, Fayed c/ Royaume-Uni, 21 septembre 1994 :**

La Cour rappelle que le droit d'accès aux tribunaux découle de l'exigence de prééminence du droit .

- **CEDH, Bellet c/ France, 4 décembre 1995 :**

Dans la même logique, cet arrêt énonce que le principe de prééminence du droit impose la nécessité d'assurer à un degré suffisant le droit d'accès à un tribunal.

- **CEDH, Kurt c/ Turquie, 25 mai 1998, § 123.**

La Cour a pu considérer que « Les exigences de l'article 5 §§ 3 et 4, qui mettent l'accent sur la rapidité et le contrôle juridictionnel, revêtent une importance particulière. Une prompt intervention judiciaire peut conduire à la détection et à la prévention de mesures présentant une menace pour la vie ou de sévices graves transgressant les garanties fondamentales énoncées aux articles 2 et 3 de la Convention. Sont en jeu ici la protection de la liberté physique des individus ainsi que la sûreté de la personne dans une situation qui, faute de garanties, pourrait saper la prééminence du droit et soustraire les détenus à l'empire des formes les plus rudimentaires de protection juridique ».

- **CEDH, Golder c/ Royaume-Uni, 21 février 1975, § 34.**

C'est dans cet arrêt de principe que les juges ont pour la première fois souligné que « la prééminence du droit ne se conçoit guère sans la possibilité d'accéder aux tribunaux ». Ils vont également, à partir de cette affaire, développer une interprétation extensive de l'article 6§1, qui reconnaît **le droit à un procès équitable**, principe éminemment important pour la prééminence du droit.

- Principe du droit à un procès équitable

- **CEDH, Golder c/ Royaume-Uni, 21 février 1975, §35.**

Les juges vont en l'espèce retenir, sur la base du principe de la prééminence du droit, une interprétation extensive de l'article 6§1. Un prévenu britannique (M. Golder) condamné à quinze années de réclusion criminelle s'était vu identifié par un gardien comme l'un des meneurs d'une mutinerie en prison. Après avoir été disculpé deux jours plus tard par un autre gardien, M.Golder souhaitait poursuivre le premier gardien en diffamation et demandait à consulter un avocat. Cela lui fut refusé. Il déposa alors une plainte à la Commission européenne des droits de l'homme au motif que le refus de l'autoriser à consulter un avocat l'avait empêché d'introduire une instance et ainsi enfreint l'article 6§1 de la CEDH, lequel garantissait un droit d'accès aux tribunaux en matière civile. Pour la Cour, il ne fait aucun doute que si « *l'article 6§1 passait pour concerner exclusivement le déroulement d'une instance déjà engagée devant un tribunal, un Etat contractant pourrait, sans l'enfreindre, supprimer ses juridictions ou soustraire à leur compétence le règlement de certaines catégories de différends de caractère civil pour le confier à des organes dépendant du gouvernement. Pareilles hypothèses inséparables d'un risque d'arbitraire, conduiraient à de graves conséquences* ». Sur la base du principe de prééminence du droit, la Cour va considérer qu'il faut donc donner une interprétation plus large de l'article 6§1 de telle sorte que l'on ne puisse interpréter la Convention d'une manière qui permettrait à l'Etat de déterminer à sa guise dans quelle mesure il serait soumis aux obligations stipulées.

Le principe du droit à un procès équitable occupe une place déterminante au sein de la jurisprudence des juges de Strasbourg. Par exemple, dans l'affaire

- **CEDH, Salabiaku c/ France, 7 octobre 1988, § 28.**

La Cour considère que le principe de la prééminence du droit **est consacré par l'article 6**, dont la fonction est de protéger « *le droit de chacun à un procès équitable et notamment au bénéfice de la présomption d'innocence* ». Et elle n'a de cesse de rappeler, comme dans l'arrêt

- **CEDH, Worm c/ Autriche, 29 août 1997, § 94.**

« *la place centrale occupée (...) par l'article 6, qui consacre le principe de la prééminence du droit* ».

- Protection et encadrement du pouvoir juridictionnel

Le principe de la prééminence du droit ne signifie pas que le juge constitue le seul rempart contre l'arbitraire. Le juge lui-même, qui peut mal faire :

- **CEDH, Huvig c/ France, 24 avril 1990, § 29.**

Le principe de la prééminence du droit exige en conséquence que la fonction juridictionnelle soit encadrée et que le pouvoir d'appréciation du juge soit enfermé dans certaines limites. Ceci requiert un « *degré minimal de protection à l'encontre duquel on irait si le pouvoir d'appréciation accordé à l'exécutif – ou au juge – ne connaissait pas de limites* ».

