



**HAL**  
open science

## L'État de droit intégré

Éric Carpano

► **To cite this version:**

| Éric Carpano. L'État de droit intégré. Revue de l'Union européenne, 2021, n° 645, p. 98-102. <halshs-03129867>

**HAL Id: halshs-03129867**

**<https://shs.hal.science/halshs-03129867v1>**

Submitted on 13 Feb 2025

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire HAL, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



HAL Authorization

## L'Etat de droit intégré

(pre-print)

Éric Carpano. L'État de droit intégré. *Revue de l'Union européenne*, 2021, n° 645, p. 98-102.

Eric Carpano

*Professeur de droit public, Chaire Jean Monnet, Directeur du Centre d'études européennes  
Université Jean Moulin – Lyon 3*

L'Etat de droit est un mode de limitation du pouvoir par le droit qui vise à éviter l'arbitraire et à assurer la sauvegarde des droits et libertés des individus. Il est un standard du droit constitutionnel européen, produit d'une communauté de valeurs et érigé en étalon de normalité plongeant ses racines dans l'histoire européenne de lutte pour la prééminence du droit<sup>1</sup>. Il est le produit d'une construction réticulaire entre les niveaux nationaux et supranationaux faite d'emprunts et d'influences réciproques<sup>2</sup>.

Dans le cadre de l'Union européenne, l'Etat de droit national participe tout autant à la définition d'une *Union de droit* que celle-ci le modélise. L'Union se constitue, en tant qu'organisation politico-juridique, en une Union de droit, dans laquelle les Etats membres comme les institutions de l'UE, se soumettent à la prééminence du droit (*rule of law*)<sup>3</sup>. C'est une Union de droit multiniveaux dans laquelle les Etats membres eux-mêmes, par l'établissement des « *voies de recours nécessaires pour assurer aux justiciables le respect de leur droit à une protection juridictionnelle effective dans les domaines couverts par le droit de l'Union* », participent à la réalisation de l'Etat/l'Union de droit<sup>4</sup>. L'Union est ainsi, aussi et avant tout, une *Union d'Etats de droit*<sup>5</sup>. Le respect de l'Etat de droit est une condition d'appartenance à l'Union, en tant que valeur et paradigme organisationnel, qui s'impose aux Etats candidats à l'adhésion mais aussi aux Etats membres<sup>6</sup>.

L'Etat de droit n'est plus dès lors simplement défini nationalement mais, en tant que partie de l'Union de droit, il fait corps avec elle et certaines de leurs structures sont interdépendantes : l'Etat de droit est la condition d'une Union de droit effective et l'Union de droit rétroagit sur les Etats de droit nationaux en les modélisant. L'Etat de droit national peut ainsi se présenter

---

<sup>1</sup> E. Carpano, « La définition d'un standard européen de l'Etat de droit », RTDE, avril-juin 2019, pp. 255-272.

<sup>2</sup> E. Carpano, *Etat de droit et droits européens. L'évolution du modèle de l'Etat de droit dans le cadre de l'europanisation des systèmes juridiques*, Paris, L'Harmattan, 2005.

<sup>3</sup> CJUE, 3 octobre 2013, *Inuit Tapiriit Kanatami*, C-583/11 P, pt. 9

<sup>4</sup> CJUE, 24 juin 2019, *Commission c/ Pologne*, aff. C-619/18

<sup>5</sup> C. Vial, « Un paradoxe cohérent et surmontable : le difficile respect de l'État de droit dans l'Union (des États) de droit », in *Mélanges en l'honneur de Frédéric Sudre*, Paris, Lexisnexis, 2018, p. 823-831

<sup>6</sup> D. Sinou, « Le respect de l'Etat de droit comme condition de participation à l'Union européenne », in Société française de droit international (Dir.), *L'Etat de droit en droit international*, Paris, A. Pedone, 2009, p. 239, p. 244

sous la forme d'un *Etat de droit intégré*<sup>7</sup> : il est un Etat de droit *dans* l'Union en ce qu'il constitue le socle conceptuel et structurel de l'Union de droit (I) ; il est un Etat de droit *de* l'Union en ce que l'Union européenne l'investit d'une fonction européenne tout en contribuant, pour ce faire, à sa redéfinition (II).

