

Bertrand Louvel – Séminaire juridique franco-Israélien

09/11/2016



Thème : la proportionnalité

Mesdames, Messieurs les présidents et hauts conseillers, chers collègues,

Nous arrivons à la dernière journée de la visite de la Cour suprême d'Israël qui est, pour nous tous, un moment important de partage et d'échange des opinions et des pratiques sur des sujets au cœur des préoccupations de nos cours supérieures.

Cette dernière journée est consacrée à « la question de la proportionnalité dans la pratique jurisprudentielle » qui revêt pour la Cour de cassation une importance particulière, puisqu'elle fait l'objet d'une réflexion très large, ouverte il y a deux ans, au sein même et en dehors de la Cour.

S'il en est ainsi, c'est que les juges sont de plus en plus fréquemment saisis par les parties de moyens dits de proportionnalité qui consistent à soutenir que l'atteinte portée par une loi à un droit fondamental protégé par la Constitution, ou par une convention internationale, est excessive au regard des finalités poursuivies par cette loi, des intérêts qu'elle protège, et de ceux qu'elle compromet.

Cette problématique soulève d'abord une difficulté de principe dans un ordre juridique dominé par le primat de la loi écrite comme c'est le cas traditionnellement en France : l'idée que l'application d'une loi, censée représenter la volonté générale, puisse être subordonnée à un impératif supérieur d'équilibre entre les intérêts public et privés en jeu dans un litige, évoque un jugement fondé sur l'équité qui est perçue par beaucoup comme une sorte de résurgence d'un droit naturel supralégislatif confié à la sauvegarde du juge.

Cette difficulté en annonce une autre qui tient au dualisme du contrôle de proportionnalité.

Celui-ci peut être général et abstrait, consistant alors à évaluer la conformité de la loi elle-même en son principe aux équilibres voulus par la proportionnalité : par exemple, telle loi pénale réprimant tel comportement ne prévoit-elle pas une peine disproportionnée à l'intérêt protégé ? Ce type de contrôle général et abstrait est fréquent dans l'ordre constitutionnel, et il paraît plutôt bien admis dans l'opinion publique : il participe en définitive de l'œuvre législative elle-même en contribuant au perfectionnement de la loi sans affaiblir son autorité.

Il en va plus difficilement avec le contrôle de proportionnalité particulier et concret qui consiste à vérifier l'adéquation de la loi à la situation qu'elle est appelée à régir. C'est alors un contrôle casuistique qu'il appartient au juge de réaliser au regard des circonstances de chaque espèce, ceci à l'invitation notamment de la Cour européenne des Droits de l'Homme qui contrôle les arrêts des Cours supérieures en suivant cette démarche et en se heurtant souvent à la critique légaliste.

Pourtant, les moyens des parties fondées sur cette démarche se multiplient et toutes les chambres de la Cour de cassation sont ainsi amenées à s'en saisir à travers des méthodes de contrôle aux contours nuancés qui appellent sans doute un effort de conceptualisation et d'harmonisation : c'est l'objet précisément des réflexions actuelles menées par la Cour de cassation et qui devraient déboucher prochainement sur des propositions d'orientation.

L'expérience de la Cour suprême d'Israël dont on connaît l'importance de l'apport en matière de défense des droits de l'Homme, est très précieuse pour alimenter notre réflexion sur cette problématique.

C'est dire le grand intérêt des échanges que nous promet la rencontre d'aujourd'hui à la Cour de cassation où je suis heureux de souhaiter la bienvenue à toutes et à tous.

Bertrand Louvel

Discours

Premier président