



Cour
européenne
des Droits
de l'Homme

Dialogue entre juges



Tout ou partie de ce document peut faire l'objet d'une reproduction libre de droits avec mention de la source « *Dialogue entre juges, Cour européenne des droits de l'homme, Conseil de l'Europe, 2005* »

© Cour européenne des droits de l'homme, 2005
© Photos : Conseil de l'Europe

Dialogue entre juges

Actes du séminaire
21 janvier 2005

Questions les plus significatives ou les plus critiques sur la Cour européenne des droits de l'homme et sa jurisprudence

Strasbourg, 2005

TABLE DES MATIERES

Actes du séminaire

| | |
|---|-----------|
| Luzius Wildhaber | 5 |
| Président de la Cour européenne des droits de l'homme | |
| Françoise Tulkens | 7 |
| Juge à la Cour européenne des droits de l'homme | |
| Guy Canivet | 9 |
| Premier Président de la Cour de cassation française | |
| Vladimiro Zagrebelsky | 17 |
| Juge à la Cour européenne des droits de l'homme | |
| Valerio Onida | 19 |
| Président de la Cour constitutionnelle italienne | |
| Elisabeth Fura-Sandström | 23 |
| Juge à la Cour européenne des droits de l'homme | |
| Francis Jacob | 25 |
| Avocat général à la Cour de justice des Communautés européennes | |

Audience solennelle à l'occasion de l'ouverture de l'Année judiciaire 2005

| | |
|---|-----------|
| Luzius Wildhaber | 35 |
| Président de la Cour européenne des droits de l'homme | |
| Valéry D. Zorkine | 41 |
| Président de la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie | |
| Photos | 47 |



Luzius Wildhaber

**Président
de la Cour européenne des droits de l'homme**

DISCOURS INTRODUCTIF

Il me faut d'abord vous dire combien il est encourageant pour mes collègues et moi-même de voir tant de personnalités du monde judiciaire avec nous aujourd'hui. Lorsque j'ai demandé aux juges Tulkens, Zagrebelsky et Fura-Sandström d'organiser un séminaire qui coïnciderait avec la cérémonie d'ouverture officielle de l'année judiciaire, je songeais à offrir un peu plus que cela n'avait été le cas par le passé à ceux d'entre vous qui viennent de loin pour assister à cette célébration et, ce faisant, à attirer un plus grand nombre de juges des États membres du Conseil de l'Europe. Eh bien ! cela semble avoir marché mieux encore que nous ne l'espérions. Nous y avons bien entendu été aidés par le pouvoir d'attraction des trois éminents rapporteurs, auxquels j'exprime ma reconnaissance.

Mais le plus important pour moi est que ce soit là l'occasion de nouer ou de renouveler des contacts avec vous et de discuter ensemble de notre mission commune qui est de faire fonctionner le système de protection des droits de l'homme instauré par la Convention européenne des droits de l'homme. Nous sommes partenaires ; sans vous, sans l'adhésion notamment des juridictions supérieures internes au système, il est impossible d'atteindre les objectifs de la Convention.

C'est pourquoi vous serez toujours les bienvenus à Strasbourg, c'est pourquoi nous aurons toujours d'importants sujets à débattre et c'est pourquoi nous devrions en vérité nous rencontrer régulièrement pour dissiper les malentendus qui surgissent inévitablement. Nous devons de temps en temps vous expliquer notre vision des choses, et vous, si vous vous heurtez de votre côté à des difficultés particulières, vous ne devez pas hésiter à nous le dire.

Je suis donc très heureux de vous voir tous ici aujourd'hui. Avant de céder la parole aux organisateurs, Françoise Tulkens, Vladimiro Zagrebelsky et Elisabet Fura-Sandström, je tiens à les remercier des efforts qu'ils ont déployés pour permettre cette manifestation. Je veux croire que leurs efforts seront couronnés de succès et que notre après-midi se révélera stimulante et fructueuse.



Françoise Tulkens

Juge à la Cour européenne des droits de l'homme

Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs les Hauts magistrats, Mesdames, Messieurs, chers collègues, chers amis,

Il y a quelques mois, le président Wildhaber nous a demandé, à Elisabet Fura-Sandström, Vladimiro Zagrebelsky et moi-même, d'organiser ce séminaire à l'occasion de l'ouverture de l'année judiciaire de notre Cour. Avec beaucoup de confiance, mais peut-être non sans risque, il nous a laissé carte blanche. Nous avons donc choisi, et nous en assumons toute la responsabilité, de saisir l'occasion de votre présence, nombreuse, aujourd'hui, pour poursuivre, intensifier, approfondir le dialogue que la Cour européenne des droits de l'homme et son président souhaitent mener avec les hautes juridictions nationales.

On ne le répétera sans doute jamais assez : nonobstant le rôle vital des mécanismes internationaux, la protection effective des droits de l'homme commence et finit au plan national. Depuis 1998, écrit l'un des auteurs qui ont le plus contribué au Protocole n° 11 à la Convention, peut-être davantage encore qu'à partir de 1950, « l'essentiel de la tâche de protection des droits de l'homme incombe aux juges nationaux. Mais la réalité de demain c'est que la fonction juridictionnelle nationale sera toujours plus intimement liée à la fonction juridictionnelle internationale »¹. Entre le juge national et le juge international, en matière de droits de l'homme, il y a clairement une responsabilité commune. Les autorités nationales en assument la responsabilité première tandis que la Cour européenne des droits de l'homme, qui exerce le contrôle du tiers, en assume la responsabilité dernière. La Cour européenne des droits de l'homme doit non pas remplacer mais renforcer la protection des droits au niveau national. Cette manière de penser traduit l'indispensable complémentarité entre l'ordre juridique interne et l'ordre international dans la mise en œuvre des droits fondamentaux.

Pour donner un contenu concret à cette complémentarité, cette interaction, nous avons pensé qu'il serait utile que vous puissiez exprimer par rapport à la Convention européenne des droits de l'homme — notre patrimoine commun — et la Cour qui en assure l'interprétation et l'application (article 32), vos préoccupations, vos soucis, vos problèmes, vos difficultés.

Nous avons demandé à trois acteurs privilégiés, venant de la Cour de cassation française, de la Cour constitutionnelle italienne et de la Cour de justice des Communautés européennes, d'être en quelque sorte votre porte-parole. A chacun d'entre vous, Monsieur le Premier Président Canivet, Monsieur le Président Onida et Monsieur l'Avocat général Jacobs, nous avons demandé d'évoquer la ou les questions qui vous paraissent les plus significatives ou les plus critiques, du point de vue qui est le vôtre, en ce qui concerne la Cour européenne des droits de l'homme et sa jurisprudence. Je vous remercie, au nom de la Cour, d'avoir accepté notre invitation. Nous voulons apprendre de vous, nous voulons nous mettre à votre écoute. Le développement du droit européen des droits de

¹ Jacot-Guillarmod (Olivier), "La nouvelle Cour européenne des droits de l'homme dans la perspective du juge national", *Revue suisse de droit international et européen*, 1999, p.45.

l'homme est un défi majeur à la pensée juridique traditionnelle qui nous amène, de plus en plus, à penser en termes de réseau. Dans cette perspective du réseau, la hiérarchie est remplacée par l'alternance, la subordination par la coordination, la linéarité par l'interaction, la confrontation par la coexistence, l'opposition par l'altérité et la réciprocité.

Nous aurons ici cet après-midi, j'en suis convaincue, une libre discussion, une véritable discussion dont Habermas nous rappelait, dans son *Ethique de la communication*, les présupposés : « Chacun doit pouvoir problématiser toute affirmation, quelle qu'elle soit ; chacun doit pouvoir exprimer ses points de vue, ses désirs et ses besoins ; aucun locuteur ne peut être empêché par une pression autoritaire, qu'elle s'exerce à l'intérieur ou à l'extérieur de la discussion, de mettre à profit ses droits [de libre discussion] »².