## I – Un Etat de droit *dans* l'Union : une Union (d'Etats) de droit

L'Etat de droit est un principe commun et fondateur de l'Union. L'Union européenne « *repose sur le principe de la démocratie et sur le principe l'État de droit* » (préambule CDFUE) ; elle est « *fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'État de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes appartenant à des minorités* » (art. 2 TUE). La constitutionnalisation européenne de la notion d'Etat de droit, tout à la fois comme un *principe* et une *valeur* de l'Union, signifie deux choses : d'abord que l'Union elle-même se constitue une *Union de droit* sur le modèle de l'Etat de droit (A) ; ensuite, que l'Union est une *Union d'Etats de droit* (B).

### A. Une Union de droit

Selon la Cour de justice, l'Union européenne est une Union de droit « *dans laquelle tout acte de ses institutions est soumis au contrôle de la conformité avec, notamment, les traités, les principes généraux du droit ainsi que les droits fondamentaux* »<sup>8</sup>. Elle s'articule autour des exigences complémentaires de légalité et de justiciabilité. Dans les arrêts *les Verts*, *Segi*<sup>9</sup> et *Gestoras pro amnistia*<sup>10</sup>, *Advocaten voor de Wereld*<sup>11</sup>, *Jégo-Quéré*<sup>12</sup>, *Kadi*<sup>13</sup>, *H /Conseil*<sup>14</sup>, *Rosneft*<sup>15</sup>, la notion d'Union de droit justifie l'extension du contrôle juridictionnel de la légalité des actes de l'Union ; il peut aussi servir à légitimer la qualité « *rechtsstaatlich* » de l'Union pour justifier le maintien du système contentieux existant comme l'illustrent les affaires *UPA*<sup>16</sup> ou *Inuit Tapiriit Kanatami*<sup>17</sup> par exemple. Mais dans les deux cas, il est directement rattaché au droit à un recours juridictionnel effectif et repose sur la nécessité d'un système complet de voies de recours nationaux et européens garantissant la prééminence du droit de l'Union, nécessité parfois contestable comme l'ont révélé les situations contentieuses dans les affaires *Jégo-Quéré* et *UPA*, situations auxquelles le traité de Lisbonne n'a pas complètement remédié<sup>18</sup>.

---

<sup>7</sup> B. Nabli, *L'Etat intégré. Contribution à l'étude de l'Etat membre de l'Union européenne*, Pedone, 2019, 116p.

<sup>8</sup> CJUE, 29 mai 2018, *Liga van Moskeeën en Islamitische Organisaties Provincie Antwerpen VZW e.a.*, C-426/16.

<sup>9</sup> CJCE 27 fév. 2007, *Segi e. a. c/ Conseil*, C-355/04 P, Rec. I-1657, point 51

<sup>10</sup> CJCE 27 fév. 2007, *Gestoras Pro Amnistia e. a. c/ Conseil*, C-354/04 P, Rec. I-1579, point 51

<sup>11</sup> CJCE, Gde ch., 3 mai 2007, *Advocaten voor de Wereld*, aff. C-303/05.

<sup>12</sup> TPICE, 3 mai 2002, *Jégo-Quéré et Cie c/ Commission*, T-177/01

<sup>13</sup> CJCE, 3 septembre 2008, *Kadi*, C-402/05 P et C-415/05 P

<sup>14</sup> CJUE, 19 juillet 2016, *H / Conseil et Commission*, aff. C-455/14 P, , point 41

<sup>15</sup> CJUE, 28 mars 2017, *Rosneft*, aff. C-72/15

<sup>16</sup> CJCE, 25 juillet 2002, *Unión de Pequeños Agricultores / Conseil*, aff. C-50/00 P, point 38.

<sup>17</sup> Précité

<sup>18</sup> L. Fromont & A. Van Wayenberge, « La protection juridictionnelle effective en Europe ou l'histoire d'une procession d'Echternach », *Cahiers de droit européen*, 2015, pp. 113-150

Cette dimension formelle de l'Union de droit n'en est pas moins finalisée et comporte une dimension matérielle qui lui donne un sens. Dans son arrêt Kadi, la Cour précisait que « *le contrôle, par la Cour, de la validité de tout acte communautaire au regard des droits fondamentaux doit être considéré comme l'expression, dans une communauté de droit, d'une garantie constitutionnelle découlant du traité CE en tant que système juridique autonome à laquelle un accord international ne saurait porter atteinte* »<sup>19</sup>. Si l'Etat/Union de droit ne se confond pas avec la démocratie ou les droits de l'homme, il en est le complément nécessaire.

