

HOOFDSTUK II. DE FEDERALE WETGEVENDE MACHT

Le rôle des Parlements dans la garantie des droits et libertés

Céline ROMAINVILLE
Professeure à l'UCLouvain

Les modèles mécanique et légicentriste de garantie des droits ont longtemps coexisté dans la Constitution belge, avant d'être dépassés par une méfiance institutionnalisée à l'égard du Parlement. Plusieurs phénomènes conduisent à réhabiliter aujourd'hui le rôle des Parlements dans la garantie des droits.

1. Dans la première partie de son analyse systématique de la Constitution, Jan Velaers écrit que, pour le Constituant de 1830, la loi est la meilleure protection des droits consacrés dans la Constitution¹. Plus récemment, le dedicataire de ces lignes rappelle que si la Constitution de 1830 consacre le principe de l'« inviolabilité de la loi », qui « est présumée conforme à la Constitution *juris et de jure* », cette présomption de conformité « n'a pas été jugée contraire à la primauté hiérarchique indéniable de la Constitution sur la loi. [...] ». Cela signifie seulement que le législateur a considéré que le jugement du parlement démocratiquement élu selon lequel la loi est conforme à la Constitution prévaut sur le jugement que pourraient rendre des juges non élus et nommés à vie »².

Pour le Constituant de 1831, le Parlement était un organe crucial pour la garantie des droits et libertés, en raison de sa participation à la fonction législative à laquelle il confère, par sa composition, son caractère démocratique, mais aussi parce qu'il constitue un rouage essentiel de la dynamique de freins et contrepoids organisée dans la Constitution belge. Le Constituant a ensuite considérablement revu les paramètres de la garantie des droits en créant la Cour constitutionnelle. Les deux premiers modèles historiques de garantie des droits, mécanique et légicentriste, ont progressivement été supplantés par le modèle néoconstitutionnaliste, qui exprime une grande méfiance à l'égard de la contribution des parlements à la protection des droits fondamentaux.

2. La présente contribution revient d'abord sur le rôle du Parlement dans les trois modèles historiques de garantie des droits pour relativiser l'idée largement répandue d'une incompatibilité entre parlements et protection des droits et libertés. Il s'agit de démontrer la coexistence d'un modèle mécaniste et d'un modèle légicentriste de garantie des droits dans le texte de 1831 et leur dépassement par le développement de la justice constitutionnelle (I). Sont ensuite abordés certains phénomènes qui réhabilitent le rôle des Parlements dans la garantie des droits tel qu'il est envisagé dans les deux premiers modèles de garantie des droits (II).

I. Le rôle du Parlement dans les trois modèles historiques de garantie des droits en Belgique

3. La Constitution belge de 1831 envisage le rôle du Parlement dans la garantie des droits et libertés sous deux angles différents.

1 J. VELAERS, *De Grondwet. Een artikelsgewijze commentaar*, deel I, *Het federale België, het grondgebied, de grondrechten*, Brugge, die Keure, 2019, p. 14.

2 J. VELAERS, « La hiérarchie des normes et l'arrêt *Franco-Suisse Le Ski* », *J.T.*, vol. 31, n° 6869, 2021, p. 596.

Premièrement, s'inscrivant dans le « modèle mécaniste de la séparation des pouvoirs »³, le Constituant belge postule que les droits et libertés sont garantis automatiquement par la mécanique du système des freins et contrepoids organisés entre les organes constitués et par le « choc des intérêts égoïstes » entre différentes autorités⁴. Dans ce modèle, la loi occupe une place centrale « parce qu'elle est le produit d'une mécanique constitutionnelle assurant une répartition équilibrée des pouvoirs tout autant qu'elle est l'expression de la volonté générale »⁵. Le Parlement est un acteur de la garantie des droits parce qu'il participe d'une dynamique équilibrée résultant d'un agencement global de relations entre les organes de l'État qui assure, mécaniquement, le respect de la Constitution.

De nombreux passages des travaux du Constituant belge expriment une telle conception mécaniste de la garantie des droits consacrés dans la Constitution. D'abord, plusieurs membres du Congrès national attestent d'une conception foncièrement relationnelle de la Constitution⁶. Un membre du Congrès national estime ainsi que « [...] tous seront intéressés au maintien et à la consolidation d'un ordre de choses dans lequel tous trouvent la garantie de leurs droits et de leurs libertés »⁷. Les Congressistes envisagent le rôle crucial de la presse⁸, de la liberté d'insurrection et de l'opinion publique dans la garantie des principes établis dans le texte de 1831⁹. Ensuite, ils soulignent l'importance de la distribution des pouvoirs entre les trois branches et des mécanismes d'articulation entre ces pouvoirs : « [l]a confusion des pouvoirs est contraire aux libertés publiques et à la stabilité du trône »¹⁰. Animé d'une grande méfiance vis-à-vis du pouvoir exécutif, le Constituant opte pour une approche flexible de « séparation » des pouvoirs, en organisant un système de coopération, de contrôles réciproques, d'interdépendances, de freins et contrepoids entre pouvoir exécutif et pouvoir législatif. Les Congressistes souhaitent ainsi établir un équilibre dans la fonction législative, exercée collectivement par trois branches et deux Chambres¹¹, qui postule plusieurs délibérations dans différents organes. La responsabilité ministérielle est également envisagée comme une garantie de la Constitution : « lorsqu'un acte ministériel attaque la Constitution, il faut une réparation à la société ; c'est la Chambre des représentants qui la demande en son nom »¹². Pragmatiques, les rédacteurs de la Constitution belge privilégient la consécration de droits sous forme de prérogatives les plus précises possible, et donc efficaces par elles-mêmes dans le système d'articulation entre les pouvoirs¹³. Enfin, le Constituant organise un pouvoir judiciaire indépendant des deux autres branches à qui il

3 V. CHAMPEIL-DESPLATS, *Théorie générale des droits et libertés*, Paris, Dalloz, 2019, p. 265.

4 M. TROPER, *Le droit et la nécessité*, Paris, PUF, coll. « Léviathan », 2011, p. 247.

5 V. CHAMPEIL-DESPLATS, *Théorie générale des droits et libertés*, *op. cit.*, p. 266. Voy. également A. PAPATOLIAS, *Conception mécaniste et conception normative de la Constitution*, Bruxelles, Bruylant, 2000.

6 Voy. H. DUMONT, « La Constitution, la source des sources, tantôt renforcée, tantôt débordée », in I. HACHEZ (dir.) et al., *Les sources du droit revisitées*, vol. 4, *Théorie des sources du droit*, Bruxelles, Presses de l'Université Saint-Louis, 2012, p. 112; H. DUMONT, S. VAN DROOGHENBROECK, « La loi », in M. TROPER et D. CHAGNOLLAUD (dir.), *Traité international de droit constitutionnel*, t. II, Paris, Dalloz, p. 535.

7 É. HUYTENS, *Discussions du Congrès national de Belgique (1830-1831)*, Bruxelles, Société typographique belge, Adolphe Wahlen et Cie, 1844, vol. I, séance du 26 décembre 1830, p. 657.