Et il faut également que l'office du juge soit protégé contre toute immixtion des autorités publiques :

- **CEDH, Raffineries grecques Stran et Stratis Andradis c/ Grèce, 9 décembre 1994, § 49.**

Et pour ce faire, la Cour a jugé que « *le principe de la prééminence du droit et la notion de procès équitable consacrés par l'article 6 s'opposent à toute ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice dont le but est d'influer sur le dénouement judiciaire* ». Voir également l'affaire **CEDH, 22 mars 1995, Prager et Oberschlick c/ Autriche**.

Il faut enfin, pour que soit respecté le principe de prééminence du droit, que les décisions de justice soient connues, et appliquées.

- **CEDH, Hadjianastassiou c/ Grèce, 16 décembre 1992, § 33.**

Les juges doivent en effet indiquer avec une clarté suffisante « *les motifs sur lesquels ils se fondent* ».

- **CEDH, Hornsby c/ Grèce, 25 février 1997, § 40.**

De même que les garanties de l'article 6 protègent l'accès aux tribunaux, la Cour considère, sur la base du principe de la prééminence du droit, que l'article 6 couvre également l'exécution d'un jugement. En effet, le droit à un procès équitable serait illusoire « *si l'ordre juridique interne d'un Etat contractant permettait qu'une décision judiciaire définitive et obligatoire reste inopérante au détriment d'une partie. En effet, on ne comprendrait pas que l'article 6-1 décrive en détail les garanties de procédure- équité, publicité et célérité accordées aux parties et qu'il ne protège pas la mise en œuvre des décisions judiciaires : si cet article devait passer pour concerner exclusivement l'accès au juge et le déroulement de l'instance, cela risquerait de créer des situations incompatibles avec le principe de prééminence du droit que les Etats contractants se sont engagés à respecter en ratifiant la Convention* ». Dans le même sens, voir **CEDH, Antonakopoulos, Vortselis et Antonakopoulou c/ Grèce, 14 décembre 1999.**

- Renforcement dans le temps de l'ordre public européen des droits de l'homme :

- **CEDH, K.-H.W. c/ Allemagne, 22 mars 2001, § 37 et 38 :**

Cette affaire soulevait la question suivante : peut-on invoquer les principes de l'Etat de droit pour se disculper d'un crime contre l'Etat de droit ? En l'espèce, un ancien soldat frontalier de l'ex-RDA s'était vu condamné par les tribunaux de l'Allemagne réunifiée pour avoir tué un fugitif tentant de passer la frontière entre la RDA et la RFA conformément aux ordres militaires en vigueur à l'époque des faits. Or le requérant soutenait qu'une telle condamnation n'était pas prévisible eu égard aux données tant légales que politiques de l'époque. La question était ici de savoir dans quelle mesure le requérant, en tant que simple soldat, savait ou devait savoir que tirer sur des personnes qui voulaient simplement franchir la frontière constituait une infraction d'après le droit de la RDA. Après avoir clairement mis en évidence que le droit en vigueur à l'époque proscrivait de manière définitive et non équivoque toute atteinte à la vie de quelque nature que ce soit, la Cour considère qu'il « *est légitime pour un Etat de droit d'engager des poursuites pénales à l'encontre de personnes qui se sont rendues coupables de crimes sous un régime antérieur ; de même, on ne saurait reprocher aux juridictions d'un tel Etat, qui ont succédé à celles existant antérieurement, d'appliquer et d'interpréter les dispositions légales existantes à l'époque des faits à la lumière des principes régissant un Etat de droit* ». Les juges semblent ainsi faire prévaloir les principes fondamentaux de la Convention en toute circonstance et en toute époque, et parmi ces principes, ceux de la démocratie et de la prééminence du droit. On remarque que c'est ici le terme Etat de droit qui est utilisé. Il semble toutefois que la Cour, dans cette affaire très symbolique, a choisi cette formulation pour faire écho à la décision de la Cour constitutionnelle allemande, qui elle avait fondé sa décision sur le Rechtsstaat, et non pour procéder à une assimilation des termes « *Etat de droit* » et « *prééminence du droit* ».