Dans son *cadre pour le renforcement de l'Etat de droit*, la Commission européenne rappelle que l'Etat de droit est « *le moyen d'assurer la mise en œuvre et le respect de la démocratie et des droits de l'homme. L'(E)tat de droit est donc un principe constitutionnel doté d'un contenu à la fois formel et matériel. Ainsi, le respect de l'(E)tat de droit est intrinsèquement lié à celui de la démocratie et des droits fondamentaux : les seconds ne sauraient exister sans le premier, et vice-versa* »<sup>20</sup>. L'Union de droit n'est ainsi pas l'Union de n'importe quel droit : elle est une Union qui doit protéger les droits fondamentaux et doit permettre la consolidation de la démocratie dans l'Union pour se muer en *Union de droit démocratique*. Elle n'en est pas encore une. L'incomplétude de l'Union de droit tient, d'une part, aux failles du système de l'Union lui-même, et, d'autre part, à sa nature même : c'est une Union de droit multiniveaux, qui repose sur la participation de ces Etats membres et qui requiert que ceux-ci soient des Etats de droit pour des raisons tant axiologiques que pour garantir l'effectivité des droits que les individus tirent du droit de l'Union. L'Etat de droit se présente alors comme un instrument de l'intégration européenne.

## **B. Une Union d'Etats de droit**

Ce n'est que récemment que l'Union européenne a été pensée au travers du prisme de l'Etat de droit et ce discours européen sur l'Etat de droit s'est accéléré ces dernières années à la faveur de la crise identitaire et du moment illibéral/populiste que traversent plusieurs Etats membres de l'Union<sup>21</sup>. La question du caractère « *rechtsstaatlich* » des Etats membres n'en était pas une auparavant, tant l'Etat de droit faisait l'objet d'un consensus politique, y compris dans les pays d'Europe centrale et orientale qui, au lendemain de l'effondrement du bloc soviétique, s'étaient convertis au libéralisme et avaient inscrit au frontispice de leur constitution le principe de l'Etat de droit.

La chute du mur de Berlin et l'avènement de la démocratie libérale en Europe sont à l'origine de la réactivation de la notion d'Etat de droit qui sera intégrée dans le droit primaire de l'Union à partir du traité de Maastricht et sera reprise et étendue dans chacun des traités ultérieurs. Parallèlement, sur la base des critères de Copenhague, l'Etat de droit va constituer un des chapitres de négociation en vue de l'adhésion à l'Union<sup>22</sup>. Le respect de l'Etat de droit devient ainsi explicitement une condition d'adhésion à l'Union européenne. Toutefois, il est de l'aveu de tous que cette dimension de l'adhésion fut très largement sous-évaluée lors de l'élargissement de 2004. Face aux retards en matière de respect des critères de l'Etat de droit,

---

<sup>19</sup> Précité, § 316

<sup>20</sup> Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil, un nouveau cadre de l'UE pour renforcer l'Etat de droit, COM(2014) 158 final, p. 5.

<sup>21</sup> K. Rupnink, « Démocrature en Europe du Centre-Est : trente ans après 1989 », *Pouvoirs*, 2019/2, n°169, pp. 73-84

<sup>22</sup> Plus particulièrement le chapitre 23 - Pouvoir judiciaire et droits fondamentaux - et le chapitre 24 - Justice, liberté et sécurité.

un mécanisme de coopération et de vérification avait bien été créé spécifiquement pour la Bulgarie et la Roumanie lors de leur adhésion à l'Union en 2007<sup>23</sup>. La crise de l'Etat de droit en Europe a conduit la Commission à revaloriser plus encore la prise en compte de ces exigences dans les négociations d'adhésion et dans sa politique de voisinage<sup>24</sup>. C'est ainsi que la stratégie pour les Balkans occidentaux de février 2018 met l'accent sur les réformes de l'Etat de droit et rappelle que le respect de l'Etat de droit est une condition essentielle pour l'adhésion à l'Union européenne<sup>25</sup>.