Concrètement, nous aurons donc trois interventions de vingt minutes et chacune sera suivie d'un débat. Les langues de travail seront l'anglais et le français, avec une interprétation assurée par ces grands professionnels que sont nos interprètes et que je remercie d'avance de leur précieuse collaboration à nos travaux. Je tiens aussi à remercier chaleureusement Roderick Liddell qui nous a accompagnés tout au long de la préparation de ce séminaire ainsi qu'Alice Bouras qui en a assuré l'organisation. Sans leur concours, rien n'aurait été possible. Enfin, dès à présent, je voudrais exprimer notre gratitude à Josette Tanner qui assurera, avec la compétence que nous lui connaissons, la publication des actes de ce « Dialogue entre juges ».

* * *

Monsieur le Premier Président Canivet, je vous remercie de votre présence parmi nous cet après-midi.

Outre vos fonctions à la Cour de cassation, vous pensez, vous écrivez, vous agissez de manière incessante sur le droit et la justice. Notre thème du dialogue ne vous est certainement pas étranger si j'en crois votre article d'octobre 2004 sur « Les réseaux de juges au sein de l'Union européenne ». Vous n'hésitez pas non plus à prendre des positions courageuses, comme on peut le constater dans l'entretien que vous avez donné il y a quelques années à *La Semaine juridique*. A la question que l'on vous posait, « Quels conseils donneriez-vous à un jeune magistrat ? », vous répondiez : « J'insisterais sur deux idées. D'abord cultiver l'ouverture d'esprit. Un système juridique n'est pas porteur d'une vérité absolue. Il n'a de sens que dans un contexte économique et social. En revanche, il existe des principes fondamentaux communs à toute justice. Pour vous en convaincre, voyagez, observez les systèmes étrangers, étudiez la jurisprudence de la Cour de justice et de la Cour européenne des droits de l'homme ». Ces conseils valent leur pesant d'or même pour des moins jeunes magistrats...

Vous avez la parole.

2 Habermas (Jürgen), « Notes programmatiques pour fonder en raison une éthique de la discussion », in *Morale et communication : conscience morale et activité communicationnelle*, Paris, Cerf, 1986, pp. 110-111.



Guy Canivet

**Premier Président de la
Cour de cassation française**

COURS SUPRÊMES NATIONALES ET CONVENTION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME : NOUVEAU RÔLE OU BOULEVERSEMENT DE L'ORDRE JURIDIQUE INTERNE ?

Monsieur le Président, mes chers collègues, Mesdames et Messieurs les professeurs, Mesdames, Messieurs, je ne puis commencer cette intervention sans dire tout l'honneur que je ressens à m'exprimer devant votre Cour, dans le cadre de ce débat organisé à l'occasion de sa séance solennelle.

INTRODUCTION

Ayant été libre de l'interprétation à donner au thème de cette modeste contribution au dialogue entre juges, « Cours suprêmes nationales et Convention européenne des droits de l'homme : nouveau rôle ou bouleversement de l'ordre juridique interne ? », il m'a semblé utile d'évoquer devant vous le rôle d'une Cour suprême nationale, comme la Cour de cassation, en tant qu'agent des transformations du système juridique et juridictionnel national, lorsque ces transformations sont commandées par l'application de la Convention, et, surtout, de mettre en évidence, à mon point de vue, les conséquences que cela implique – ou impliquerait – dans la relation entre les juridictions suprêmes nationales et la Cour européenne des droits de l'homme.

En préliminaire, il n'est pas inutile de préciser que la problématique générale de l'application de la Convention européenne des droits de l'homme par la juridiction supérieure d'un État partie à la Convention est particulière en France. Le système juridique français est dit « moniste », d'une part, en ce qu'il ne sépare pas l'ordre interne et l'ordre international puisqu'il prévoit à l'article 55 de la Constitution que « [l]es traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois (...) », d'autre part, parce qu'il n'existe pas de recours spécifique de « conventionnalité » de la loi devant l'organe de contrôle de la constitutionnalité, le Conseil constitutionnel.

En outre, selon notre organisation judiciaire, à défaut d'un recours direct à un juge constitutionnel, qui examinerait la conformité des lois et règlements internes à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, regardée comme une norme à valeur supralégislative, il incombe à tout juge, judiciaire ou administratif, à quelque niveau qu'il se trouve, de procéder à ce contrôle de « conventionnalité » qui peut aller jusqu'à l'éviction de la loi nationale non conforme à la Convention. Il le fait évidemment, dans l'ordre interne, sous le contrôle de la Cour de cassation ou du Conseil d'État, dans le cadre des voies de recours nationales et, dans l'ordre supranational, sous celui de la Cour européenne des droits de l'homme saisie par voie de recours direct.

Dans l'ordre judiciaire interne français, la Cour de cassation est donc l'organe premier d'ajustement du droit national à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme. Elle procède à cette adaptation au regard des dispositions de la Convention telles qu'interprétées par la Cour européenne aux décisions de laquelle elle reconnaît, dans tous les cas, au moins une autorité interprétative.

Il résulte de ce mécanisme que le juge de cassation français a un rôle classique d'adaptation, par la jurisprudence, du droit interne aux garanties de la Convention, ce qui ne va toutefois pas sans créer des difficultés dans les relations institutionnelles avec les autres pouvoirs de l'État (I) mais qui, de manière plus inattendue, conduit à un bouleversement de l'ordre juridique et juridictionnel national, allant jusqu'à une remise en cause des mécanismes d'interprétation de la loi (II).

I. LE NOUVEAU RÔLE DU JUGE NATIONAL – DU MAINTIEN DU SYSTÈME JURIDIQUE À SA TRANSFORMATION

Le rôle de la Cour de cassation d'adaptation du droit interne à des normes supérieures est, selon la théorie juridique française, on ne peut plus classique. Il procède de la Constitution elle-même. Mais, dans un système fortement imprégné par le principe de la séparation des pouvoirs et la suprématie de la loi, qui, culturellement au moins, depuis la Révolution, ne concède au juge qu'un rôle d'interprétation encadré et contrôlé de la loi, sa mise en œuvre n'en provoque pas moins des difficultés à l'égard de l'exécutif et du législatif.

Ceux-ci en effet n'acceptent pas sans réticence que le juge puisse avoir prise sur des dispositions législatives ou réglementaires nationales et *a fortiori* qu'il puisse en écarter l'application.

Ces difficultés peuvent provoquer des situations de crise lorsque le juge est conduit à contrôler l'intention même du législateur au regard de l'intérêt général¹, contrôle que peut avoir déjà fait le juge constitutionnel. C'est pourtant ce que lui impose, par exemple, la jurisprudence de la Cour européenne sur les lois de validation. On imagine les réactions du Parlement lorsque sa vision de l'impérieux motif d'intérêt général est contredite par le juge et les désordres provoqués par les analyses divergentes de la même notion faites par les juridictions, constitutionnelle, administratives puis judiciaires, qui interviennent successivement.

A. L'INTÉGRATION DES NOUVELLES SOURCES DE DROIT ET DES NOUVELLES MÉTHODES DE RAISONNEMENT

Le premier stade de la démarche est cependant classique : il conduit la Cour de cassation à assurer la mise en cohérence de l'ordre juridique en supprimant toute contradiction entre les normes internes et les garanties de la Convention, mais la particularité est que, ce faisant, la juridiction nationale modifie sa propre méthode juridictionnelle.

1. L'ÉLARGISSEMENT ET LA MISE EN COHÉRENCE DES SOURCES DE L'ÉTAT DE DROIT

Le modèle juridique français permet, en effet, l'adaptation, par les juridictions, du droit national aux sources internationales auxquelles s'est lié ou rallié notre pays et, en particulier, la Convention européenne des droits de l'homme. Il revient naturellement à la pratique juridictionnelle de discerner les incompatibilités et, de ce fait, avant que n'intervienne éventuellement la correction

¹ La jurisprudence de la Cour de cassation résultant des arrêts de l'Assemblée plénière du 24 janvier 2003, *Bull.* n° 3, p. 4, et du 23 janvier 2004, *Bull.* n° 2, p. 2.

légale, de procéder d'abord à l'ajustement des normes². La jurisprudence de la Cour de cassation tend donc à la reconstruction permanente d'un nouvel ordre cohérent à partir d'un pluralisme et d'une diversité voulus et assumés des sources de droit.

