

# Le principe de la proportionnalité dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle de la Roumanie

Professeur Tudorel TOADER

*Juge à la Cour constitutionnelle de Roumanie*

## I. Les sources du principe de la proportionnalité

Le principe de la proportionnalité est consacré expressément par la Constitution, ainsi que par certaines lois spéciales.

a) L'article 53 de la Constitution de Roumanie<sup>1</sup> intitulé *Restriction de l'exercice des certains droits et certaines libertés*, consacre expressément le principe de la proportionnalité avec le contenu suivant :

(1) L'exercice de certains droits ou de certaines libertés peut être restreint uniquement par la loi seulement s'il s'impose, selon le cas, pour : protéger la sécurité nationale, l'ordre, la santé ou la morale publique, les droits et les libertés des citoyens ; le déroulement de l'instruction pénale ; prévenir les conséquences d'une calamité naturelle ou d'un sinistre extrêmement grave.

(2) La restriction ne pourra être décidée que si elle nécessaire dans une société démocratique. La mesure doit être proportionnelle à la situation l'ayant déterminée, être appliquée de manière non discriminatoire et ne peut porter atteinte à l'existence du droit ou de la liberté.

b) Les lois spéciales. Par exemple, nous pouvons citer les dispositions du code pénal, qui consacre le principe de la proportionnalité comme une condition de la légitime défense, (qui enlève le caractère pénal de l'acte). Ainsi, conformément à l'article 44 § 3, peut invoquer la légitime défense celui qui, à cause d'un trouble ou d'une crainte a dépassé les limites *d'une défense proportionnelle* à la gravité du péril et aux circonstances.

De façon similaire, les dispositions de l'article 72 du code pénal consacrent la proportionnalité comme un critère général d'individualisation judiciaire des peines. Dans ce sens, le § 1<sup>er</sup> prévoit que, dans l'individualisation et l'application des peines, sont prises en considération les dispositions de la partie générale du présent code, les limites de peines fixées dans la partie spéciale, le degré de péril social du fait commis, ou l'auteur de l'infraction et les circonstances qui atténuent ou aggravent la responsabilité pénale.

---

1. La Constitution de la Roumanie, adoptée le 21 novembre 1991, a été publiée dans le Moniteur Officiel n° 233 de 21 novembre 1991 et est entrée en force suite à son approbation par le référendum national de 8 Décembre 1991. La Loi de révision de la Constitution de Roumanie n° 429/2003 a été approuvée par le référendum national de 18-19 octobre 2003 et est entrée en force au 29 octobre 2003, date de la publication dans le Moniteur Officiel n° 758 de 29 octobre 2003 de la décision de la Cour constitutionnelle n° 3 du 22 octobre 2003 pour la confirmation du résultat du référendum national de 18-19 octobre 2003 regardant la Loi de révision de la Constitution de la Roumanie.

(2) Quand, pour l'infraction commise, la loi prévoit des peines alternatives, sont prises en considération les dispositions du paragraphe précédent pour le choix d'une des peines alternatives, ainsi que pour le caractère proportionnel de la peine.

De nombreux autres textes de la Constitution de la Roumanie envoient au principe de la proportionnalité, parmi lesquels deux dispositions :

*La liberté d'expression* est consacrée par l'article 30 de la Constitution. Dans ce sens, l'article 30 § 1, prévoit que « La liberté d'expression des pensées, des opinions ou des croyances et la liberté de création de tout type, par voie orale, par l'écrit, par l'image, par le son, ou par d'autres moyens de communication en public, sont inviolables ». Les limites de ce droit sont prévues par le § 6 du même article 30, qui dispose que « la liberté d'expression ne peut pas porter préjudice à la dignité, à l'honneur, à la vie privée de la personne ni au droit à sa propre image ». Dans ce cas, la proportionnalité résulte du rapport équilibré, qui doit exister entre les deux valeurs sociales protégées par la loi, ainsi que de la nécessité que les limites apportées à la liberté d'expression soient adéquates à la finalité de protection de ce droit.

*Le droit à l'information* est consacré par l'article 31 de la Constitution. Le § 1<sup>er</sup> prévoit « Le droit de la personne d'avoir accès à toute information d'intérêt public ne peut être limité ». Malgré cela, des limites du droit à l'information peuvent être apportées conformément au but poursuivi. Le § 3 du même article dispose que « Le droit à l'information ne doit pas porter préjudice aux mesures de protection des jeunes ou à la sécurité nationale ».