Le respect de l'Etat de droit est aussi une obligation continue pour les Etats membres : il s'agit tant d'une responsabilité constitutionnelle interne que d'une responsabilité vis-à-vis de l'Union et des autres Etats membres (par le jeu de la confiance mutuelle<sup>26</sup>). C'est évidemment d'abord une question de valeur (article 2 TUE) sans quoi l'Union européenne serait privée du socle commun sur lequel elle repose et par lequel elle agrège des volontés communes<sup>27</sup>. Mais c'est aussi une question structurelle sans quoi le droit de l'Union européenne se trouverait privé de son effectivité. Cette obligation résulte directement du traité lui-même (article 2 TUE, article 49 TUE et article 19 TUE) et indirectement du principe de coopération loyale (article 4, paragraphe 3, du TUE) qui souligne l'obligation des États membres de faciliter l'accomplissement par l'Union de sa mission et de s'abstenir de toute mesure susceptible de mettre en péril la réalisation des objectifs de l'Union. Il appartient ainsi aux Etats et à l'Union de garantir que certains Etats membres n'affectent pas la mise en œuvre du droit de l'Union résultant d'une remise en cause des structures et des principes de l'Etat de droit.

Pour garantir le respect de l'Etat de droit par les Etats membres, l'Union dispose de différents instruments. Si l'attention s'est focalisée sur l'article 7 TUE qui permet à l'Union d'agir en cas de manquements graves en matière d'Etat de droit dans un État membre, celle-ci – compte tenu de sa complexité – se révèle peu efficace pour sanctionner efficacement ces manquements. Pour pallier ces difficultés, la Commission européenne a établi en 2014 un mécanisme de traitement des problèmes systémiques touchant à l'Etat de droit dans les Etats membres de l'Union. Ce nouveau cadre de l'UE pour renforcer l'Etat de droit crée un instrument d'alerte rapide pour mettre fin aux menaces qui pèsent sur l'avenir de l'État de droit dans les États membres, avant que les conditions d'activation des mécanismes prévus à l'article 7 du TUE ne soient réunies<sup>28</sup>. Ce dialogue a été engagé sans succès avec la Pologne dès janvier 2016 ; et le 20 décembre 2017, la Commission a invoqué pour la première fois la procédure prévue à l'article 7, paragraphe 1, en présentant une proposition motivée de décision du Conseil relative à la constatation d'un risque clair de violation grave, par la Pologne, de l'Etat de droit. L'échec politique des mécanismes du respect de l'Etat de droit a déplacé le combat sur le terrain judiciaire, les juges nationaux<sup>29</sup> et la Commission invitant tour à tour la Cour de justice à prendre position sur ou à sanctionner les violations des exigences de l'Etat de droit en particulier en Pologne. La Cour de justice rendra plusieurs décisions majeures sanctionnant la Pologne en 2019, l'une sur l'indépendance de la Cour

---

<sup>23</sup> [https://ec.europa.eu/info/strategy/justice-and-fundamental-rights/effective-justice/rule-law/assistancebulgaria-and-romania-under-cvm/reports-progress-bulgaria-and-romania\\_fr](https://ec.europa.eu/info/strategy/justice-and-fundamental-rights/effective-justice/rule-law/assistancebulgaria-and-romania-under-cvm/reports-progress-bulgaria-and-romania_fr).

<sup>24</sup> « Poursuivre le renforcement de l'état de droit au sein de l'Union - État des lieux et prochaines étapes envisageables ». [COM (2019) 163 final].

<sup>25</sup> COM (2018) 65 final.

<sup>26</sup> CJUE, 25 juillet 2018, C-216/18, LM

<sup>27</sup> voir en ce sens, CJUE, 24 juin 2019, *Commission c. Pologne*, C-619-18, §§ 42-43

<sup>28</sup> « Un nouveau cadre de l'UE pour renforcer l'État de droit », COM(2014) 158 final

<sup>29</sup> CJUE, 19 novembre 2019, *A.K. / Krajowa Rada Sadownictwa*, affaires jointes C-585/18, C-624/18 et C-625/18 ; CJUE, 25 juillet 2018, C216/18, LM ;

suprême<sup>30</sup>, l'autre sur la réforme des juridictions de droit commun<sup>31</sup>. De même, dans l'affaire *A.K. / Krajowa Rada Sadownictwa* relative à la création d'une nouvelle chambre disciplinaire au sein de la Cour suprême polonaise, elle donnera au juge de renvoi polonais les moyens de sanctionner ce mécanisme jugé contraire au principe d'indépendance et d'impartialité du pouvoir judiciaire<sup>32</sup>. La Cour de justice a été invitée par les juges nationaux également à prendre position sur l'incidence de certaines défaillances généralisées en matière d'indépendance du pouvoir judiciaire pour la confiance mutuelle sur laquelle se fondent les instruments adoptés dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice<sup>33</sup>. Le respect de l'Etat de droit est l'affaire de tous les Etats membres qui, s'ils n'ont pas confiance dans le respect des droits fondamentaux et du système judiciaire par un autre Etat membre, ne sauraient donner effet aux décisions adoptées par cet Etat ou y renvoyer une personne<sup>34</sup>.