8 Le « droit de discussion et de critique des actes des autorités publiques » est considéré comme une « garantie » nécessaire contre les « législatures » qui succéderont au Congrès national (séance du 26 décembre 1830, p. 632).

9 É. HUYTENS, *op. cit.*, séance du 24 décembre 1830, p. 627.

10 É. HUYTENS, *op. cit.*, vol. II, séance du 20 janvier 1831, p. 221.

11 J. VELAERS, *De Grondwet. Een artikelsgewijze commentaar*, deel II, Brugge, die Keure, 2019, p. 54. Jan Velaers relève que cette option suscita de vifs débats, certains congressistes ne souhaitant pas d'intervention de l'exécutif dans la fonction législative. Leurs arguments n'ont finalement pas convaincu (*ibid.*, p. 55).

12 É. HUYTENS, *op. cit.*, t. IV, pièce justificative n° 58 et n° 59, p. 92 (voy. également t. II, 20 janvier 1831, p. 221 : « [...] la responsabilité ministérielle confère une garantie à la nation contre des infractions manifestes à la Constitution »). Voy. également le projet de Constitution présenté par MM. Forgeur, Brabanson, Fleussu et Liedts, dans lequel il était précisé que les ministres sont responsables « de tout acte du gouvernement signé par eux et reconnu inconstitutionnel » ainsi que « des ordres particuliers qu'ils ont donnés, si ces ordres sont contraires à la Constitution, aux lois ou aux règlements » (É. HUYTENS, *op. cit.*, t. IV, p. 52).

13 Voy. par ex. 26 décembre 1830, p. 655, (« je crois que dans une Constitution on ne peut trop soigneusement indiquer, même surabondamment, les garanties nécessaires »).

confère, dès 1831, un rôle important en matière de protection des droits et une compétence de contrôle de la légalité des règles administratives.

Conjointement à ce modèle mécaniste, la Constitution belge de 1830 consacre un modèle légicentriste de garantie des droits et libertés¹⁴. Dans ce modèle, la loi est présumée, en raison de la composition du Parlement, être l'expression d'une volonté générale, d'une volonté souveraine, qui ne peut « errer » et ne peut donc être véritablement limitée¹⁵. En outre, la « perfection matérielle » de la loi rationnelle, stable, générale et abstraite, est considérée comme servant « nécessairement la liberté individuelle »¹⁶. Cette perfection est intimement liée à l'idéal de la délibération parlementaire.

Combinant deux modèles de garantie des droits, la Constitution articule ainsi deux versions du principe de légalité : une logique libérale et une logique d'inspiration républicaine¹⁷. Cette dernière restera d'ailleurs très prégnante dans la doctrine classique¹⁸.

4. Cette représentation d'un Parlement souverain et infaillible en matière de droits et libertés s'érode progressivement. Les mutations de l'État au cours du XIX^e et du XX^e siècle, qui ont accompagné la démocratisation des régimes, entament le mythe de la loi parfaite et souveraine¹⁹. Les lois liberticides du XIX^e siècle et les terribles décisions prises par les Parlements durant la première moitié du XX^e siècle finiront par renverser tout à fait la présomption de confiance envers la loi et alimenteront la méfiance à l'égard des législateurs. Dans un tel contexte, il est devenu impératif de protéger les droits et libertés *de* la loi : on bascule progressivement dans un « modèle néoconstitutionnaliste »²⁰ dans lequel la loi est subordonnée à la Constitution²¹ et placée sous le contrôle du juge constitutionnel²². En créant et organisant la Cour constitutionnelle en 1980, le Constituant belge embrasse – sans grande conviction, faut-il le rappeler – le modèle néoconstitutionnaliste. La fédéralisation du pays, ainsi que le mouvement d'internationalisation, ont eu raison des réticences manifestées à l'égard de l'organisation d'une juridiction constitutionnelle. Progressivement, l'interprétation, la définition et la réglementation des droits et libertés par le Parlement sont placées sous le contrôle de la Cour constitutionnelle. Le Parlement est désormais envisagé sous l'angle d'une double relation aux droits et libertés, à la fois comme une menace et comme un organe participant de leur protection.

5. Les deux anciens modèles de garantie des droits ne disparaissent pas, mais connaissent une lente érosion.

Certes, il reste fermement établi, en droit constitutionnel belge, que le principe de légalité (entendu au sens formel) postule l'intervention du Parlement dans les restrictions aux droits et libertés²³. Mais doit-on rappeler, dans un contexte de controverses sur la légalité des me-

14 V. CHAMPEIL-DESPLATS, *Théorie générale des droits et libertés*, op. cit., p. 268.

15 H. DUMONT et S. VAN DROOGHENBROECK, « La loi », in M. TROPER et D. CHAGNOLLAUD (dir.), *Traité international de droit constitutionnel*, t. II, Paris, LGDJ, 2012, p. 535.

16 *Ibid.*, p. 538.

17 E. MAES et F. BELLEFLAMME, « Origine et cheminement du principe de légalité en droit public belge », in L. DETROUX, M. EL BERHOUMI et B. LOMBAERT (dir.), *La légalité, un principe de la démocratie belge en péril ?*, Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 638-643.

18 *Ibid.*, pp. 643-652.

19 Voy. sur ces mutations : H. DUMONT et S. VAN DROOGHENBROECK, « La loi », in M. Troper et D. Chagnoll aud (dir.), *Traité international de droit constitutionnel*, pp. 538-543.

20 V. CHAMPEIL-DESPLATS, *Théorie générale des droits et libertés – Perspective analytique*, op. cit., p. 273.

21 Voy. pour davantage de précisions sur l'impact de ce basculement : H. DUMONT et S. VAN DROOGHENBROECK, « La loi », in M. Troper et D. Chagnoll aud (dir.), *Traité international de droit constitutionnel*, pp. 543-544.

22 V. CHAMPEIL-DESPLATS, *Théorie générale des droits et libertés – Perspective analytique*, op. cit., pp. 273-278.

23 La réserve à la loi formelle est un « [p]rincipe général sous-jacent à l'ensemble de la Constitution belge ». Voy. S. VAN DROOGHENBROECK et C. RICZALLAH, « Le principe de la légalité des limitations aux droits et libertés », in L. DETROUX, M. EL BERHOUMI et B. LOMBAERT (dir.), *La légalité, un principe de la démocratie belge en péril ?*, Bruxelles, Larcier, 2019, p. 27. Voy. not. C.E., avis n° 64800/VR donné le 5 février 2019 ; ou encore C.C.,

sures prises pour faire face au Covid-19, que ce principe comporte sa part de zones d'ombre, suscitées par l'absence d'encadrement constitutionnel des habilitations, des zones d'ombre que la jurisprudence de la Cour constitutionnelle n'a pas dissipées ? Ainsi, l'application de ce principe de légalité dans le cas des lois de police reste incertaine. Les contours des « éléments essentiels » dont la détermination ne peut faire l'objet d'une délégation à l'exécutif restent imprécis, comme les conditions des délégations et des habilitations à l'exécutif en temps ordinaire, dans des circonstances exceptionnelles et en période de « situation d'urgence épidémique ». Les variations d'intensité du contrôle de légalité existant entre certains domaines des matières réservées restent inexpliquées. Enfin, l'articulation entre contrôle de légalité au sens matériel et au sens formel a conduit à un affaiblissement de l'exigence d'une intervention du Parlement²⁴, ce qui a suscité d'importants débats sur la conciliation entre les exigences de l'État de droit et de la démocratie parlementaire²⁵.