D'autres éléments d'incertitude sont à considérer du fait de la coexistence d'ordres juridictionnels distincts dans l'espace européen : communautaire, avec la Cour de justice des Communautés européennes, ou conventionnel, avec la Cour européenne des droits de l'homme. La raison des juges, internes ou internationaux, commande évidemment que, dans le respect des décisions qui font autorité, soit recherchée l'harmonisation des jurisprudences.

2. LA TRANSFORMATION DES MÉTHODES DE JUGEMENT

Ce qui semble moins classique, c'est que, dans cette œuvre de mise en cohérence, la Cour de cassation applique les garanties de la Convention selon les principes d'application et les méthodes d'interprétation fixés par la jurisprudence de la Cour. Ainsi, par exemple, elle doit examiner si les restrictions admissibles des libertés garanties par la Convention répondent au but poursuivi par la loi et lui sont proportionnées. Tel a été le cas d'une décision de la Chambre criminelle de la Cour de cassation³ qui a estimé non conforme à l'article 8 de la Convention la loi française limitant la liberté d'expression en interdisant la publication des sondages d'opinion pendant la dernière partie de la campagne des élections politiques.

Cet exemple montre la triple difficulté qu'une telle décision peut provoquer dans un régime de séparation des pouvoirs : la première est de comprendre que le juge met en œuvre des principes de jugement qui ne lui sont pas habituels, la deuxième est de soumettre la loi à la vérification de la nécessité et de la proportionnalité de son objet, c'est-à-dire que le juge contrôle, en définitive, les finalités de la loi, la troisième est la destruction par un juge d'un appareil légal estimé indispensable au fonctionnement des institutions et obligeant le législateur à intervenir à un moment et selon des circonstances commandés par l'autorité judiciaire.

Pour cette raison, dans l'opinion publique ou politique, la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour de cassation sont ensemble regardées comme des facteurs de subversion du droit national, *a fortiori* lorsqu'elles interviennent dans un domaine éminemment souverain, comme celui des élections politiques.

La Cour européenne et le juge suprême national partagent alors une responsabilité dont il faut avoir conscience.

En pareil cas, le juge interne est d'autant plus exposé que l'exercice de mise en conformité du droit interne avec la Convention n'est pas exempt d'incertitude. La part d'aléa dans l'interprétation des dispositions conventionnelles par la Cour européenne qui statue *in concreto* peut conduire le juge national à se montrer soit trop timoré, ce qui l'expose à un constat ultérieur de violation, soit trop audacieux, ce qui l'expose à la critique d'abus de « l'abrogation judiciaire de la loi ». Ainsi s'est développée la dérision du « droit-de-l'hommisme » que nous connaissons bien.

B. LA TRANSFORMATION DES RELATIONS INSTITUTIONNELLES ENTRE L'AUTORITÉ JUDICIAIRE ET LE POUVOIR LÉGISLATIF

Il s'instaure en toute hypothèse un nouveau mode de relations institutionnelles entre le juge et les pouvoirs de l'État qui peut être source de vives tensions lorsque, par application de la Convention, le juge de cassation invalide des institutions en obligeant les pouvoirs législatif et exécutif à une œuvre de reconstruction imposée.

2 Pour des exemples de cet ajustement, en matière d'état civil des transsexuels, voir l'arrêt de l'Assemblée plénière du 11 décembre 1992, *Bull.* n° 13, p. 27, faisant suite à l'arrêt de la Cour du 25 mars 1992 rendu dans l'affaire *B. c. France* (série A n° 232-C) ou, en matière pénale, l'arrêt de l'Assemblée plénière du 2 mars 2001 faisant suite à l'arrêt de la Cour du 23 mai 2000 rendu dans l'affaire *Van Pelt c. France* (n° 31070/96).

3 Chambre criminelle, 4 septembre 2001, *Bull.* n° 170, p. 562.

1. LES RISQUES DE TENSION

Tel a été, par exemple, le cas des juridictions de l'incapacité, chargées de trancher des litiges relatifs aux droits à pensions pour cause d'invalidité civile, dont la composition et la procédure ont été jugées contraires au principe d'impartialité et qui, par conséquent, à partir du constat d'incompatibilité fait par la Cour de cassation⁴, se sont trouvées dans l'impossibilité de fonctionner.

Dans de telles hypothèses, les constats d'incompatibilité de procédures ou d'institutions nationales avec la Convention provoquent évidemment des désordres, facteurs de réactions hostiles, en ce qu'ils contraignent à reconstruire, sous la contrainte et dans l'urgence, des procédures ou institutions créées par la loi.

2. LA NÉCESSITÉ D'UNE COLLABORATION

Ces cas particuliers rendraient nécessaire une collaboration effective, parfois difficile à instaurer, entre le législateur et la Cour suprême nationale qui, soit de sa propre initiative, soit en relayant une jurisprudence de la Cour européenne, invalide un organisme légal ou une procédure et oblige à les reconstruire sans délai. Or les institutions françaises ne prévoient pas de tels mécanismes. Il a donc fallu créer des instruments qui, en l'état, ont la modestie et la fragilité d'avertissements in-formels ou de suggestions plus ou moins directes et précises.

Ainsi, par l'effet de la Convention européenne des droits de l'homme, la mission du juge national s'est modifiée. Dans l'ordre institutionnel national, sa position a changé en déplaçant l'équilibre de ses relations avec les autres pouvoirs, en particulier avec le pouvoir législatif. Au-delà de ce constat, qu'il faut avoir présent à l'esprit si l'on veut comprendre les phénomènes de résistance sinon de rejet que provoque parfois l'application de la Convention, on doit, au surplus, admettre que ce phénomène subvertit la nature même de la juridiction suprême nationale et ses principes de fonctionnement.

II. LE BOULEVERSEMENT DE L'ORDRE JURIDIQUE NATIONAL – DU CHANGEMENT DE NATURE DE LA JURIDICTION SUPRÊME NATIONALE A LA REMISE EN CAUSE DU MÉCANISME D'INTERPRÉTATION DE LA LOI

Le bouleversement des sources du droit qu'opère la Convention affecte d'abord la nature de la juridiction suprême nationale et, en définitive, risque de contrarier le mécanisme traditionnel d'interprétation de la loi.

A. LE CHANGEMENT DE NATURE DE LA JURIDICTION SUPRÊME NATIONALE

S'agissant de la nature de la juridiction nationale, le renversement est considérable puisqu'il lui fait perdre sa souveraineté et qu'il conduit même, dans certains cas, à une remise en cause de l'autorité juridictionnelle de ses décisions dans l'ordre interne.

1. LA PERTE DE SOUVERAINÉTÉ

Il y a incontestablement une perte de souveraineté des juridictions supérieures des États parties dès lors que leurs décisions sont, fût-ce indirectement, soumises au contrôle *a posteriori* de la Cour européenne des droits de l'homme.

Lorsqu'il s'agit d'interpréter la Convention elle-même, le contrôle de la Cour européenne des droits de l'homme sur les décisions des juges nationaux ne peut être discuté. Il est normal, logique et souhaitable que les interprétations données par la Cour européenne du texte qui la fonde priment

⁴ Assemblée plénière, 22 décembre 2000, Bull. n° 12, p. 21.

sur celles que formulent les juridictions des États parties. La primauté d'interprétation de la Cour européenne est indispensable à l'application uniforme de la Convention. La contester serait une aberration politique autant que juridique.

Plus discutable est le contrôle et, à vrai dire, plus mal ressentie la perte de souveraineté, dans les cas, non rares, où la Cour européenne procède à des interprétations différentes d'éléments factuels nécessaires à la mise en œuvre de notions de pur droit national.

Est-il, par exemple, nécessaire et raisonnable, surtout si elle entend se comporter elle-même comme une juridiction quasi constitutionnelle, que la Cour européenne contredise, comme elle vient de le faire, il y a quelques jours, le juge national sur l'appréciation des conséquences manifestement excessives qu'emporterait l'exécution de la décision soumise à pourvoi en cassation⁵ ?

Il est vrai que ces éléments de fait commandent l'accès au juge par une décision de retrait du rôle mais faut-il pour autant, au niveau de votre Cour, aller jusqu'à refaire la pesée des équilibres de fait déjà débattus devant le juge interne ?