II. JURISPRUDENCE CJCE

Communauté de droit (Community based on the rule of law)

- **Arrêt du 23 avril 1986, aff. 294/83, Parti écologiste Les Verts c/ Parlement, § 23, Rec., p.1365.**

Dans cette affaire, la Cour de justice a étendu sa sphère de compétence aux actes du Parlement européen, en dépit du fait qu'à l'époque l'article 173 du traité de Rome ne mentionnait que les actes du Conseil et de la Commission comme étant passibles d'un recours en annulation. La Cour estime que l'exclusion des actes du parlement aboutirait à un résultat contraire à l'esprit et au système du traité, qu'elle résume en employant pour la première fois la notion de *Communauté de droit* : « *Il y a lieu de souligner d'abord (...) que la Communauté économique européenne est une communauté de droit en ce que ni ses Etats membres ni ses institutions n'échappent au contrôle de la conformité de leurs actes à la charte constitutionnelle de base qu'est le traité* ». ("it must first be emphasized in this regard that the European economic Community is a **community based on the rule of law** , in as

much as neither its member states nor its institutions can avoid a review of the question whether the measures adopted by them are in conformity with the basic constitutional charter"

- **Avis du 14 déc. 1991, n°/91, Espace économique européen, § 21, Rec., p.1663.**

Cet avis concernait le projet d'accord entre la Communauté d'une part, et les pays de l'Association européenne de libre échange d'autre part, portant sur la création de l'Espace économique européen. La Cour a eu l'occasion de souligner la différence de nature entre le traité international « classique » sur lequel devait reposer l'espace économique européen (traité international ne créant que des droits et obligations entre les parties contractantes et ne prévoyant aucun transfert de droits souverains au bénéfice des organes intergouvernementaux qu'il institue), et le traité CEE, visant lui à atteindre une intégration économique débouchant sur l'établissement d'un marché intérieur et d'une union économique et monétaire. La Cour rappelle la particularité de la nature de la Communauté ainsi que celle du droit communautaire, au regard du but poursuivi par l'organisation, et exprime cette spécificité en disant que « *le traité CEE, bien que conclu sous la forme d'un accord international, n'en constitue pas moins la charte constitutionnelle d'une **communauté de droit*** » (« *the EEC Treaty, albeit concluded in the form of an international agreement, none the less constitutes the constitutional charter of a **Community based on the rule of law*** »).

- **Arrêt du 23 mars 1993, Weber/Parlement, C-314/91, Rec. p. I-1093, § 8.**

Cet arrêt énonce simplement une formule qui sera par la suite utilisée de manière invariable par la Cour et qui dessinera une conception exclusivement formelle de la Communauté de droit : « *la Communauté européenne est une communauté de droit en ce que ni ses États membres ni ses institutions n'échappent au contrôle de la conformité de leurs actes à la charte constitutionnelle qu'est le traité CE et que ce dernier a établi un système complet de voies de recours et de procédures destiné à confier à la Cour le contrôle de la légalité des actes des institutions* »

- **Arrêt du 25 juillet 2002, Union de los pequeños agricultores (UPA), aff/ C-50/00, § 38.**

Jusqu'à cette affaire, la Cour de justice n'avait jamais invoqué directement le principe de la *Communauté de droit* pour justifier la protection des droits fondamentaux ou le respect du principe démocratique. Le principe de la *Communauté de droit* se limitait à la consécration des principes de la hiérarchie des normes et du contrôle juridictionnel permettant d'en garantir le respect, c'est-à-dire à un concept formel de la *Communauté de droit*. Avec cette jurisprudence, le juge communautaire considère désormais que « *la Communauté européenne est une **communauté de droit** dans laquelle ses institutions sont soumises au contrôle de la conformité de leurs actes avec le traité et les principes généraux du droit dont font partie les droits fondamentaux* » (« *The European Community is, however, **a community based on the rule of law** in which its institutions are subject to judicial review of the compatibility of their acts with the Treaty and with the general principles of law which include fundamental rights* »). Le juge communautaire adopte ainsi une conception matérielle de la *Communauté de droit*, qui se conforme aux exigences contemporaines de la théorie de l'*Etat de droit* selon laquelle les droits fondamentaux constituent le fondement de l'*Etat de droit*.

On trouve également mention du terme *Communauté de droit* dans les affaires suivantes :

- Ordonnance du 13 juillet 1990, *Zwartveld*, aff. C-2/88, Rec. I-3365.
- Arrêt du 23 mars 1993, *Beate Weber*, aff. C-314/91, Rec. I-1093.
- Arrêt du 30 juin 1993, *Parlement européen c/ Conseil et Commission*, aff. C-181/81 et C-248/91, Rec. I-3685.
- Arrêt du TPI du 2 octobre 2001, *Jean-Claude Martinez, Charles De Gaulles, Front national et Emma Bonino et autres c/ Parlement européen*, aff. jtes T-222/99, T-329/99.
- Arrêt du TPI du 3 mai 2002, *Jégo-Quéré et Cie S.A / Commission*, aff. T-177/01, Rec. II-2365.
- Ordonnance du TPI du 15 février 2005, *PKK et KUK / Conseil*, aff. T-229/02.
- Arrêt du 15 mars 2005, *Espagne / Eurojust*, aff. C-160/03.
- Arrêt du TPI du 14 avril 2005, *Sniace / Commission*, aff. T-141/03.