C'est dans ce contexte spécifique que la Cour de justice a été amenée à définir plus précisément les contours de modèle d'Etat de droit que l'Union européenne entend imposer ses Etats membres.

## II – Un Etat de droit de l'Union

L'Etat droit national n'est pas simplement un Etat de droit *dans* l'Union ; il est aussi un Etat de droit *de* l'Union partiellement encadré par le droit de l'Union européenne. Progressivement, au nom de l'application effective du droit de l'Union et du droit à une protection juridictionnelle effective des sujets du droit de l'Union, la Cour de justice est venue saisir, par touches successives, les structures nationales de l'Etat de droit. Cette modélisation s'articule autour de deux principes : le droit au juge (A) et le droit au droit (B)

### A. Le droit au juge

Fondamentalement, l'eupéanisation de l'Etat de droit national répond à la nécessité de garantir l'effectivité du droit de l'Union par le juge<sup>35</sup>. Elle se traduit par l'eupéanisation du droit à un recours juridictionnel effectif, considéré comme le pilier de l'Etat de droit. Cette exigence s'impose tout autant aux Etats membres qu'à l'Union elle-même. Elle est la garantie que les droits issus du droit de l'Union seront effectivement protégés dans un système où la complétude des voies de droit repose d'abord sur le juge national, juge européen de droit commun. Il en résulte plusieurs conséquences.

---

<sup>30</sup> CJUE, 24 juin 2019, *Commission c. Pologne*, C-619/18

<sup>31</sup> CJUE, 5 novembre 2019, *Commission c. Pologne*, C-192/18

<sup>32</sup> CJUE, 19 novembre 2019, *A.K. / Krajowa Rada Sadownictwa*, affaires jointes C-585/18. Cependant, le Gouvernement polonais n'a pas supprimé la Chambre disciplinaire. Celle-ci est toujours en activité. Aussi, la Commission a initié une procédure de recours en manquement contre la Pologne le 23 janvier 2020 à ce sujet. Le 8 avril 2020, la CJUE a rendu une ordonnance dans laquelle elle fait droit à la demande de mesures provisoires de la Commission (Ordonnance de la CJUE, C-791/19 R, *Commission c. Pologne*, 8 avril 2020)

<sup>33</sup> CJUE, 25 juillet 2018, C216/18, *LM*

<sup>34</sup> S. Platon, « Le respect de l'Etat de droit dans l'Union européenne : la Cour de justice à la rescousse ? », in E. Carpano et M-L Basilien Gainche (dir.), *Quel Etat de droit dans une Europe en crise*, n° spécial, RDLF 2019 chron. n°36, <http://www.revuedlf.com/droit-ue/la-crise-de-letat-de-droit-en-europe-de-quoi-parle-t-on/>

<sup>35</sup> J. Rideau, « Le droit au juge : conquête et instrument de l'Etat de droit », in J. RIDEAU (dir.), *Le droit au juge dans l'Union européenne*, LGDJ, Paris, 1998, sp. 3