Quant au modèle mécaniste, il passe plus franchement au second plan, alors que certaines traductions institutionnelles de la séparation des pouvoirs (les plus radicales, qui procèdent d'une interprétation séparatiste de la séparation des pouvoirs), comme la procédure de vérification des pouvoirs, sont progressivement jugées comme portant atteinte de manière injustifiée aux droits et libertés²⁶.

II. La redécouverte du rôle du Parlement dans la garantie des droits

6. L'on pourrait être tenté de conclure, vu l'érosion des deux premiers modèles de garantie des droits et libertés, l'extension des compétences de la Cour constitutionnelle et le renforcement des mouvements d'internationalisation et de fédéralisation qui ont poussé à la création de la Cour constitutionnelle, au triomphe du seul modèle néoconstitutionnaliste. Mais un certain nombre d'évolutions, qui, paradoxalement, trouvent en grande partie leur source dans la jurisprudence de juges constitutionnels, amènent à relativiser cette idée. Certaines reconfigurent le rôle des Parlements dans la garantie des droits en réhabilitant le rôle réservé au Parlement dans les modèles mécanistes et légicentristes, quand d'autres l'amènent à jouer un rôle au-delà des trois modèles historiques précités²⁷.

II.1. La redéfinition du rôle des Parlements nationaux dans les systèmes européens et internationaux de protection des droits fondamentaux

7. Les institutions européennes et internationales de protection des droits et libertés ont considérablement investi, ces dix dernières années, la question de la contribution des Parlements au

n° 195/2009, 3 décembre 2009, B.34. La section de législation estime que : « [d]ans l'ordre juridique belge, les éléments essentiels d'une réglementation doivent figurer dans une norme adoptée par le pouvoir législatif. Cette exigence est renforcée lorsque cette réglementation tend à limiter un droit fondamental » (C.E., avis n° 39.942/AG donné le 18 avril 2016, p. 1).

24 Voy. pour davantage de précisions : S. VAN DROOGHENBROECK et C. RICZALLAH, « Le principe de la légalité des limitations aux droits et libertés », *op. cit.*, pp. 31-37 ; X. DELGRANGE et L. DETROUX, « La délibération parlementaire, gage de qualité de la loi pour une meilleure protection pour les droits fondamentaux ? », in L. DETROUX, M. EL BERHOUMI, B. LOMBAERT (dir.), *La légalité, un principe de la démocratie belge en péril ?*, *op. cit.*, pp. 739-793.

25 Voy. H. DUMONT, « De la crise du principe de légalité à son redéploiement à l'aune d'un nouvel équilibre entre état de droit et démocratie », in L. DETROUX, M. EL BERHOUMI et B. LOMBAERT (dir.), *La légalité, un principe de la démocratie belge en péril ?*, *op. cit.*, pp. 863-880.

26 Sur cette question des heurts entre le droit qui organise la vie parlementaire et les droits fondamentaux, que nous ne traiterons pas ici, voy. en particulier : A. REZSOHÁZY et M. VAN DER HULST (dir.), *Parlamentair recht en grondrechten. Le droit parlementaire et les droits fondamentaux*, Brugge, die Keure, 2010.

27 Ces différentes évolutions peuvent être mises en perspective avec la réflexion sur la nécessité d'une conception politique des droits de l'homme. Voy. sur cet enjeu : J. LACROIX et J.-Y. PRANCHÈRE, *Le procès des droits de l'homme*, Paris, Seuil, 2016, pp. 279-331.

respect des Traités européens et internationaux, et ce pour, au moins, trois raisons. *Primo*, le développement de ces obligations au-delà des obligations négatives de respect vers des obligations positives (de protection et de réalisation) implique de s'intéresser aux autorités nationales chargées de traduire ces obligations dans des politiques effectives. *Secundo*, la crise de l'exécution des jugements des juridictions compétentes en matière de droits et libertés pousse à investiguer la question du rôle des Parlements dans la mise en œuvre de ces jugements²⁸. Les Parlements sont considérés comme étant mieux placés que les organes européens ou internationaux pour identifier les causes sociales et politiques de l'absence d'application des décisions²⁹ et exercer des moyens d'influence pour remédier à ces causes. *Tertio*, le potentiel du Parlement pour la « mise en œuvre effective des normes internationales » semble être redécouvert dans l'ensemble des fonctions des assemblées parlementaires, c'est-à-dire en dépassant donc la focale souvent placée sur la seule fonction législative³⁰. Par exemple, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe souligne l'importance de la reddition des comptes de l'exécutif aux Parlements, la position cruciale de ces derniers dans leurs « relations avec les institutions nationales » et leur capacité à diffuser une culture des droits et libertés³¹. Le travail de certains organes européens et internationaux fait resurgir, en creux, les fonctions des Parlements moins visibles que la fonction législative, mais pourtant essentielles à la garantie des droits et libertés, et qui touchent au cœur de la mécanique des relations entre Parlements et Gouvernements³². D'abord, les Parlements assument une *fonction électorale*, de désignation du Gouvernement ; cette fonction est la « face anticipée du principe de responsabilité politique »³³. Elle inclut le *contrôle* du Gouvernement (surtout assumé par l'opposition parlementaire) et le *soutien* à la mise en œuvre du programme à partir duquel il a été désigné (pour la majorité parlementaire). Les Parlements assument également une *fonction informative*, par laquelle ils documentent et analysent les politiques menées par le Gouvernement, dessinent une certaine image de la société, voire définissent quels sont les problèmes publics. Enfin, la *fonction expressive et pédagogique* souligne le rôle du Parlement comme espace privilégié de communication de l'opinion du peuple et comme canal de communication vers ce dernier³⁴. La garantie des droits concerne l'ensemble de ces fonctions, bien au-delà de la fonction législative.

8. En ce qui concerne plus particulièrement la Cour européenne des droits de l'homme, on sait qu'elle privilégie une conception matérielle du principe de légalité. Cette approche implique que les atteintes aux droits et libertés ne doivent pas nécessairement trouver leur source dans une règle adoptée par une assemblée délibérante démocratiquement élue mais simplement dans une règle qui revêt certaines qualités, au premier rang desquelles l'accessibilité et la prévisibilité. Ces atteintes doivent en outre être proportionnées à l'objectif légitime poursuivi, c'est-à-dire adéquates, nécessaires et proportionnées au sens strict. En raison du choix posé par la Cour pour cette approche matérielle du principe de légalité, ces exigences ne concernent pas spéci-

28 A. DONALD et P. LEACH, « Role of Parliaments following ECtHR Judgments », in M. HUNT, H.J. HOOPER et P. YOWELL (dir.), *Parliaments and Human Rights: Redressing the Democratic Deficit*, Oxford, Hart, 2015, p. 60.