Des dispositions précitées, il résulte que la Loi fondamentale règle certaines limites pour l'exercice des droits et des libertés. L'existence des limites ou des conditions pour l'exercice des droits fondamentaux est justifiée par la nécessité de protéger constitutionnellement d'autres valeurs humaines ou étatiques importantes. La restriction peut-être réalisée seulement à travers la loi, votée par le Parlement, loi qui doit être prévisible. La mesure de restriction n'est possible seulement si la valeur sociale ne peut pas être protégée autrement et doit être proportionnelle à la situation qui l'a déterminée. Dans le même sens, la Cour Constitutionnelle de la Roumanie a retenu que la législation, la doctrine et la jurisprudence rejettent constamment l'existence de droits et libertés absolus<sup>2</sup>.

Dans le système juridique roumain, la Constitution est la loi fondamentale et impose sa suprématie par rapport à tous les autres actes normatifs. Conformément à l'article 1 par. 5 « En Roumanie, le respect de la Constitution, de sa suprématie et des lois est obligatoire ». Par son activité, « La Cour constitutionnelle est le garant de la suprématie de la Constitution » (art. 142 § 1).

## II. Le contrôle de proportionnalité

Comme principe, la proportionnalité fait partie des valeurs de l'État de droit et de l'ordre constitutionnel. Dans la jurisprudence, le principe de la proportionnalité, compris et appliqué comme un principe général de l'État de droit, présente des différences en fonction du domaine d'application.

Au niveau de principe constitutionnel, la proportionnalité représente une condition de la constitutionnalité des lois, exigence dont l'accomplissement est vérifié par la Cour constitutionnelle.

Dans les autres domaines du droit, la proportionnalité est une condition de validité des mesures prises par les autorités étatiques, et est contrôlée par les instances de droit commun, dans l'application de la loi.

2. La Cour constitutionnelle, déc. n° 13/1999, publiée dans le Moniteur Officiel n° 718 du 26 avril 1999.

Le principe constitutionnel de proportionnalité, consacré par l'article 53 par. 2 de la Constitution a comme objet seulement les droits et les libertés fondamentales<sup>3</sup>, et prend en considération l'adéquation de la restriction avec la situation ainsi qu'avec le but légitime poursuivi.

La jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Roumanie relève des caractéristiques du principe constitutionnel de la proportionnalité, qui implique la nécessité d'adapter les garanties constitutionnelles aux droits et aux libertés fondamentales, à la finalité poursuivie, c'est-à-dire la protection de l'exercice des droits dans des situations concrètes où ils pouvaient être restreints.

Le contentieux constitutionnel a principalement consacré les critères suivants pour l'appréciation de la proportionnalité :

- la nature et le contenu des restrictions ;
- la nécessité du juste équilibre ;
- le degré d'adéquation des restrictions avec la finalité suivie par le législateur ;
- la détermination du but légitime.

Dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Roumanie, le respect du principe de proportionnalité est vérifié chaque fois que des violations des dispositions de l'article 53 § 2 de la Constitutions sont invoqués. Dans la majorité des cas, la proportionnalité est appréciée en liaison avec le respect des droits et des libertés fondamentales.

Dans ce sens, la Cour constitutionnelle de la Roumanie a fondé de nombreuses décisions sur le principe de proportionnalité, parmi lesquelles nous pouvons citer quelques exemples :

*L'accès à la justice.* La Cour a estimé que l'accès libre à la justice n'est pas un droit absolu et, par conséquent, le parcours de tous les degrés de juridiction existant au niveau national n'est pas imposé. L'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales exige de la création des moyens légaux pour garantir à chaque personne l'exercice effectif et réel du droit à un tribunal, dans le sens où toute « contestation » doit être portée devant un tribunal indépendant et impartial. L'accès à la justice peut faire l'objet de certaines limitations implicites, les limites établies respectant les exigences de l'article 6 § 1 de la CEDH, c'est-à-dire de suivre un but légitime et de vérifier l'existence d'un rapport raisonnable de proportionnalité entre les mesures prises et le but suivi<sup>4</sup>.