Les juridictions qui ne procèdent qu'à un contrôle de légalité comprennent assez mal qu'*a posteriori* la Cour européenne des droits de l'homme se prononce sur ce qu'elles estiment, elles-mêmes, relever d'une souveraineté d'appréciation du juge du fond, même si l'application concrète des garanties de la Convention impose évidemment l'examen d'éléments de fait. Il y a dans notre système un partage des rôles entre juge du fond et juge du droit qui est un des fondements les plus essentiels de notre organisation, j'allais dire de notre culture judiciaire.

J'ajoute, au risque de sembler irrespectueux, que la Cour européenne engage son crédit lorsque, dans l'appréciation de tels éléments de fait, sa décision est contestable. C'est un risque auquel elle est naturellement exposée dès lors qu'elle ne dispose pas toujours de l'ensemble des éléments probatoires soumis aux juges nationaux.

La situation des cours qui ne statuent qu'en droit, comme la Cour de cassation française, est à cet égard particulière puisqu'elles se trouvent placées entre deux juridictions qui se prononcent en fait autant qu'en droit, les juridictions nationales subordonnées, d'un côté, la Cour européenne, de l'autre. Il n'est donc pas rare que des violations de la Convention soient constatées par la Cour européenne, à partir d'éléments de fait relevés par une juridiction nationale, sur lesquels la Cour de cassation, juge du droit, n'a aucun contrôle. Certains y voient une forme d'incompatibilité. Même si elle n'est qu'apparente, il en résulte que la situation des cours dites « de cassation » semble paradoxale.

Sur les appréciations de fait opérées par la Cour européenne, après les juridictions nationales, il y aurait, incontestablement, une réflexion à mener, comme il pourrait y en avoir une aussi sur l'interprétation du droit national à laquelle se livre quelquefois la Cour européenne.

Est-il nécessaire et raisonnable que la Cour européenne apprécie, à l'inverse de la juridiction nationale, la nouveauté d'un moyen de cassation pour discerner une violation du droit d'accès à la juridiction dans une décision d'irrecevabilité d'un pourvoi⁶ ? Elle s'immisce alors, avec maladresse, dans une technique procédurale complexe que, manifestement, elle ne connaît pas, au risque de commettre des contresens qui compromettent l'autorité de ses décisions.

Faire du recours direct à la Cour européenne une voie de recours devenue habituelle contre les décisions des cours supérieures des États n'est pas dans la nature de l'ordre conventionnel. Une telle pratique porte atteinte à l'autorité de ces juridictions dans les ordres internes, autorité qu'il faudrait au contraire renforcer si l'on veut décentraliser efficacement l'application de la Convention.

5 Affaire *Carabasse c. France*, n° 59765/00, arrêt du 18 janvier 2005.

6 Affaire *Dulaurans c. France*, n° 34553/97, arrêt du 21 mars 2000.

2. L'ATTEINTE À LA CHOSE JUGÉE

La perte de souveraineté des juridictions suprêmes nationales va jusqu'à une remise en cause de l'autorité de leurs décisions. Tel est le cas, en France, en matière pénale. A la suite d'un long conflit entre les autorités françaises et le Conseil de l'Europe a été instaurée, par une loi du 15 juin 2000, une procédure⁷ qui permet de soumettre à un nouveau jugement une affaire qui avait cependant épuisé les voies de recours internes, lorsque la violation de la Convention constatée par votre Cour entraîne, par sa nature ou sa gravité, des conséquences dommageables qui ne peuvent être réparées par une indemnité.

Une telle voie procédurale est logique et à vrai dire indispensable ; il est difficilement admissible de laisser produire effet dans l'ordre juridique une décision de justice affectée d'une violation de la Convention qui anéantit son fondement de fait ou de droit. Mais il faut comprendre que le système juridictionnel de la Convention a franchi une étape décisive puisque, par ce biais, les arrêts de la Cour européenne produisent des effets sur l'autorité de la chose jugée par les juridictions internes. La Cour s'immisce ainsi dans les mécanismes de jugement internes.

La logique commanderait d'ailleurs de ne pas cantonner ce mécanisme à la matière pénale. Les jugements civils pris en violation de la Convention peuvent produire des effets aussi graves et intolérables qu'en matière pénale, lorsque, par exemple, ils conduisent à dénier une filiation, un état civil, voire une vocation successorale.

Cette extension sera d'autant plus nécessaire lorsque les procédures de réparation des conséquences de la violation d'une stipulation conventionnelle seront elles-mêmes soumises au contrôle de la Cour européenne, ce qui engendrera un nouveau contentieux né des suites données aux arrêts de la Cour.

On peut comprendre, même si on ne les partage pas, les réactions souverainistes que provoque l'immixtion des décisions d'une cour supranationale dans le jugement d'affaires internes. La remise en cause de la souveraineté de la justice nationale est évidente.

B. LA REMISE EN CAUSE DU MÉCANISME D'INTERPRÉTATION DE LA LOI

La Convention européenne des droits de l'homme conduit par conséquent à un bouleversement de l'ordre juridictionnel. Elle peut aussi provoquer un renversement de l'ordre juridique lorsqu'elle conduit à la remise en cause des mécanismes d'interprétation de la loi.

La jurisprudence se forme dans l'ordre interne français selon un modèle original qui instaure un dialogue entre la Cour de cassation et les juges du fond et qui donne, dans un premier temps, un pouvoir de résistance aux juridictions subordonnées. Lorsqu'elle casse une première fois un arrêt d'une cour d'appel sur une question d'interprétation de la loi, la Cour de cassation, qui ne juge normalement pas les affaires⁸, renvoie devant une autre cour d'appel. Cette juridiction n'est pas obligée de respecter la doctrine de la Cour de cassation, elle peut reprendre la solution qui a été désapprouvée. Si tel est le cas et qu'un nouveau pourvoi est formé, l'affaire est examinée par une formation solennelle de la Cour de cassation : l'Assemblée plénière⁹, qui peut soit reprendre la solution primitive donnée par la chambre de la Cour de cassation initialement saisie, soit finalement la désavouer en retenant celle des deux cours d'appel qui ont successivement statué dans le même sens. Or l'Assemblée plénière de la Cour de cassation comprend trois membres de chaque chambre, le président, le doyen et un conseiller¹⁰. Evidemment, par construction, ces magistrats ont ou peuvent avoir siégé lors de l'examen du premier pourvoi formé dans la même affaire.

7 Réglée par les articles 626-1 à 626-7 du code de procédure pénale.

8 L'article L.11-2 du code de l'organisation judiciaire dispose à cet égard que la Cour de cassation « ne connaît pas du fond des affaires ».

9 En application de l'article L.131-2 du code de l'organisation judiciaire.

10 Conformément à l'article L.121-6 du code de l'organisation judiciaire.

Incontestablement, ils statuent une seconde fois dans le même litige et sur la même question. Est-ce contraire au principe d'impartialité objective ? La question ne manquera pas de vous être posée lorsqu'on observe la multiplication des recours fondés sur le principe d'impartialité. C'est, en définitive, le mécanisme français de création de la jurisprudence qui est fondamentalement mis en cause puisque le délibéré de l'Assemblée plénière consiste précisément en un dialogue entre les trois juges de la chambre qui a rendu la première décision et leurs seize collègues qui apportent un regard nouveau sur la question de droit examinée. Le débat interne qui s'instaure au sein de la Cour de cassation n'est pas formel puisque dans plus d'un tiers des cas la Cour de cassation consacre la rébellion des juges du fond.

Constaté une violation de la Convention en ce cas créerait une contradiction flagrante entre notre tradition juridique de l'interprétation de la loi et le respect d'un principe d'impartialité poussé dans ses extrêmes conséquences.

La notion d'identité d'affaire a-t-elle un sens pour un juge du droit ? Y a-t-il une différence de nature entre le fait de statuer deux fois dans le même litige sur le même point de droit et dans celui de se prononcer dans des affaires distinctes qui posent la même question juridique ?