29 *Ibid.*, p. 61.

30 À partir de la présentation des fonctions des Parlements réalisée par Bagehot.

31 Assemblée parlementaire, *Résolution – Les Parlements nationaux : garants des droits de l'homme en Europe*, 1823 (2011). Voy. aussi : Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, Secrétariat de la Commission des questions juridiques, *Les Parlements nationaux, garants des droits de l'homme en Europe. Manuel à l'usage des parlementaires*, document rédigé par Dr Alice DONALD et Mme Anne-Katrin SPECK, 2018.

32 Nous reprenons ici la présentation fonctions des Parlements de Walter Bagehot, voy. : W. BAGEHOT, « Le travail invisible du Parlement (1861) », *Jus Politicum*, n° 7, texte présenté par A. LE DIVELLEC, « Bagehot et les fonctions du Parlement (britannique). Sur la genèse d'une découverte de la pensée constitutionnelle », *Jus Politicum*, n° 7, 2012, accessible sur : <http://juspoliticum.com/uploads/pdf/IP7-Presentation-Bagehot-3-0.pdf>.

33 A. LE DIVELLEC, « Bagehot et les fonctions du Parlement (britannique). Sur la genèse d'une découverte de la pensée constitutionnelle », *op. cit.*

34 Sur les fonctions des Parlements, voy. : W. BAGEHOT, « Le travail invisible du Parlement (1861) », *Jus Politicum*, n° 7, 2012, texte présenté par A. LE DIVELLEC, « Bagehot et les fonctions du Parlement (britannique). Sur la genèse d'une découverte de la pensée constitutionnelle », *op. cit.*

fiquement les Parlements nationaux – ceux-ci doivent, comme les autres autorités publiques, respecter les différents principes susmentionnés lorsqu'ils limitent les droits et libertés³⁵.

Au-delà de cet encadrement général de l'action des autorités publiques en matière de limitations des droits et libertés, qui tend à neutraliser la spécificité du rôle des Parlements dans la garantie des droits, la Cour appréhende le rôle particulier des Parlements sous deux angles.

Premièrement, la Cour de Strasbourg tend désormais à faire varier l'étendue de la marge d'appréciation des États membres en fonction de la « qualité de l'examen parlementaire »³⁶, qu'elle assume cette doctrine expressément³⁷ ou implicitement³⁸. Cette déclinaison particulière du mouvement de procéduralisation des droits substantiels³⁹, bien analysée dans la littérature scientifique⁴⁰, revalorise la délibération parlementaire : elle « fait du débat parlementaire de qualité un atout important dans la justification des mesures nationales [...] »⁴¹. La Cour reste cependant imprécise quant aux critères d'un « examen parlementaire de qualité », si bien que sa jurisprudence peut engendrer une situation dans laquelle « executives or parliaments may orchestrate proceedings to create the appearance of democratic deliberation in order to seek to earn judicial deference which is not, in fact, warranted »⁴². La focale placée sur la délibération parlementaire a tendance à amenuiser l'analyse de l'impact concret de la mesure pour le justiciable⁴³. De nombreux auteurs soulignent également l'ambiguïté avec laquelle la Cour européenne des droits de l'homme analyse la qualité des débats parlementaires et le problème majeur qu'il y a à procéder à une telle évaluation sans annoncer de critères clairs⁴⁴.

35 Comme cela a déjà été mentionné, l'accoutumance à une telle conception matérielle de la légalité a provoqué un déclin de l'exigence de légalité formelle en droit public belge. Voy. S. VAN DROOGHENBROECK et C. RICZALLAH, « Le principe de la légalité des limitations aux droits et libertés », *op. cit.*, pp. 31-37.

36 Cour eur. D.H. (G.C.), *Animal Defenders c. Royaume-Uni*, 22 avril 2013, § 108.

37 Au-delà de l'arrêt *Animal Defenders* précité, voy. not. Cour eur. D.H., *M.A. c. Danemark*, 9 juillet 2021, § 148 ; *Lekic c. Slovaquie*, 11 décembre 2018, § 109 ; *Bayev et a. c. Russie*, 20 juin 2017, § 63 ; (G.C.), *Correia de Matos c. Portugal*, 4 avril 2018, §§ 129-144-146 ; (G.C.) *Garib c. Pays-Bas*, 6 novembre 2017, § 138 ; (G.C.), *Satakunnan Markkinapörssi oy et Satamedia oy c. Finlande*, 27 juin 2017, §§ 192-196 ; (G.C.), *Parillo c. Italie*, 27 août 2015, § 10 ; (G.C.), *Hirst c. Royaume-Uni* (n° 2), 6 octobre 2005 (spéc. § 79) ; *Anchugov et Gladkov c. Russie*, 4 juillet 2013 (spéc. §§ 85-88, §§ 108-119) ; *Soukhovetski c. Ukraine*, 28 mars 2006 (spéc. §§ 63-68) ; *Shindler c. Royaume-Uni*, 7 mai 2013 (spéc. § 102).

38 Voy. not. Cour eur. D.H. (G.C.), *S.A.S. c. France*, 1^{er} juillet 2014, § 129 ; *Evans c. Royaume-Uni*, §§ 85-86 ; *The Friend, the Countryside Alliance and Others c. Royaume-Uni*, 24 novembre 2009, § 50 ; *R.M.T. c. Royaume-Uni*, 8 avril 2014 (§ 86) ; *Dakir c. Belgique*, 11 juillet 2017 (spéc. § 57).

39 La procéduralisation du principe de proportionnalité a fait l'objet d'une immense littérature sur laquelle nous ne pouvons revenir ici. Voy. not. S. VAN DROOGHENBROECK et C. RICZALLAH, « Le principe de la légalité des limitations aux droits et libertés », *op. cit.*, pp. 60-68 et les références citées en note 121.

40 Voy. en particulier : M. SAUL, « The European Court of Human Rights' Margin of Appreciation and the Processes of National Parliaments », *Human Rights Law Review*, vol. 15, n° 4, 2015, p. 772 et P. POPELIER, « The Courts as Regulatory Watchdog: The Procedural Approach in the Case Law of the European Court of Human Rights », in P. POPELIER et al. (dir.), *The Role of Constitutional Courts in Multilevel Governance*, Anvers, Intersentia, 2012, pp. 259-265 ; E. BREMS et L. LAVRISEN, « Procedural Justice in Human Rights Adjudication: The European Court of Human Rights », *Human Rights Quarterly*, 2013, vol. 35, n° 1, 2013, p. 176.

41 S. VAN DROOGHENBROECK et C. RICZALLAH, « Le principe de la légalité des limitations aux droits et libertés », *op. cit.*, p. 64.