*La liberté d'expression.* La Cour constate que la liberté d'expression permet aux citoyens de participer à la vie publique, sociale et culturelle, manifester en public leurs pensées, leurs opinions et leurs croyances. Mais, cette liberté ne peut pas être absolue et par conséquent, est soumise à des restrictions qui doivent être expressément prévues par la loi et nécessaires à la protection des valeurs politiques, économiques, sociales et humaines. La Cour retient que l'exercice de la liberté d'expression peut connaître des restrictions et être soumise à condition, conformément à la loi pour que les droits et les libertés garantis aux citoyens par la Constitution, ainsi que leurs intérêts et implicitement, l'ordre, la santé et la morale publique n'en soient pas affectés. La restriction doit être proportionnelle à la situation qui l'a déterminée et ne peut pas toucher à l'existence du droit ou de la liberté<sup>5</sup>.

*L'interception et l'enregistrement des conversations téléphoniques.* Le cadre général de l'interception des conversations téléphoniques, est fixé par les dispositions du code de procédure pénale. Celles-ci constituent ainsi le fondement légal de l'utilisation comme preuve dans le procès pénal des données ainsi obtenues.

3. La déc. de la Cour constitutionnelle n° 157/1998, publiée dans le Moniteur Officiel n° 3 du 1<sup>er</sup> avril 1999.

4. La Cour constitutionnelle, déc. n° 496 du 6 Mai 2008, publiée dans le Moniteur Officiel n° 408 du 30 mai 2008.

5. La Cour constitutionnelle, déc. n° 36 du 6 février 2001, publiée dans le Moniteur Officiel n° 150 du 27 mars 2001.

La Cour constitutionnelle, saisie, retient que l'interception et l'enregistrement des conversations ou l'enregistrement des images, sans l'accord de la personne visée, constituent, une restriction de l'exercice du droit au respect et à la protection de la vie intime, familiale et privée, du droit à l'inviolabilité du secret des conversations et autres moyens de communication qui constituent des droits fondamentaux, garantis par la Constitution. D'un autre côté, la Cour constate que c'est la Constitution elle-même qui prévoit la possibilité de restreindre l'exercice de certains droits et libertés fondamentaux, dans les cas et les conditions limitativement et précisément déterminés. Sous cet angle, le respect des conditions établies par la Constitution pour la restriction de l'exercice des droits consacrés par l'article 26 § 1 et l'article 28, ainsi que l'assurance des garanties contre les restrictions abusives de l'exercice de ces droits résultent de l'analyse des textes légaux. L'une de ces conditions est que la restriction doit résulter de la loi.

La condition selon laquelle une telle restriction doit être exigée pour « le déroulement de l'instruction pénale » est vérifiée par l'indication, dans le code de procédure pénale que l'autorisation de l'enregistrement des conversations soit délivrée seulement s'il y a « des données ou des indices rigoureux de la préparation ou de la commission d'une infraction pour laquelle la poursuite pénale est engagée d'office, et si l'interception est utile à la connaissance de la vérité ». En outre ne peuvent être utilisées comme moyens de preuve que les enregistrements dont il « résulte des faits ou des circonstances de nature de contribuer à l'établissement de la vérité ». La condition de la proportionnalité est évidemment accomplie<sup>6</sup>, si on prend en considération l'importance des valeurs protégées, valeurs prévues par l'article 1 du code pénal, (la Roumanie, la souveraineté, l'indépendance, l'unité et l'indivisibilité de l'État, la personne, les droits et les libertés de celle-ci, la propriété ainsi que l'ordre de droit). Ces valeurs sont rapportées au degré de restriction de l'exercice de certains droits pour les potentiels auteurs d'infraction. Il résulte des dispositions du § 2 article 91 du code de procédure pénale, prévoyant que la restriction ne peut être que temporaire, que l'autorisation de l'interception ou de l'enregistrement des conversations ne peut être accordée que pour un maximum de 30 jours, (avec la possibilité d'une prolongation justifiée par des raisons fermes) que l'existence même de la liberté n'est pas remise en question.

*L'internement médical.* Cette mesure de sûreté peut être prise à l'égard d'un malade mental présentant un péril pour la société. La mesure étant prise provisoirement par le procureur. L'internement médical s'inscrit dans la catégorie des mesures de sûreté de droit pénal. La durée de la mesure de sûreté dépend de l'existence de l'état de péril et, généralement, ne comporte de délai. La proportionnalité est assurée par la maintenance de la mesure jusqu'à la guérison, moment auquel disparaît le péril social dont l'existence a justifié la mesure. Dans la situation spéciale où laquelle se trouve le malade mental ou toxicomane, présentant un péril pour la société, la mesure de sûreté de l'internement médical est nécessaire à la sûreté publique.