C'est, en définitive, la spécificité, l'identité même du juge du droit qui est niée, puisque son rôle est précisément d'assurer la permanence de l'ordre juridique en se prononçant, en principe, de la même manière sur des questions identiques. La sécurité juridique s'opposerait alors à l'impartialité puisque la position du juge est présumée constante. Il faut donc y regarder à deux fois avant de détruire un tel mécanisme d'unification dans l'interprétation de la loi.

D'ailleurs, ce principe du dialogue se retrouve à la Cour européenne des droits de l'homme dans le mécanisme du renvoi en Grande Chambre ou dans la participation des mêmes juges, lors de l'examen de la recevabilité de la requête puis de son examen au fond. Que dire, encore, de la participation du juge représentant un État signataire de la Convention dans les affaires qui intéressent la législation de son État ?

CONCLUSION

Aucune des conséquences qui viennent d'être décrites ne s'infère nécessairement de la Convention elle-même. Elles résultent de l'articulation d'une organisation juridique et judiciaire nationale avec l'ordre juridique et judiciaire de la Convention.

Il ne s'agit évidemment pas de le déplorer ; mon propos ne vise certainement pas à critiquer la jurisprudence de votre Cour, dont les apports sont indispensables à l'amélioration de nos méthodes de jugement. En ce sens, on ne peut que se réjouir que quelques-unes des procédures ou pratiques judiciaires inacceptables et manifestement incompatibles avec les garanties de la Convention aient été réformées.

Mais l'articulation des juridictions suprêmes nationales ne comprend aucun mécanisme de coopération formelle entre les deux ordres juridictionnels, donc aucune expression individuelle ou collective des juridictions nationales devant la Cour européenne des droits de l'homme, hors la relation purement contentieuse. C'est, me semble-t-il, une lacune dans une décentralisation bien comprise de l'application de la Convention. Le dialogue des juges nationaux avec ceux de la Cour européenne mériterait, je crois, d'être institutionnalisé.

On l'a dit souvent, le mécanisme du recours préjudiciel en interprétation devant la Cour de justice des Communautés européennes est, à cet égard, bien préférable. Il instaure une véritable relation de collaboration juridictionnelle. On comprend que, pour des raisons structurelles, il ne puisse être reproduit devant la Cour européenne des droits de l'homme, mais il me semble que, d'une manière ou d'une autre, un mode de coopération formelle soit à organiser.

De la situation actuelle – et ce sera ma seconde et dernière observation conclusive –, il résulte des tensions qui peuvent aller jusqu'au développement de stratégies d'opposition ouverte et de rupture tant de la part des juridictions que des autorités politiques. Cela n'est pas sain et doit,

je crois, être corrigé si l'on entend promouvoir l'application de la Convention dans les États qui y ont adhéré. Si la progression des droits garantis par la Convention doit se faire d'abord par le juge national, premier juge de la Convention, il faut lui donner les moyens d'assurer cette mission.

La bonne application des garanties de la Convention ne se fera sûrement pas par la guerre des juges, mais dans la sérénité d'une coopération permanente entre la Cour européenne des droits de l'homme et les juridictions suprêmes nationales. De ce dialogue, le lieu et les méthodes restent à construire, le colloque d'aujourd'hui en est l'heureuse prémisse.



Vladimiro ZAGREBELSKY

**Juge à la
Cour européenne des droits de l'homme**

J'ai le plaisir de présenter Monsieur Valerio Onida, qui a été pendant plusieurs années professeur de droit constitutionnel à l'université de Milan.

Ce n'est pas seulement pour ses ouvrages scientifiques que le professeur Onida est l'un des constitutionnalistes italiens les plus appréciés.

En effet, il convient ici de rendre également hommage à son engagement citoyen pour la défense, la mise en pratique et le développement des valeurs constitutionnelles, des droits fondamentaux et de la démocratie. Un engagement de longue date qui l'a conduit à participer de manière active aux débats qui intéressent et quelquefois enflamment la société italienne.

Pendant les neuf dernières années, le professeur Onida, élu par le Parlement, a été juge de la Cour constitutionnelle dont il est maintenant le président. Il a été rapporteur dans plusieurs affaires très importantes, lesquelles laissent transparaître son souci d'assurer que les droits et les libertés prévus par la Constitution soient définis par la Cour constitutionnelle en harmonie avec la Convention européenne des droits de l'homme. Heureusement les valeurs consacrées par les deux textes ont la même inspiration. Le caractère social de la Constitution italienne s'accorde bien avec la protection des droits et des libertés individuels.

Mais dans le système juridique italien, quant à la hiérarchie des sources du droit, les positions de la Convention et de la loi de ratification (1955) l'une par rapport à l'autre n'ont pas encore été définies de façon satisfaisante. Une clarification de la part de la Cour constitutionnelle serait la bienvenue. Une certaine incertitude pèse à présent sur le raisonnement des juges, qui trop souvent ne tiennent pas compte de la Convention telle qu'elle est interprétée par la Cour européenne. C'est là une attitude qui souvent n'a pas de conséquences négatives quant aux résultats pratiques, mais qui révèle un repli culturel sur l'ordre juridique national dont il faudrait enfin sortir.

Je suis sûr que l'intervention de Monsieur Onida apportera une contribution intéressante au dialogue interjuridictionnel, auquel nous consacrons notre journée.



Valerio Onida

**Président de la
Cour constitutionnelle italienne**

RÉFLEXIONS SUR LA JURISPRUDENCE BRONIOVSKI

Monsieur le Président, chers collègues, Mesdames et Messieurs, je voudrais remercier le président Wildhaber et la Cour européenne de m'avoir invité à ce séminaire. Votre invitation me donne ainsi l'occasion de conclure les neuf années de mon mandat de juge auprès de la Cour constitutionnelle italienne, qui arrive à échéance dans quelques jours, le 30 janvier.

Cette occasion revêt pour moi une valeur symbolique. Je suis en effet convaincu que les relations entre la Cour européenne et les cours nationales, notamment les cours constitutionnelles, doivent devenir de plus en plus solides, par l'approfondissement de la connaissance réciproque, grâce à l'échange d'informations, à des possibilités de rencontres et à une réflexion commune des juges, dans l'objectif d'une convergence et d'une harmonisation des jurisprudences.

En effet, la Cour européenne, qui se prononce *a posteriori*, une fois que les recours internes ont été épuisés, parvient inévitablement, au-delà des cas concrets, à établir des standards communs, auxquels aussi bien les systèmes juridiques nationaux que la jurisprudence des cours nationales doivent finalement se conformer. Il est donc essentiel pour ces dernières de pouvoir se référer aux arrêts de la Cour européenne.

D'autre part, la jurisprudence des cours nationales, en particulier des cours constitutionnelles, dans le domaine des droits fondamentaux fait partie du patrimoine juridique auquel la Cour européenne puise afin de définir sa propre jurisprudence. On pouvait donc parler d'une sorte de rapport circulaire entre la jurisprudence de la Cour européenne et celle des cours nationales.

En Italie, aussi bien, je crois, que dans d'autres pays européens, la notion même de droits fondamentaux et l'idée de la place privilégiée que ces droits occupent dans le système juridique se sont développées à partir de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle : ces droits que la Constitution italienne qualifie d'« inviolables » et qui sont protégés, dans leur noyau essentiel, même par rapport au pouvoir de révision constitutionnelle.

Les droits garantis par la Constitution sont, au fond, les mêmes droits que ceux garantis par la Convention qui, à son tour, fait partie intégrante du système juridique national.

La tâche d'assurer, dans les cas concrets, le respect des droits garantis par la Convention revient, dans l'ordre juridique italien, aux juges communs, ordinaires et administratifs.

Nous n'avons pas, en effet, de recours individuel direct à la Cour constitutionnelle pour violation des droits fondamentaux comme celui que connaissent d'autres pays proches de nous. La Cour constitutionnelle a notamment la tâche de se prononcer sur la conformité des lois ordinaires à la Constitution, lorsqu'un juge ordinaire qui est appelé à faire application de la loi doute de sa conformité constitutionnelle.

Il arrive parfois que les juges qui soulèvent une question de constitutionnalité sur une disposition de loi indiquent comme « paramètres » – c'est-à-dire comme normes violées –, en même temps que les normes de la Constitution, des dispositions de la Convention.