42 A. DONALD et P. LEACH, « The Role of Parliaments following Judgments of the European Court of Human Rights », *op. cit.*, p. 84 ; voy. pour une analyse de *Belcacemi et Oussar c. Belgique* sur ce point : X. DELGRANGE et L. DETROUX, « La délibération parlementaire, gage de qualité de la loi pour une meilleure protection pour les droits fondamentaux ? », *op. cit.*, p. 769. Voy. pour une proposition des critères à prendre en compte – et à annoncer – pour déterminer le niveau de déférence que devraient réserver les juridictions aux organes politiques au nom de la démocratie : L. LAZARUS et N. SIMONSEN, « Judicial Review and Parliamentary Debate: Enriching the Doctrine of Due Deference », in M. HUNT, H. HOOPER et P. YOWELL (dir.), *Parliament and Human Rights: Redressing the Democratic Deficit*, Oxford, Hart, 2014, p. 385.

43 P. POPELIER, « Kroniek Europees Hof voor de Rechten van de Mens », *T.V.W.*, 2018/2, p. 72.

44 M. SAUL, « The European Court of Human Rights' Margin of Appreciation and the Processes of National Parliaments », *op. cit.*, p. 759. Ce manque de clarté est renforcé par la tendance de la Cour à privilégier une approche « cryptique » du contrôle procédural, qui peut s'expliquer selon l'auteur par le fait que « it appears easier to obtain consensus amongst the judges sitting in the Grand Chamber formation when parliamentary process is valued in [a] subtle manner » (*ibid.*, p. 759).

En outre, la Cour de Strasbourg paraît parfois exiger des Parlements qu'ils raisonnent comme des juridictions ; elle méconnaîtrait alors les différences de fonction et de contexte existant entre des juridictions et des Parlements⁴⁵. Enfin, il ne faut pas exagérer la portée de la revalorisation de la délibération parlementaire qui est à l'œuvre : la qualité du débat parlementaire n'est « qu'un élément parmi d'autres de la justification de la mesure »⁴⁶.

La Cour européenne appréhende, deuxièmement, l'activité des Parlements dans sa volonté de renforcer la confiance du public dans des institutions nationales qui constituent la première – et principale – ligne de garantie du système de la Convention. Si elle a, dans un premier temps, surtout renforcé sur ce point la position des juridictions nationales⁴⁷, elle porte désormais également son attention sur les institutions politiques, en particulier les Parlements, et sur la confiance du public envers ces institutions. Ainsi, dans l'arrêt *Mugemangango*, la Cour souligne l'importance des procédures de contrôle des élections qui participent à « garantir la légitimité du Parlement » et lui permettent « de fonctionner à l'abri de toute critique quant à sa composition ». La Cour se montre soucieuse « de la préservation de la confiance de l'électorat envers le Parlement » et estime que le respect d'un certain nombre de garanties dans le contrôle des élections assure « le bon fonctionnement d'un régime politique véritablement démocratique et représent[e] donc un préalable à toute autonomie parlementaire »⁴⁸.

II.II. La relecture du rôle des parlements dans la protection des droit fondamentaux en droit interne

9. Le rôle du Parlement dans la garantie des droits est également reconfiguré par la multiplication des modèles de garantie des droits en droit interne, au-delà des trois modèles historiques précités, ainsi que par certaines évolutions jurisprudentielles.

10. D'abord, les politiques publiques et services publics constituent une garantie majeure des droits et libertés, désormais pleinement reconnue. C'est en effet dans la technicité des politiques publiques et budgétaires, ainsi que dans l'organisation des services publics, que se traduisent concrètement les obligations de protéger et de réaliser. Or le Parlement peut être un acteur important dans la discussion et l'orientation de ces politiques et services⁴⁹ ; par exemple, la majorité parlementaire peut assumer une fonction de soutien à la réalisation d'un programme favorable à la protection et à la réalisation des droits et libertés.

11. Ensuite, avec la diffusion de la figure de l'Ombudsman, les Parlements peuvent désormais mobiliser les autorités de médiation chargées d'évaluer le fonctionnement des services administratifs. Les « Médiateurs » ou « Défenseurs des droits » sont en lien étroit avec les Parlements et constituent des acteurs clés pour renforcer le contrôle parlementaire de l'exécutif⁵⁰. Si l'on se limite au plan fédéral, les médiateurs fédéraux, nommés⁵¹ par la Chambre des représentants, examinent toutes les réclamations relatives au fonctionnement des autorités administratives fédérales et à l'intégrité de leur personnel ; mènent, à la demande de la Chambre des représentants,

45 M. SAUL, « The European Court of Human Rights' Margin of Appreciation and the Processes of National Parliaments », *op. cit.*, pp. 759-760 ; C. EVANS et S. EVANS, « Legislative Scrutiny Committees and Parliamentary Conceptions of Human Rights », *Public Law*, 2006, pp. 785-786.

46 S. VAN DROOGHENBROECK et C. RICZALLAH, « Le principe de la légalité des limitations aux droits et libertés », *op. cit.*, p. 65.

47 Par le contrôle des garanties d'un procès équitable, et en particulier de l'exigence d'un tribunal établi par la loi, indépendant et impartial.

48 Cour eur. D.H. (G.C.), arrêt *Mugemangango*, 10 juillet 2020, § 87. Voy. aussi §§ 69, 96 et 101. Voy. aussi : Cour eur. D.H. (G.C.), arrêt *Magyar Kétfarkú Kutya Párt c. Hongrie*, 20 janvier 2020, §§ 99, 101, 113.

49 Voy. pour une analyse de ces nouvelles garanties des droits : V. CHAMPEIL-DESPLATS, *Théorie générale des droits et libertés – Perspective analytique*, *op. cit.*, pp. 288-305.

50 E. GRIGLIO, *Parliamentary Oversight of the Executives. Tools and Procedures in Europe*, Oxford, Hart, 2020, pp. 102-103. Voy. sur le statut des Ombudsmen les Principes de Venise de 2019.

51 Art. 3 de la loi du 22 mars 1995 instaurant des médiateurs fédéraux. Les médiateurs peuvent également être révoqués par la même Chambre (art. 6).

des investigations sur ces enjeux ; formulent des recommandations, font rapport à la Chambre, et peuvent être entendus par elle⁵². Indépendants, les médiateurs fédéraux n'en restent pas moins qualifiés d'autorités quasi parlementaires⁵³. L'Ombudsman fédéral, dont l'indépendance à l'égard de l'exécutif est garantie, peut, potentiellement, fournir des informations décisives pour le contrôle par les Parlements de l'action du gouvernement et de son administration en matière de droits et libertés.

Au-delà de l'Ombudsman, l'activité d'autres institutions nationales de protection des droits de l'homme constitue d'importantes ressources pour documenter les contrôles politiques des droits et libertés réalisés par les Parlements, voire les déclencher, et pour alimenter le travail réflexif des Parlements sur l'enjeu des droits et libertés, travail postulé par les fonctions expressive et pédagogique. Selon les Nations unies, ces institutions nationales sont en effet cruciales pour diffuser une « culture des droits » à l'échelon national⁵⁴. Elles dépendent le plus souvent, organiquement, des Parlements, leur font rapport, leur adressent des recommandations, traitent parfois de réclamations, peuvent susciter une reddition des comptes du Gouvernement. Elles coopèrent avec la société civile et les autorités publiques. Ainsi, la loi du 12 mai 2019 confère à l'Institut fédéral pour la protection et la promotion des droits humains la mission d'examiner librement toute question relative aux droits humains, soit d'initiative soit à la demande de la Chambre ou du gouvernement. L'Institut dispose de moyens d'information spécifiques, peut s'adresser à l'opinion publique et saisir le Conseil d'État et la Cour constitutionnelle, à certaines conditions⁵⁵. Il exerce ses missions dans les compétences fédérales résiduelles et coopère avec les institutions de protection des droits chargées spécifiquement de certaines matières : Unia, Myria, l'Institut pour l'Égalité des Femmes et des Hommes ou encore l'Autorité de protection des données, ou encore la Commission nationale pour les droits de l'enfant. Ces différentes institutions plus ou moins indépendantes peuvent soutenir les Parlements nationaux dans leur fonction d'information sur la situation en matière de droits et libertés, elles peuvent participer au contrôle du Gouvernement et à la réflexion globale sur les problèmes en matière de droits et libertés.