En premier lieu, le principe de l'Etat de droit et la complétude des voies de recours impliquent que les individus doivent pouvoir « *contester en justice la légalité de toute décision ou de tout autre acte national relatif à l'application à leur égard d'un acte de l'Union* »<sup>36</sup>. A cet égard, le droit à un recours juridictionnel effectif exige que les Etats mettent en place des voies de recours pour assurer le respect des dispositions du droit de l'Union<sup>37</sup>. Dans ce cadre, en application du principe de coopération loyale, le juge national doit, dans toute la mesure du possible, interpréter et appliquer les règles internes de procédure gouvernant l'exercice des recours d'une manière qui permet aux requérants de contester en justice la légalité de toute décision ou de toute autre mesure nationale relative à l'application à leur égard d'un acte de l'Union de portée générale, en excipant de l'invalidité de ce dernier<sup>38</sup>. Par exemple, la Cour a pu considérer que même en l'absence de disposition nationale prévoyant un contrôle juridictionnel de la légalité d'une décision administrative ordonnant le placement en rétention de demandeurs de protection internationale ou de ressortissants de pays tiers dont la demande d'asile a été rejetée, le juge national doit se déclarer compétent pour se prononcer sur la légalité d'un tel placement en rétention ; mieux le droit de l'Union habilite cette juridiction à libérer immédiatement les personnes concernées s'il estime que ce placement constitue une rétention contraire au droit de l'Union<sup>39</sup>. Cette affaire confirme que pour la Cour, « *l'existence d'un contrôle juridictionnel est inhérente à l'existence d'un Etat de droit* »<sup>40</sup>. Cette obligation de mettre en place ces voies de recours et, par extension d'interpréter ces modalités de manière à favoriser leur effectivité, « *concrétise la valeur de l'Etat de droit affirmée à l'article 2 TUE* »<sup>41</sup> et vaut dans « *tous les domaines couverts par le droit de l'Union* »<sup>42</sup>.

Il en résulte en second lieu que la Cour de justice se reconnaît compétente pour contrôler également le bon fonctionnement du système judiciaire national quand bien même l'organisation de la justice dans les États membres relève de la compétence des États membres dès lors que celle-ci est susceptible d'affecter les conditions de la mise en œuvre du droit de l'Union<sup>43</sup>. Pour que le droit au juge soit garanti, le justiciable doit pouvoir accéder à un bon juge, à savoir un juge indépendant et impartial. Dans l'affaire *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, la Cour a ainsi rappelé que « *la garantie d'indépendance, qui est inhérente à la mission de juger (...) s'impose non seulement au niveau de l'Union, pour les juges de l'Union et les avocats généraux de la Cour, ainsi que le prévoit l'article 19, paragraphe 2, troisième alinéa, TUE, mais également au niveau des États membres, pour les juridictions nationales* »<sup>44</sup>. Dans l'affaire *LM*, la Cour de justice précise que cette garantie d'indépendance est une composante de l'Etat de droit : « *l'exigence d'indépendance des juges relève du contenu essentiel du droit fondamental à un procès équitable, lequel revêt une importance cardinale en tant que garant de la protection de l'ensemble des droits que les justiciables tirent du droit de l'Union et de la préservation des valeurs communes aux États membres énoncées à l'article 2 TUE, notamment, de la valeur de l'État de droit* »<sup>45</sup>. C'est donc sur ce fondement que la Cour de justice va sanctionner la réforme de la Cour suprême polonaise (*Sąd Najwyższy*)<sup>46</sup> et des juridictions de droit commun<sup>47</sup> eu égard notamment à

<sup>36</sup> CJUE, Gde ch., *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, aff. C-64/16, point 31.

<sup>37</sup> CJUE, Gde ch., 6 octobre 2015, *Schrems*, aff. C-362/14, point 95.

<sup>38</sup> UPA, § 42.

<sup>39</sup> CJUE, 20 mai 2020, *FMS e.a.*, C-924/19 PPU et C-925/19 PPU

<sup>40</sup> Par exemple, CJUE, Gde ch., 6 octobre 2015, *Schrems*, aff. C-362/14, point 95.

<sup>41</sup> CJUE, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, aff. C-64/16, 32

<sup>42</sup> Ibid. pt. 32

<sup>43</sup> CJUE, 24 juin 2019, *Commission c. Pologne*, C-619-18, §52.

<sup>44</sup> Ibid. pt. 42

<sup>45</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *LM*, C-216/18 PPU Point 48.

<sup>46</sup> CJUE, 24 juin 2019, *Commission c. Pologne*, C-619-18

l'abaissement de l'âge de départ à la retraite des juges et au pouvoir discrétionnaire du pouvoir exécutif de prolongation de l'activité des juges. Cette exigence d'indépendance des juridictions, tant à l'égard des pouvoirs législatif qu'exécutif est l'expression du principe de la séparation des pouvoirs qui caractérise le fonctionnement d'un Etat de droit<sup>48</sup>.