Son but est de mettre à l'abri la personne même contre les périls auxquels elle s'expose précisément à cause de son état psychique anormal, mais aussi de protéger les droits et les libertés des autres citoyens. La mesure est donc en plein accord avec les dispositions constitutionnelles, selon lesquelles « La mesure doit être proportionnelle à la situation l'ayant déterminée et ne peut porter atteinte à l'existence des droits ou libertés ».

Parce qu'elle est déterminée par la cause de péril, la période de l'internement médical est égale à la durée du péril. Étant donc proportionnelle à la situation qui l'a déterminée<sup>7</sup>, elle est en accord avec les exigences de la loi fondamentale.

*Le financement de l'enseignement supérieur.* La cour a été saisie par voie d'exception de la constitutionnalité de l'article 1 de l'ordonnance du Gouvernement, n° 174/2001 sur l'augmentation du financement de l'enseignement supérieur. Elle prévoit que les institutions d'enseignement

6. La Cour constitutionnelle, déc. n° 21 du 3 Février 2000, publiée dans le Moniteur Officiel n° 159 du 17 avril 2000.

7. La Cour constitutionnelle, déc. n° 76 du 20 mai 1999, publiée dans le Moniteur Officiel n° 323 du 6 juillet 1999.

supérieur privées ont l'obligation de verser au budget d'État une taxe de 10 % des revenus résultant des taxes de scolarisation, d'admission, d'enregistrement, de répétition des examens, et autres, ainsi que celle perçues dans le cursus universitaire.

Dans la motivation de l'exception de non-constitutionnalité, l'auteur du recours soutient que les dispositions critiquées sont contraires à la Constitution et que les dispositions critiquées instituent une double discrimination : d'une part, entre les universités privées et publiques, (même si elles font partie du système national d'enseignement, l'obligation de verser 10 % vers le budget d'État est applicable seulement aux universités privées) et d'autre part, entre les emplois des universités privées, dont les revenus sont diminués et ceux des universités d'État. Il est soutenu aussi, que l'université ne peut pas être obligée par ordonnance de faire une telle libéralité sans son consentement.

Analysant les dispositions contestées, la Cour constitutionnelle a estimé que, en instituant une telle obligation à la charge des institutions d'enseignement supérieur privées (payer une taxe de 10 % vers le budget d'État), on opère un transfert injuste de propriété, du patrimoine des universités privées vers le budget d'État, s'analysant en une ingérence dans le droit de propriété de celles-ci. Conformément à la Loi fondamentale, la restriction de l'exercice d'un droit constitutionnel – dans ce cas, le droit de propriété – dans le but de protection des droits des citoyens, est possible par une mesure qui n'affecte pas gravement le droit en question. Or, on ne peut soutenir que l'institution d'une telle taxe, par laquelle le droit même de propriété est effectivement diminué, est motivée par la protection du droit à l'enseignement. De plus, conformément au principe de la proportionnalité, la restriction peut avoir place seulement si ce droit, n'est pas, au moins en partie, compromis. Considérant que la taxe en discussion a été instituée pour soutenir des investissements et des activités de gestion et réparation des foyers étudiants, et le fait que ces foyers sont destinés à abriter pour une partie des étudiants, spécialement, ceux des institutions d'enseignement d'État, il n'est pas porté atteinte au droit de propriété des institutions privées. Cette mesure n'est pas proportionnelle à la situation donc non-constitutionnelle.

Le contrôle de proportionnalité, consacré au rang de principe constitutionnel, représente une forte garantie pour la protection des droits et des libertés fondamentaux. La garantie est consacrée, de la même façon, au bénéfice des citoyens roumains, des étrangers et des apatrides. Par rapport aux personnes morales, la Cour constitutionnelle a estimé que l'égalité est violée si par une discrimination de la personne morale porte atteinte aux droits fondamentaux des citoyens associés au sein de la personne morale<sup>8</sup>.

---

8. La Cour constitutionnelle, déc. n° 35/1993, publiée dans le Moniteur Officiel n° 218 du 6 septembre 1993.