12. En droit belge, le rôle du Parlement dans la garantie des droits est, ou pourrait être, reconsidéré à la lumière d'une double évolution jurisprudentielle, l'une qui revalorise son rôle dans la fonction législative, l'autre qui souligne l'importance spécifique de sa fonction électorale et de contrôle.

D'une part, on peut se demander si la tendance précitée de la Cour européenne des droits de l'homme à examiner la qualité des travaux parlementaires peut trouver un écho dans la jurisprudence belge. La Cour constitutionnelle contrôle déjà la qualité substantielle des lois, à l'aune notamment des principes d'égalité, de légalité ou encore de proportionnalité. Les exigences de justification des ingérences induites du test de proportionnalité et du test de *standstill* s'imposent, en vertu du principe de légalité formelle, au législateur, à qui revient par principe la tâche de déterminer les limites des droits et libertés. Le Parlement, dans sa fonction législative, doit justifier les restrictions aux droits par rapport aux standards de la proportionnalité, et les reculs

52 Art. 1 et art. 15 de la loi du 22 mars 1995 instaurant des médiateurs fédéraux.

53 C.E., arrêt *Vande Castele*, n° 138.950 du 7 janvier 2005 et P.-Y. MONETTE, « Du contrôle de la légalité au contrôle de l'équité : une analyse du contrôle exercé par l'ombudsman parlementaire sur l'action de l'administration », *R.B.D.C.*, 2001/1, p. 4. Pour une analyse plus nuancée : D. RENDERS, D. DE VALKENNEER, S. KOVAL, A. PERCY et E. ROMBAUX, « Les recours contre l'action et l'inaction du médiateur : entre contrôles politiques et contrôles juridictionnels », in D. RENDERS et M. BERTRAND (dir.), *Le citoyen et l'administration face au juge et au médiateur institutionnel*, 1^{re} éd., Bruxelles, Larcier, 2021, pp. 169-250. Les mêmes auteurs relativisent l'indépendance du Médiateur par rapport aux Parlements (pp. 172-204).

54 Voy. Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, Institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme, A/RES/48/134, 4 mars 1994, et son annexe « Principes concernant le statut des institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme » (« Principes de Paris »).

55 Art. 3 et 6 de la loi du 12 mai 2019 portant création d'un Institut Fédéral pour la Protection et la Promotion des Droits Humains.

(sérieux) dans la mise en œuvre des obligations positives induites des droits et libertés, au regard du test de *standstill*. Au-delà de ces exigences, la Cour constitutionnelle pourrait-elle contrôler d'autres aspects relatifs à la « qualité de l'examen parlementaire », davantage procéduraux ? Pourrait-elle, comme sa consœur allemande, contrôler la pertinence des faits qui forment la base de la législation, la plausibilité des pronostics, voire l'obligation de veille et de correction ou d'amélioration législative et le respect du « principe de rétroaction »⁵⁶ ? Le Conseil d'État et la Cour de cassation ont, dans de très rares cas, opéré un contrôle du principe de délibération et de la qualité des débats parlementaires (qui a été rapproché d'un « principe de minutie »)⁵⁷. La section de législation pourrait s'inscrire plus franchement dans cette voie ; elle incite, dans certains de ses avis, les Parlements à mieux délibérer⁵⁸. La Cour constitutionnelle paraît avoir renoncé à un tel contrôle systématique de la qualité du débat parlementaire dans un arrêt du 28 février 2019, n'ayant pas reçu la compétence de contrôler le processus et les modalités d'élaboration des règles législatives⁵⁹. Le Constituant devrait ainsi idéalement investir la Cour constitutionnelle d'une telle compétence pour que le mouvement européen de revalorisation de la délibération parlementaire trouve un écho dans le contentieux constitutionnel belge⁶⁰. Face à l'inaction du Constituant, la doctrine invite néanmoins la Cour constitutionnelle à faire preuve, d'ores et déjà, de davantage d'audace⁶¹.

D'autre part, le développement du contentieux en matière de responsabilité civile de l'État pour violation des droits fondamentaux, qui constitue désormais un mécanisme de garantie des droits fondamentaux parmi les plus mobilisés par la société civile, peut amener à revisiter le rôle du Parlement dans la garantie des droits et libertés. Désormais, l'État peut, à certaines conditions, être reconnu responsable pour la violation de droits fondamentaux du fait de son pouvoir législatif. Le développement de ce contentieux (notamment stimulé par la recevabilité des actions d'intérêt collectif organisée par l'article 17, alinéa 2, du Code judiciaire⁶²) peut poser la question de l'articulation entre responsabilité de l'État, responsabilités individuelles (civile et pénale) de ses agents et responsabilité politique. Si les responsabilités civile, pénale et politique doivent être soigneusement distinguées des autres sur le plan de leur nature, de leur régime juridique, de leurs procédures, de leurs portées et de leurs sanctions⁶³, leur caractère complémentaire et interdépendant pour une protection effective des droits nous paraît avoir été particulièrement souligné dans une série d'affaires récentes. Nous nous limiterons ici à deux affaires qui soulèvent, chacune de manière différente, l'enjeu de l'articulation entre les régimes de responsabilité.

56 Voy. A. FLÜCKIGER, *(Re)faire la loi : traité de légistique à l'ère du droit souple*, Berne, Stämpfli, 2019, ch. 2.3.4.1 ; ch. 4.4.5.2 et ch. 6.2.3.3 ; K. MESSERSCHMIDT et D. OLIVER-LALANA (dir.), *Rational Lawmaking under Review: Legisprudence According to the German Federal Constitutional Court*, Cham, Springer, 2016.

57 Voy. X. DELGRANGE et L. DETROUX, « La délibération parlementaire, gage de qualité de la loi pour une meilleure protection pour les droits fondamentaux ? », *op. cit.*, pp. 759-761.

58 Voy. les avis n° 49.974/AV donné le 10 juillet 2012, n° 59.484/3 et 59.485/3 du 29 juin 2016.

59 C.C. n° 33/2019, 28 février 2019, B.16.1 et B.16.2. Cette incompétence vaut à l'exception du contrôle de l'exigence de majorité spéciale et des formes obligatoires de coopération, du contrôle de certaines formalités requises par le droit européen et de certaines timides ouvertures. Voy. pour une analyse approfondie de l'incompétence de la Cour s'agissant de la procédure d'élaboration des lois de ses exceptions et nuances : K. MUYLLE, « De grondwettigheidsstoetsing van de toestand van wetgeving na het Doel-arrest van het Grondwettelijk Hof », *T.V.W.*, 2021/1, pp. 2-18.