D'une manière plus générale, c'est l'ensemble de la fonction juridictionnelle nationale qui a été revalorisée et renforcée par le droit de l'Union (à l'instar du droit de la CEDH) participant ainsi à une redéfinition des figures de l'Etat de droit. La Cour de justice s'est appuyée dès l'origine sur les juridictions nationales notamment dans le cadre du renvoi préjudiciel en engageant un dialogue avec elles et en valorisant leur office de juge européen de droit commun. C'est cet office européen du juge national qui caractérise le mieux ce qu'est l'Etat de droit intégré. En tant qu'organe de l'Etat investi d'une fonction européenne (fonction de justice), il exerce une fonction juridictionnelle européenne, dans le cadre d'un procès national lui-même de plus en plus européenisé, disposant le cas échéant de pouvoirs juridictionnels européens spécifiques qui ont un effet de débordement sur l'office du juge et les garanties accordées aux justiciables dans un Etat de droit. Dans ce cadre, le juge national doit disposer de la plénitude de ses compétences<sup>49</sup>. Cette jurisprudence conduit à une extension du contrôle juridictionnel national à l'égard des actes législatifs, exécutifs, y compris les actes de gouvernement<sup>50</sup>. Le juge voit ses pouvoirs juridictionnels renforcés au nom de l'effectivité du droit de l'Union notamment en matière de protection juridictionnelle provisoire<sup>51</sup>. Il se voit ainsi investi de pouvoirs plus étendus lui permettant de rendre plus effective la protection des droits des sujets du droit de l'Union.

## B. Le droit au droit

Le respect de la légalité est une garantie tout à la fois contre l'arbitraire des pouvoirs publics et pour l'effectivité de l'ordre juridique. Cette double dimension de la légalité est confirmée par la jurisprudence de la Cour de justice qui fait de légalité (*Rechtsstaatlichkeit/rule of law*) un principe constitutif de l'Etat de droit au point de se confondre avec lui<sup>52</sup>.

Elle signifie d'abord que « *les interventions de la puissance publique dans la sphère d'activité privée de toute personne qu'elle soit physique ou morale, doivent avoir un fondement légal* »<sup>53</sup>. Mais la Cour en a aussi une conception plus fonctionnelle conçue comme un instrument de l'effectivité du droit de l'Union. La Cour a rappelé ainsi que dans un Etat de droit, l'action des autorités publiques bénéficie d'une présomption de légalité<sup>54</sup>. Au terme de l'arrêt *Granaria*, ce principe de légalité implique notamment l'obligation pour tous les sujets du droit de l'Union « *de reconnaître la pleine efficacité des règlements tant que leur non-validité n'a pas été établie* »<sup>55</sup>. Cette exigence du respect de la légalité dans un Etat de droit a

---

<sup>47</sup> CJUE, 5 novembre 2019, *Commission c. Pologne*, C-192/18

<sup>48</sup> CJUE, 20 mai 2020, *FMS e.a.*, C-924/19 PPU et C-925/19 PPU §

<sup>49</sup> CJCE, 9 mars 1978, *Simmenthal*, aff. 106/77

<sup>50</sup> CE, 3 décembre 1999, *Association ornithologique et mammalogique de Saône-et-loire*, RFDA, 2000, p. 59, concl. F. Lamy, AJDA, 2000.

<sup>51</sup> Par exemple, CJCE, 19 juin 1990, *Factortame*, C-213/89, Rec. I-2433 ; CJCE, 21 février 1991, *Zuckerfabrik Südderithmarschen*, aff. C-143/88 et C-92/89, Rec. I-415 ; CJCE, 9 novembre 1995, *Atlanta*, aff. 465 et 466/93, Rec. I-3799 ; CJCE, 17 juillet 1997, *Krüger*, aff. C-334/95, Rec. I-4517

<sup>52</sup> *Granaria* précité, pt. 5.

<sup>53</sup> CJCE, 21 septembre 1989, *Hoechst*, aff. 46/87 et 227/88, Rec. 2859.

<sup>54</sup> CJCE, 4 février 1999, *Köllensperger et Atzwanger*, aff. C-103/97, point 24 ; CJCE, 28 octobre 2004, *Commission / Portugal*, aff. C-185/02, point 26.

<sup>55</sup> *Granaria* précité, pt. 5.

été rappelée de manière explicite dans l'affaire de la forêt *Bialowieza* : « *le fait de faire respecter par un État membre les mesures provisoires adoptées par le juge des référés, en prévoyant l'imposition d'une astreinte en cas de non-respect de celles-ci, vise à garantir l'application effective du droit de l'Union, laquelle est inhérente à la valeur de l'État de droit consacrée à l'article 2 TUE et sur laquelle l'Union est fondée* »<sup>56</sup>.