Il est vrai que jusqu'ici la Cour constitutionnelle italienne a généralement refusé de reconnaître formellement aux normes de la Convention une position hiérarchiquement supérieure à celle des lois ordinaires, aux fins du contrôle de constitutionnalité. Ce n'est que dans l'arrêt n° 10 de 1993 qu'elle a affirmé que la Convention a une position en quelque sorte intermédiaire entre la Constitution et les lois ordinaires. Mais sur le plan substantiel, ce qui importe est que bien souvent la Cour constitutionnelle s'est prononcée sur la conformité de lois nationales vis-à-vis de normes de la Convention, en soulignant généralement la convergence entre ces dernières et les normes constitutionnelles invoquées.

Toutefois, après la récente réforme constitutionnelle de 2001, la Constitution italienne prévoit explicitement que le pouvoir législatif s'exerce dans le respect des obligations découlant des traités internationaux : il devrait donc être plus facile de reconnaître que la loi ordinaire, même postérieure, ne peut pas contredire la Convention européenne telle qu'elle est appliquée par la Cour de Strasbourg.

Il n'y a aucun doute que la Convention a une application directe dans le système juridique italien. Les juges doivent, lorsqu'ils sont appelés à résoudre une controverse en appliquant les lois nationales, interpréter et appliquer ces dernières, autant que possible, d'une manière compatible avec la Convention, et donc conforme à elle. La Convention, comme la Constitution, « imprègne » donc tout le système légal italien.

Le problème qui reste est celui de savoir, en présence d'une loi nationale postérieure, qui ne peut pas être interprétée et appliquée en conformité à la Convention, et qui apparaît donc irrémédiablement en contradiction avec elle, à qui revient la tâche de faire cesser les effets de cette même loi dans l'ordre juridique interne.

Puisque la Constitution italienne prévoit que les juges ne peuvent pas nier l'application d'un acte législatif en vigueur sans provoquer le jugement de la Cour constitutionnelle, la seule qui peut annuler les lois, il ne serait pas raisonnable de penser que n'importe quel juge peut nier l'application d'une loi interne en vigueur parce qu'elle lui apparaît contraire à la Convention. On aurait ainsi un « contrôle de conventionnalité » confié à tous les juges, tandis que le contrôle de constitutionnalité est concentré dans la Cour constitutionnelle. Et puisque les droits garantis par la Convention sont généralement les mêmes droits que ceux garantis par la Constitution, le juge aurait le choix entre la proposition de la question de constitutionnalité et le refus direct d'application de la loi, pour des raisons qui sont, au fond, les mêmes.

* * *

Je voudrais maintenant exposer quelques brèves remarques au sujet de l'exécution des arrêts de la Cour de Strasbourg, à la lumière de ceux qu'elle a récemment rendus dans les affaires *Broniowski c. Pologne* ([GC], n° 31443/96, CEDH 2004 V) et *Sejdovic c. Italie* (n° 56581/00, 10 novembre 2004), et des recommandations du Comité des Ministres.

Comme vous le savez, l'article 46 de la Convention prévoit l'engagement de l'État à se conformer aux arrêts définitifs de la Cour, la surveillance de l'exécution étant confiée au Comité des Ministres. « Se conformer » signifie en premier lieu faire cesser la violation, si celle-ci est encore actuelle ; et appliquer les conséquences que le droit national fait découler par la violation d'un droit, quand on ne peut pas procéder à la *restitutio in integrum*.

Un problème surgit lorsque, selon le droit interne, le cas est déjà conclu par une décision judiciaire définitive.

L'article 41 de la Convention semble reconnaître aux États une certaine marge d'appréciation. La prévision d'une satisfaction équitable lorsque le droit interne de la Haute Partie contractante « ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences » de la violation paraît signifier que la *restitutio in integrum* pourrait faire défaut non seulement quand elle est matériellement impossible, mais également quand le droit interne l'interdit.

Toutefois, il me semble que l'orientation de la Cour européenne et celle du Comité des Ministres sont parfaitement justifiées, à la lumière de l'obligation conventionnelle d'assurer l'efficacité des droits garantis. Selon ces deux instances, au cas où une violation de droit de fond a été constatée, il faut que la décision interne qui nie ce droit soit annulée ou que la procédure puisse être rouverte.

En Italie, on pourrait voir une analogie avec la prévision, contenue dans la loi de 1953 sur la Cour constitutionnelle, selon laquelle, en matière pénale, même les arrêts de condamnation définitifs cessent d'avoir effet lorsque la loi qui a fondé la condamnation est déclarée inconstitutionnelle.

Pour ce qui concerne les violations du droit au procès équitable, il reste à déterminer quelles violations sont considérées comme tellement graves qu'elles font présumer qu'il y a eu une condamnation au fond injuste, hypothèse évoquée dans la recommandation du 19 janvier 2000 adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe. Un projet de loi soumis à l'examen du Parlement italien se borne à prévoir la réouverture du procès en matière pénale, sans autre précision sur ce point.

Le problème le plus important qui découle de récentes décisions de la Cour européenne est cependant celui de l'exécution des arrêts qui constatent des violations « de système », c'est-à-dire dépendantes ou de l'existence de normes internes, ou d'orientations jurisprudentielles consolidées, ou encore de pratiques internes constantes, incompatibles avec la Convention.

Les arrêts *Broniowski* et *Sejdovic*, faisant suite aux sollicitations du Comité des Ministres, déterminent les mesures appropriées à la mise en œuvre du droit violé.

De tels dispositifs de la Cour, s'ils sont considérés comme sources d'une obligation de l'État et non pas seulement comme de simples invitations ou des conseils, semblent aller au-delà des tâches de la Cour, étant donné que la Convention ne prévoit pas de pareils mécanismes, mais seulement une obligation de l'État de réparer la violation dans le cas concret.

Toutefois, l'obligation fondamentale assumée par les États signataires de la Convention de reconnaître « à toute personne relevant de leur juridiction les droits et les libertés » garantis par la Convention même, semble justifier ces dispositifs, même au-delà des raisons pratiques qui peuvent avoir encouragé la Cour à les adopter.

Mais ces dispositifs doivent être interprétés, à mon avis, d'une façon qui ne nie pas la marge d'appréciation qui est reconnue aux États quant aux moyens de mettre en œuvre le droit violé.

Lorsque la Cour détermine une mesure structurelle à adopter, elle n'impose pas à l'État condamné une obligation rigide de contenu, mais se limite à indiquer le chemin le plus immédiat à suivre pour atteindre le résultat requis. Cela n'interdit pas à l'État d'atteindre le même résultat par d'autres mesures.

Par exemple, lorsque l'arrêt *Sejdovic* affirme, au paragraphe 47, que « l'État défendeur doit supprimer tout obstacle légal qui pourrait empêcher la réouverture du délai pour interjeter appel ou la tenue d'un nouveau procès pour toute personne condamnée par défaut qui, n'ayant pas été informée de manière effective des poursuites engagées à son encontre, n'a pas renoncé de manière non équivoque à son droit de comparaître à l'audience », il n'exclut pas que l'État italien pourrait supprimer la possibilité même de poursuivre l'accusé demeurant introuvable, en renvoyant l'ouverture de la procédure au moment où l'accusé peut être informé de l'accusation.

De même, l'indication de la Cour n'impose pas à l'État l'instrument technique à utiliser en vue de l'élimination de la situation structurelle dénoncée. Il peut s'agir ou d'une modification législative, ou d'une déclaration d'inconstitutionnalité, ou encore d'une modification de l'interprétation jurisprudentielle des lois en vigueur.

Les dispositifs en question me semblent, nonobstant les différences évidentes, avoir quelque ressemblance avec certains dispositifs de la Cour constitutionnelle italienne que nous appelons « additifs », qui introduisent dans la loi, par la voie d'une déclaration d'inconstitutionnalité, quelque chose qui lui faisait défaut et dont l'absence la rendait contraire à la Constitution.

Certains ont considéré que, avec ces décisions, la Cour se substitue indûment au législateur, faisant un choix discrétionnaire qui relèverait de la compétence de celui-ci.