60 H. DUMONT, « De la crise du principe de légalité à son redéploiement à l'aune d'un nouvel équilibre entre état de droit et démocratie », *op. cit.*, p. 877.

61 *Ibid.* ; X. DELGRANGE et L. DETROUX, « La délibération parlementaire, gage de qualité de la loi pour une meilleure protection pour les droits fondamentaux ? », *op. cit.*, pp. 789-790.

62 C. ROMAINVILLE (coll. F. DE STEXHE), « L'action d'intérêt collectif », *J.T.*, vol. 11, n° 6807, 2020, pp. 189-201.

63 Voy. e.a. O. BEAUD et J.-M. BLANQUER, « Introduction », in O. BEAUD et J.-M. BLANQUER (dir.), *La responsabilité des gouvernants*, Paris, Descartes & Cie, 1999, pp. 11-14 ; A. LE DIVELLE, « Responsabilité politique », in D. ALLAND et S. RIALS, *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, Presses universitaires de France, 2003, pp. 1356-1360 ; J. VELAERS, « Over de politieke verantwoordelijkheid van ministers », in *Verantwoordelijkheid en recht*, Mechelen, Kluwer, 2008, pp. 368-369.

Dans l'affaire *Klimaatzaak*, le juge considère que « dans la poursuite de leur politique climatique, les autorités ne se comportent pas comme des autorités normalement prudentes et diligentes » et qu'elles « portent atteinte » à l'article 2 et à l'article 8 de la C.E.D.H.⁶⁴. Le jugement rendu nous ramène aux finalités poursuivies par cet instrument spécifique qu'est la séparation des pouvoirs : la protection de la liberté (politique)⁶⁵ et, dans un cadre démocratique, de l'autonomie, tant individuelle que collective⁶⁶. La décision souligne que cette finalité peut être remise en cause par une législation ou une politique qui porte atteinte aux droits et libertés mais également par l'absence de législation et de politiques publiques. La redéfinition de la doctrine classique de la séparation des pouvoirs qu'implique et qu'appelle, à juste titre⁶⁷, le jugement rendu conduit à affiner la compréhension du système d'*accountability* en matière de droits et libertés. D'une part, les deux premières phases de la responsabilité politique (l'information et la mise en débat)⁶⁸ peuvent éclairer la faute civile de l'État, le lien causal, voire le dommage. D'autre part, les Parlements sont des acteurs décisifs s'agissant du suivi des décisions des juridictions de contrôle des droits et libertés, en particulier dans le cas d'injonctions émanant du juge procédant de la condamnation de l'État pour omission fautive.

Dans l'affaire de la mort de la petite Mawda, il est frappant de constater que les victimes ont souligné l'importance de la responsabilité politique et du contrôle parlementaire des droits et libertés, en ne cessant d'appeler de leurs vœux la création d'une commission d'enquête parlementaire, qu'elles estiment seule à même de permettre une véritable reddition des comptes sur les atteintes aux droits fondamentaux qui résultent de dysfonctionnements systématiques⁶⁹. On retrouve ainsi soulignée, en creux, dans l'argumentaire de la famille sur l'insuffisance des responsabilités civiles et pénales, l'importance de la responsabilité politique, introuvable *in casu*.

Dans les deux affaires précitées, la responsabilité politique apparaît comme un angle mort de la garantie des droits et libertés. Se pose alors la question d'éventuels glissements de la responsabilité politique vers d'autres régimes de responsabilité. Si l'on ne constate pas, comme en France, une tendance à la criminalisation de la responsabilité des gouvernants⁷⁰, on peut par contre s'interroger, en Belgique, sur la question de savoir si un certain nombre d'actions judiciaires ne sont pas portées devant le juge civil pour tenter de « rééquilibrer un système foncièrement déséquilibré »⁷¹ par (ce qui est perçu comme) un phénomène de déclin ou de disparition de la responsabilité politique.

13. Afin de redessiner l'articulation entre les différents régimes de responsabilité, le droit parlementaire, dans certains États, a reconnu, approfondi et organisé le rôle des Parlements dans la protection des droits, en formalisant des contrôles politiques des droits et libertés, et ce, d'une manière qui donne à penser. Ainsi, le *Joint Committee on Human Rights* (JCHR) du Parlement de Westminster est chargé, avec l'aide d'un staff dédié spécialisé⁷², de contrôler de manière systématique la compatibilité des projets législatifs déposés par le Gouvernement avec les droits et libertés, d'analyser si ces projets sont susceptibles de participer au renforcement des

64 Civ. Bruxelles, 17 juin 2021.

65 C. ROMAINVILLE, « Les multiples visages de la "séparation" des pouvoirs », in C. ROMAINVILLE, « Les multiples visages de la "séparation" des pouvoirs », in P. D'ARGENT, D. RENDERS et M. VERDUSSEN (dir.), *Les visages de l'État. Liber amicorum Yves Lejeune*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 701-703.

66 Voy. C. MÖLLERS, *The Three Branches*, Oxford, OUP, 2013.

67 Voy. la contribution de A. WIRTGEN au présent ouvrage; S. VAN DROOGHENBROECK, « Flandria, Anca, Ferrara... Urgenda ? Entre réparation et prévention, de l'indemnisation à l'injonction », *J.T.*, vol. 46, n° 6832, 2020, pp. 750-754.

68 J. VELAERS, « Over de politieke verantwoordelijkheid van ministers », *op. cit.*, pp. 377-381.

69 Voy. p.ex. Collectif, « Pas de justice pour Mawda sans commission d'enquête parlementaire », *Le Vif*, 10 février 2021.

70 O. BEAUD, *Le sang contaminé : essai critique sur la criminalisation de la responsabilité des gouvernants*, Paris, PUF, 1999.

71 O. BEAUD, « La multiplication des pouvoirs », *Pouvoirs*, n° 143, 2012/4, p. 59.

72 A. DONALD et P. LEACH, « Role of Parliaments following ECHR Judgments », in M. HUNT, H.J. HOOPER et P. YOWELL (dir.), *Parliaments and Human Rights: Redressing the Democratic Deficit*, Oxford, Hart, 2015, p. 69.

droits et de contrôler la réponse offerte par le Gouvernement aux jugements (internationaux ou nationaux) constatant une violation des droits au Royaume-Uni. Il analyse également de manière systématique les projets de *Remedial Orders*, proposés par le Gouvernement pour corriger une législation qui a été identifiée par la Cour européenne des droits de l'homme ou par les tribunaux nationaux comme portant atteinte à des droits garantis. Il est chargé de la mission générale d'examiner toutes les questions générales posées par le respect des droits et peut également conduire des enquêtes thématiques⁷³. Si certaines questions relatives au fonctionnement du JCHR restent délicates, les recherches menées sur ce comité spécialisé ont souligné que les travaux du JCHR ont promu l'usage par le Parlement du droit des droits et libertés, permis de développer une approche du travail parlementaire centrée sur les droits humains, conduit à des débats parlementaires mieux informés au Parlement et ont contraint le Gouvernement à mieux se justifier⁷⁴.