III. TEXTES DANS LE CADRE DE L'ASSEMBLEE PARLEMENTAIRE DU CONSEIL DE L'EUROPE

- **Directive 572 (2001)** : Droits de l'homme et *Etat de droit* au Kosovo / Human rights and *rule of law* in Kosovo

- **Recommandation 1509 (2001)** : Droits de l'homme et *Etat de droit* au Kosovo/ Human rights and *rule of law* in Kosovo

- **Recommandation 1604 (2003)** : Rôle du ministère public dans une société démocratique régie par le principe de la *primauté du droit* / Role of the public prosecutor in a democratic society governed by the rule of law

- **Proposition de résolution, Doc 10180**, L'expression « principle of *the rule of law* » / the principle of *the rule of law*

Commission chargée du rapport: commission des questions juridiques et des droits de l'homme

Renvoi en commission: Doc 10180, renvoi n°2998 du 7 septembre 2004

Projet de résolution adopté à l'unanimité par la commission le 8 juin 2007

Membres de la Commission: M. Dick **Marty** (Président), M. Erik **Jurgens**, M. György Frunda, Mme Herta Däubler-Gmelin (Vice-présidents), M. Athanasios **Aletras**, M. Miguel Arias, M. Birgir Ármannsson, Mme Aneliya Atanasova, M. Abdülkadir Ateş, M. Jaume **Bartumeu Cassany**, Mme Meritxell Batet, Mme Soledad Becerril, Mme Marie-Louise **Bemelmans-Vidéc**, M. Erol Aslan Cebeci, Mme Pia Christmas-Møller, Mme Ingrida Circene (remplaçant: M. Boriss **Cilevičs**), Mme Lydie Err, M. Valeriy **Fedorov**, M. Aniello Formisano, M. Jean-Charles **Gardetto**, M. József Gedei, M. Stef Goris, M. Valery Grebennikov, M. Holger **Haibach**, Mme Gultakin Hajiyeva, Mme Karin Hakl, M. Nick Harvey, M. Andres **Herkel**, M. Serhiy **Holovaty**, M. Michel Hunault, M. Rafael Huseynov, Mme Fatme Ilyaz, M. Kastriot Islami, M. Želiko **Ivanji**, Mme Kateřina Jacques, M. Karol Karski, M. Hans Kaufmann (remplaçant: M. Andreas **Gross**), M. Andrés Kelemen, Mme Kateřina Konečná, M. Nikolay Kovalev (remplaçant: M. Yuri **Sharandin**), M. Jean-Pierre Kucheida, M. Eduard Kukan, Mme Darja Lavtižar-Bebler, M. Andrzej Lepper, Mme Sabine **Leutheusser-Schnarrenberger**, M. Tony Lloyd, M. Humfrey Malins, M. Pietro **Marcenaro**, M. Alberto Martins, M. Andrew McIntosh, M. Murat Mercan, Mme Ilinka Mitreva, M. Philippe Monfils, M. João Bosco **Mota Amaral**, M. Philippe Nachbar, Mme Nino Nakashidzé, M. Tomislav Nikolić, Mme Carina Ohlsson, Mme Ann Ormonde (remplaçant: M. Patrick **Breen**), M. Claudio Podeschi, M. Ivan **Popescu**, Mme Maria Postoico, Mme Marietta de Pourbaix-Lundin, M. Christos **Pourgourides**, M. Jeffrey Pullicino Orlando, M. Valeriy Pysarenko, M. François Rochebloine, M. Francesco Saverio Romano, M. Armen Rustamyan, M. Kimmo **Sasi**, M. Christoph **Strässer**, M. Mihai Tudose, M. Vasile Ioan Dănuț **Ungureanu**, M. Øyvind **Vaksdal**, M. Egidijus **Vareikis**, M. Miltiadis Varvitsiotis (remplaçante: Mme Elsa **Papadimitriou**), Mme Renate Wohlwend, M. Marco Zacchera, M. Krzysztof **Zaremba**, M. Vladimir Zhirinovskiy, M. Miomir Žužul

N.B. Les noms des membres qui ont participé à la réunion sont indiqués en **gras**.

Secrétariat de la commission: M. Drzemczewski, M. Schirmer, Mme Maffucci-Hugel, Mlle Heurtin, Mme Schuetze-Reymann