Mais à cette objection on peut répondre que la « correction » de la loi effectuée par la Cour laisse toutefois le législateur libre d'adopter à la place les solutions qui lui semblent les plus opportunes, à condition qu'elles soient également aptes à assurer la conformité de la loi aux principes constitutionnels.

On pourrait même imaginer que, dans certains cas, la Cour européenne puisse adopter des dispositifs semblables à ceux que la Cour constitutionnelle italienne adopte parfois et que nous appelons « additifs de principe » : la Cour constitutionnelle, au lieu de préciser directement l'ajout à apporter pour mettre la loi en conformité avec la Constitution, se borne à préciser le principe auquel la loi doit se conformer, tout en laissant au législateur la tâche d'établir les dispositions nécessaires, et en confiant entre-temps aux juges la tâche de trouver, dans le système en vigueur, la voie offrant, dans le cas concret, une solution se conciliant au principe fixé par la Cour constitutionnelle.

Par exemple, dans l'arrêt n° 26 de 1999, la Cour constitutionnelle a déclaré contraires à la Constitution les normes pénitentiaires qui règlent les réclamations des détenus « dans la mesure où elles ne prévoient pas une protection juridictionnelle vis-à-vis des actes de l'administration pénitentiaire qui lèsent les droits de ceux qui sont soumis à une restriction de liberté personnelle ». Le « droit au juge » a donc été affirmé comme principe général, le législateur se voyant confier la tâche d'en déterminer les modalités de réalisation, et les juges, entre-temps, celle d'assurer le respect du même principe.

On ne peut pas se cacher, toutefois, que de tels dispositifs peuvent donner lieu, lorsque l'intervention du législateur fait défaut ou tarde, à des situations d'incertitude si la jurisprudence n'adopte pas des solutions uniformes.

En conclusion, au-delà de la question du choix technique, le plus important est que les solutions pratiques qui sont adoptées soient capables d'assurer de façon concrète la protection des droits fondamentaux.



Elisabet Fura-Sandström

Juge à la
Cour européenne des droits de l'homme

Enfin et surtout, je voudrais, Mesdames et Messieurs, vous présenter M. Francis Jacobs, Avocat général à la Cour de justice des Communautés européennes.

Il a choisi de nous parler de l'interaction entre la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et celle de la Cour de justice des Communautés européennes.

En sa qualité de *barrister*, QC, de professeur de droit européen et, depuis 1988, d'avocat général, il jouit d'un remarquable bagage de praticien et d'universitaire et il a acquis à ces titres une connaissance et une expérience approfondies de la matière.

Personne mieux que lui ne pourrait nous entretenir du thème d'aujourd'hui. C'est un grand plaisir et un honneur pour moi que de vous céder la parole, Monsieur Jacobs.



Francis Jacobs

Avocat général à la
Cour de justice des Communautés européennes

L'INTERACTION ENTRE LA JURISPRUDENCE DE LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME ET CELLE DE LA COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES : ÉVOLUTION RÉCENTE

I. INTRODUCTION

C'est un grand honneur pour moi que de participer à ce séminaire sur le thème du « dialogue entre juges », dont l'évolution récente des échanges entre la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour de justice des Communautés européennes donne un bon exemple.

II. LE STATUT DE LA CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME AU REGARD DE L'ORDRE JURIDIQUE COMMUNAUTAIRE

Même si ce point d'histoire est bien connu, il n'est pas inutile de rappeler que, dans les premières années d'existence du droit communautaire, la Cour de justice des Communautés européennes refusait de considérer que la nécessité de protéger les droits fondamentaux – tels que ceux garantis par les Constitutions des États membres – pût constituer une limite aux pouvoirs des institutions des Communautés, de crainte que cela ne nuise à la primauté du droit communautaire. On peut dire qu'au fil du temps, la Cour de justice en est venue à reconnaître que c'était au contraire l'absence de protection de ces droits qui risquait de porter atteinte à la primauté du droit communautaire lorsqu'il lui est apparu que les juridictions constitutionnelles en particulier, mais aussi d'autres milieux juridiques, ne pourraient accepter la moindre déficience du droit communautaire en matière de protection des droits de l'homme. C'est en 1969, en l'affaire *Stauder c. Ville d'Ulm*¹, que la Cour de justice a pour la première fois convenu – certes de manière incidente – que les droits fondamentaux faisaient partie intégrante de l'ordre juridique communautaire. Dans un arrêt fondateur rendu en 1970 en l'affaire *Internationale Handelsgesellschaft*, elle a déclaré que « (...) le respect des droits fondamentaux fait partie intégrante des principes généraux du droit dont la Cour de justice assure le respect [et que] la sauvegarde de ces droits, tout en s'inspirant des traditions constitutionnelles communes aux États membres, doit être assurée dans le cadre de la structure et des objectifs de la Communauté (...) ».

¹ Affaire 29-69, *Stauder c. Ville d'Ulm* (Recueil de jurisprudence de la CJCE (Rec.) 1969, p. 419).

Dans l'arrêt *Nold*², de 1974, elle a souligné qu'elle ne saurait admettre des mesures incompatibles avec les droits fondamentaux reconnus et garantis par les Constitutions des États membres. Elle a également convenu que les instruments internationaux de protection des droits de l'homme auxquels les États membres avaient coopéré ou adhéré étaient source de droits fondamentaux. Elle a reconnu, dans des arrêts postérieurs dont le premier a été rendu en 1975 en l'affaire *Rutili*³ (où était en cause une mesure prise par un État membre), que la Convention européenne des droits de l'homme revêtait à cet effet une signification particulière et, dans sa jurisprudence ultérieure, elle a multiplié les références à la Convention et à la jurisprudence de Strasbourg.

La doctrine de la Cour de justice des Communautés européennes est aujourd'hui textuellement consacrée par le Traité sur l'Union européenne, entré en vigueur en 1993, dont l'article 6 § 2 énonce que l'Union respecte les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, en tant que principes généraux du droit communautaire.

L'un des inconvénients du système actuel réside dans le fait que tout en étant obligée de respecter la Convention, l'Union européenne ne peut être attirée devant la Cour européenne des droits de l'homme – ce qui constitue manifestement une faille dans le système européen de protection des droits fondamentaux – et ne peut défendre les mesures qu'elle a adoptées lorsque, comme cela arrive de plus en plus souvent, celles-ci sont indirectement mises en cause devant la Cour de Strasbourg à l'occasion de procédures dirigées contre les États membres de l'Union européenne.

L'adhésion de l'Union à la Convention, solution qui semble recevoir un soutien croissant, pourrait remédier à ces difficultés. En 1996, la Cour de justice des Communautés européennes a estimé qu'en l'état actuel du droit communautaire l'adhésion de la Communauté ne saurait être réalisée que par la voie d'une modification du Traité⁴ ; il est intéressant de s'interroger sur le point de savoir si cette situation pourrait changer à l'avenir compte tenu des progrès de l'Union européenne et de l'interprétation évolutive qu'il convient de donner au Traité. Quoiqu'il en soit, la disposition nécessaire à l'adhésion sera insérée dans le Traité si la Constitution européenne entre en vigueur. Alors que le projet de Constitution, dans ses versions antérieures, autorisait expressément l'Union à adhérer à la Convention et l'y incitait, le texte définitif de cet instrument l'y oblige : l'article I-9 § 2 de la Constitution européenne énonce en effet que l'Union adhère à la Convention.

Du point de vue du droit positif, la non-adhésion de l'Union à la Convention et l'absence de soumission formelle de la Communauté aux dispositions de cet instrument n'ont en réalité que peu d'incidences. Comme je l'ai indiqué dans les conclusions présentées en 1996, la Convention peut être considérée, à des fins pratiques, comme faisant partie du droit communautaire et être invoquée comme telle à la fois devant la Cour de justice et devant les juridictions nationales lorsque le droit communautaire est en cause⁵.