14. Le rôle des Parlements dans la garantie des droits gagnerait à être appréhendé sans tomber dans la loi de la « bipolarité des erreurs »⁷⁵, en se dégageant donc de raisonnements binaires opposant de manière exclusive constitutionnalisme juridique et politique, contrôles juridictionnels et politiques des droits.⁷⁶

15. En tenant compte des limites caractéristiques des contrôles politiques des droits et libertés, on gagnerait à envisager le potentiel du Parlement dans la garantie des droits en l'articulant aux autres formes de contrôles. Il s'agirait d'envisager la contribution du Parlement à la garantie des droits dans toutes les fonctions de ce dernier : élective, de contrôle, de soutien ; expressive et pédagogique ; informative ; et enfin législative⁷⁷. Si l'on envisage le rôle du Parlement dans la garantie des droits à partir de ses fonctions, on peut distinguer un certain nombre d'enjeux. Il y a celui de la revalorisation des fonctions législative, expressive et « pédagogique » des Parlements en matière de droits et libertés, qui invite à reconsidérer le rôle de la délibération

73 J.L. HIEBERT et J.B. KELLY, *Parliamentary Bills of Rights: The Experiences of New Zealand and the United Kingdom*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015; les « Standing Orders of the House of Commons », *Public Business*, 2002 (2), 152B.

74 Voy. notamment : A. DONALD et P. LEACH, « Role of Parliaments following ECHR Judgments », *op. cit.*, p. 69 ; A. DONALD et P. LEACH, « The United Kingdom », in A. DONALD et P. LEACH (dir.), *Parliaments and the European Court of Human Rights*, Oxford, OUP, 2016 ; P. YOWELL, « The Impact of the Joint Committee on Human Rights on Legislative Deliberation », in J.L. HIEBERT et J.B. KELLY, *Parliamentary Bills of Rights: The Experiences of New Zealand and the United Kingdom*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, pp. 156-161 ; J.L. HIEBERT, « Interpreting a Bill of Rights: The Importance of Legislative Rights Review », *British Journal of Political Science*, n° 35, 2005, p. 235 ; J.L. HIEBERT, « Parliament and the Human Rights Act: Can the JCHR Help Facilitate a Culture of Rights? », *International Journal of Constitutional Law*, n° 4, 2006, p. 1 ; A. LESTER, « Parliamentary Scrutiny of Legislation Under the Human Rights Act 1998 », *Victoria University of Wellington Law Review*, n° 33, 2002/1, pp. 16-21. Voy. également, pour des évaluations des dispositifs parlementaires de garantie des droits : C. EVANS et S. EVANS, « Evaluating the Human Rights Performance of Legislatures », *Human Rights Law Review*, vol. 6, n° 3, 2006, p. 545 ; D. MONK, « A Framework for Evaluating the Performance of Committees in Westminster Parliaments », *The Journal of Legislative Studies*, vol. 6, n° 1, 2010, p. 1 ; J. KROMMENDIJK, « National Parliaments: Obstacles or Aid to the Impact of International Human Rights Bodies? », in M. WIND (dir.), *International Courts and Domestic Politics*, 2018, pp. 227-261.

75 F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, « De la « bipolarité des erreurs » ou de quelques paradigmes de la science du droit », *Archives de philosophie du droit*, vol. 33, n° 33, 1988, pp. 177-206.

76 Dans les limites de cette contribution, nous ne pouvons pas revenir sur les efforts théoriques entrepris ces dernières années pour appréhender à frais nouveaux le rôle des Parlements dans le constitutionnalisme. Voy. sur ce point, notamment : G. Tusseau (mettre Tusseau en petites majuscules), « Parlements et droits fondamentaux », in O. Rozenberg et É. Thiers (dir.), *Traité d'études parlementaires*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 226-231. Soulignons ici que des États qui connaissent un contrôle de constitutionnalité fort ont néanmoins formalisé des contrôles parlementaires. Ainsi, en Allemagne, plusieurs comités parlementaires ont reçu la mission de veiller au contrôle du respect des droits, sur la scène interne et internationale. Voy. pour un aperçu des différents modèles d'organisation des contrôles parlementaires : A. DONALD et P. LEACH, « Conclusion », *op. cit.*, p. 304. Voy. aussi : <https://assembly.coe.int/LifeRay/APCE/pdf/PPSD/2014/20142110-PPSDNotefondstandardsCEDH-FR.pdf>.

77 Entendue comme comprenant la fonction de révision de la Constitution.

parlementaire dans la définition des droits et libertés et de leur champ d'application, d'une part, et dans la justification des atteintes aux droits, d'autre part. Se pose également la question de la responsabilité politique pour les atteintes aux droits et libertés, ou les omissions fautives, et l'inscription de l'enjeu du respect, de la protection et de la réalisation des droits et libertés dans les fonctions élective, de contrôle et de soutien.⁷⁸ L'articulation entre les trois régimes de responsabilité, civile, pénale et politique, gagnerait à être problématisée. Enfin, un dernier enjeu est celui des modalités de l'organisation du contrôle parlementaire des droits. La contribution des Parlements à la protection des droits peut être diffuse, prise en compte dans toutes ses activités, dans tous ses organes. On peut également choisir d'incarner cette mission de protection des droits fondamentaux des Parlements dans des institutions parlementaires dédiées, à l'image de l'emblématique Joint Committee on Human Rights (mettre en italique) du Royaume-Uni. Dans les deux cas, il importe de bien penser le dialogue entre les institutions parlementaires chargées de la protection des droits et les autres acteurs de cette protection.

16. Dans les limites de la présente contribution, on ne peut qu'esquisser les grandes lignes d'un programme de recherche sur ces fonctions et ces enjeux. Il s'agirait d'identifier précisément le rôle des Parlements dans la garantie des droits, à partir d'une analyse des différentes fonctions des Parlements, d'analyser les instruments du droit parlementaire disponibles pour ces différentes fonctions, de les mettre en perspective avec les évolutions du droit comparé et d'explorer les enjeux spécifiques que suscite la garantie des droits et libertés. Une telle analyse des contrôles parlementaires des droits et libertés et de leur potentiel permettrait d'affiner la compréhension et l'évaluation du système d'*accountability* en matière de droits et libertés.

78 Voy. pour une analyse des différentes fonctions des Parlements : A. LE DIVELLEC, « Bagehot et les fonctions du Parlement (britannique), sur la genèse d'une découverte de la pensée constitutionnelle », *op. cit.* ; W. BAGEHOT, « Le travail invisible du Parlement », 1861, texte présenté par Armel LE DIVELLEC, traduit par Dimitra KYRANOUDI et Céline ROYNIER, *Jus Politicum*, n° 7, 2012, p. 1, accessible sur : <http://juspoliticum.com/article/Walter-Bagehot-Le-travail-invisible-du-Parlement-1861-522.html>.