Le droit de l'Union européenne contribue également à une reconfiguration de l'Etat de droit national par la transformation de la légalité qu'il opère. Son impact est double. En premier lieu, le droit de l'Union a accéléré la démonétisation de la loi, formelle et parlementaire, qui continuait de sous-tendre une certaine conception de l'Etat de droit, à savoir l'Etat légal comme il pouvait prévaloir au Royaume-Uni, au Danemark, aux Pays-Bas et bien entendu en France. Celle-ci est désormais concurrencée par et subordonnée au droit de l'Union, la loi inconventionnelle pouvant même engager la responsabilité de l'Etat<sup>57</sup>. En second lieu, le droit de l'Union européenne a renforcé les exigences de légalité par l'élargissement de son champ et de sa modulation. A l'instar de la CourEDH et de certaines cours constitutionnelles, le modèle de européen de l'Etat de droit se construit autour des principes de sécurité juridique, de non rétroactivité des lois-pénales, de publicité des lois, de confiance légitime ou encore de proportionnalité<sup>58</sup>. Ils contribuent à configurer un modèle européenisé de l'Etat de droit, un Etat de droit *de* l'Union. C'est donc par le prisme des principes généraux du droit qui expriment les « exigences de la conscience juridique du temps et [...] celles de l'Etat de droit »<sup>59</sup> que la légalité peut se trouver substantiellement enrichie par le droit européen. On pense ici en particulier à l'influence directe ou indirecte de certains principes généraux du droit de l'Union comme le principe de sécurité juridique<sup>60</sup> ou de proportionnalité<sup>61</sup> qui constituent des principes régulateur et modérateur du modèle européen de l'Etat de droit<sup>62</sup>. Elargie et enrichie, la légalité, pierre angulaire de l'Etat de droit, est ainsi redessinée par le droit de l'Union européenne.

## Conclusion

La crise de l'Etat de droit en Europe dépasse la seule question des politiques illibérales de la Pologne ou de la Hongrie. Elle affecte l'ensemble des Etats membres de l'Union, tant individuellement que collectivement. Tous les Etats membres sont exposés aujourd'hui à des degrés divers aux pressions populistes et à la tentation autoritaire<sup>63</sup> et, au nom de la lutte contre le terrorisme, l'immigration ou l'urgence sanitaire, multiplient les régimes d'exception qui sont autant de coups de boutoir à l'Etat de droit. Cette crise les affecte aussi collectivement en tant que membres de l'Union et relais de l'Union de droit. L'Etat de droit et l'Union de droit sont les deux facettes d'une même médaille. Que l'Etat de droit vacille et c'est l'Union de droit elle-même qui est ébranlée, et au-delà l'Union toute entière. L'Etat de droit est une valeur commune mais c'est aussi la courroie de transmission de l'intégration européenne. En même temps qu'il fonde et structure l'Union de droit, celle-ci le consolide, le refonde et promeut un modèle commun de l'Etat de droit *de* et *dans* l'Union : l'Etat de droit

---

<sup>56</sup> CJUE, ord., 27 novembre 2017, *Commission / Pologne*, aff. C-441/17 R, point 102.

<sup>57</sup> CJCE, 5 mars 1996, *Brasserie du Pêcheur et Factortame III*, C-46/93 et C-48/93, Rec. I-1029

<sup>58</sup> Voir notre étude, E. Carpano, *Etat de droit et droits européens*, précité.

<sup>59</sup> R. Chapus, *Droit administratif général*, Paris, Montchrestien, 15ème éd., 2001, p. 95

<sup>60</sup> F. Chaltiel, « La sécurité juridique », in J-B Auby, *L'influence du droit européen sur les catégories du droit public*, Dalloz, 2010 p. 579

<sup>61</sup> B. Bertrand et J. Sirinelli, « La proportionnalité », in J-B Auby, *L'influence du droit européen sur les catégories du droit public*, Dalloz, 2010 p.623

<sup>62</sup> E. Carpano, *Etat de droit et droit européen*, précité, pp. 355-421.

<sup>63</sup> Y. Munk, *Le peuple contre la démocratie*, (trad.), L'observatoire, 2018, 528p.

intégré.