Les droits fondamentaux, notamment ceux que garantit la Convention, peuvent être utilement invoqués pour contester la légalité des actes communautaires – même si leur nullité ne peut être prononcée que par la Cour de justice – et en guider l'interprétation. Il revient en général aux États membres plutôt qu'aux institutions de la Communauté de mettre en œuvre la législation et les autres mesures communautaires ; en outre, il est clairement établi – au moins depuis l'arrêt *Wachauf*⁶ rendu en 1989 – que les États membres sont tenus, en vertu du droit communautaire, de respecter les droits fondamentaux lorsqu'ils mettent en œuvre des normes communautaires.

2 Affaire 4-73, *Nold c. Commission* (Rec. 1974, p. 491).

3 Affaire 36-75, *Rutili c. ministre de l'Intérieur* (Rec. 1975, p. 1219).

4 Avis 2/94 (Rec. 1996, p. I-1758).

5 Affaire C-84/95, *Bosphorus* (Rec. 1996, p. I-3953, § 53).

6 Affaire 5/88 (Rec. 1989, p. 2609).

Ce principe a été repris dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union, laquelle constitue aujourd'hui la deuxième partie de la Constitution européenne. L'article pertinent de la Charte – l'actuel article II-111 de la Constitution – énonce que les dispositions de cet instrument s'adressent aux États membres uniquement lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union.

Aussi est-il important de souligner que la Charte n'est pas un catalogue de droits fondamentaux autonome qui aurait vocation à s'appliquer en toutes matières dans l'Union européenne : si la Constitution entre en vigueur, la Charte s'imposera d'abord aux institutions et aux autres entités de l'Union, elle ne liera les États membres que lorsqu'ils exécuteront des mesures de l'Union.

En attendant, les actes de l'Union et de la Communauté européennes sont parfois mis en cause devant la Cour de Strasbourg, comme le montrent entre autres les récentes et fameuses affaires *Matthews c. Royaume-Uni*⁷ et *Senator Lines GmbH c. quinze États membres de l'Union européenne*⁸, qui illustrent toutes deux, de manière différente, les relations triangulaires qui s'établissent entre l'Union européenne, ses États membres et la Convention européenne des droits de l'homme ainsi que les diverses voies par lesquelles des actes de l'Union peuvent être indirectement attaqués devant la Cour de Strasbourg. L'affaire *Matthews* se rapportait à l'exclusion de personnes résidant à Gibraltar du droit de suffrage aux élections au Parlement européen tandis que dans l'affaire *Senator Lines GmbH* était en jeu la question de savoir si les États membres de l'Union européenne, pris conjointement, pouvaient faire l'objet d'une requête devant la Cour de Strasbourg.

Dans la décision rendue postérieurement à un jugement du Tribunal de première instance des Communautés européennes sur la requête de la société *Senator Lines GmbH*, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que celle-ci ne pouvait se prétendre victime d'une violation de la Convention, de sorte qu'il n'a pas été statué sur la question de la responsabilité des États membres. Dans l'affaire *Matthews*, le Royaume-Uni avait appliqué des dispositions relatives aux élections au Parlement européen édictées par la Communauté européenne, lesquelles ne prévoyaient pas la tenue d'un scrutin à Gibraltar. La Cour européenne des droits de l'homme ayant dans cette affaire constaté une violation de la Convention, le Royaume-Uni s'est conformé à son arrêt en accordant aux résidents de Gibraltar le droit de vote aux élections au Parlement européen. Estimant toutefois que cette mesure contrevenait au droit communautaire, le Royaume d'Espagne a par la suite engagé une procédure contre le Royaume-Uni devant la Cour de justice des Communautés européennes⁹. Pareil rebondissement offre un bon exemple des interactions qui se produisent entre la Cour de Strasbourg et la Cour de Luxembourg.

III. LA VALEUR JURIDIQUE DE LA JURISPRUDENCE DE STRASBOURG AU REGARD DU DROIT COMMUNAUTAIRE ET L'INTERACTION ENTRE CELLE-CI ET LES JURISPRUDENCES DE LA COUR DE JUSTICE ET DES JURIDICTIONS NATIONALES

Quelle est donc la valeur de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme au regard du droit de l'Union européenne ? Il est certain que l'ordre juridique communautaire n'est pas formellement lié par la jurisprudence de Strasbourg, ni d'ailleurs, à l'heure actuelle, par la Convention.

Pourtant, dans la pratique, la Cour de justice se conforme à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, comme le font les juridictions nationales même lorsque leur droit interne ne les y oblige pas expressément (voir, en ce qui concerne le Royaume-Uni, la loi de 1998 sur les droits de l'homme (*Human Rights Act 1998*)). Cette jurisprudence est d'ailleurs fréquemment citée par la Cour de Luxembourg¹⁰, fait d'autant plus remarquable que celle-ci ne se réfère régulièrement à aucun autre corpus jurisprudentiel.

7 [GC], n° 24833/94, CEDH 1999-I.

8 (déc.) [GC], n° 56672/00, CEDH 2004-IV.

9 Affaire C-145/04, *Espagne c. Royaume-Uni*.

10 Voir, par exemple, l'affaire C-60/00, *Carpenter* (Rec. 2002, p. I-6279) ; les affaires jointes C 465/00, C-138/01 et C-139/01, *Österreichischer Rundfunk et autres* (Rec. 2003, p. I-4989), et l'arrêt rendu le 25 mars 2004 en l'affaire C-71/02, *Karner* (Rec. 2004).

On peut supposer que tant les juridictions nationales que la Cour de justice ont soin d'éviter tout conflit avec la jurisprudence de Strasbourg, dans la mesure où l'Union européenne – même si celle-ci n'est pas formellement liée par la Convention – et/ou ses États membres risqueraient autrement de se retrouver dans une situation de porte-à-faux par rapport aux dispositions de la Convention, telles qu'interprétées par la Cour de Strasbourg, avec à la clef, le cas échéant, un constat de violation au niveau international.

Il est sans doute particulièrement important que la Cour de justice s'abstienne de toute interprétation du droit communautaire ou de la Convention qui pourrait placer les États membres de l'Union européenne dans une position conflictuelle et qu'elle s'efforce au contraire de concilier les obligations auxquelles ils sont tenus au titre du droit de l'Union avec les devoirs qui leur incombent en vertu de la Convention européenne des droits de l'homme.

En tout état de cause, il est frappant de constater que la Cour de justice des Communautés européennes, non contente de suivre la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, est disposée à reconsidérer la sienne à la lumière de celle de la Cour de Strasbourg qui lui serait postérieure. En d'autres termes, lorsque la Cour de justice emprunte une voie qui n'est pas celle que la Cour de Strasbourg choisit par la suite, il se peut que la Cour de Luxembourg adapte sa jurisprudence ultérieure.

Ce cas de figure s'est présenté pour la première fois à l'occasion de l'affaire *Niemietz c. Allemagne*¹¹ (de 1992), où était en cause la question de savoir si des perquisitions réalisées par des autorités publiques dans des locaux professionnels relevaient de l'article 8 de la Convention, puis dans des affaires postérieures ayant le même objet. Dans l'arrêt *Hoechst* (de 1989)¹², la Cour de justice avait jugé que le droit à l'inviolabilité du domicile ne protégeait pas les locaux commerciaux des entreprises face aux interventions des autorités publiques. Mais dans l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni*¹³ (et dans des arrêts ultérieurs), la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que l'article 8 de la Convention avait une portée suffisamment large pour englober à la fois le domicile utilisé à des fins professionnelles et les locaux professionnels (il convient toutefois de relever que les conséquences pratiques de cette divergence d'approche entre les deux juridictions étaient limitées dans la mesure où la Cour de justice a reconnu dans l'arrêt *Hoechst* l'existence en toute hypothèse d'un principe général du droit communautaire selon lequel les interventions dans la sphère d'activité privée de toute personne, qu'elle soit physique ou morale, doivent avoir un fondement légal, être justifiées par les raisons prévues par la loi et ne pas être opérées de manière arbitraire ou disproportionnée, critères très semblables à ceux que la Cour de Strasbourg applique lorsqu'elle doit apprécier si une ingérence dans les droits consacrés par l'article 8 est justifiée au regard de l'article 8 § 2).

Toujours est-il qu'ayant été à nouveau saisie de cette question à l'occasion de l'affaire *Roquette* (2002)¹⁴, la Cour de justice semble avoir admis que l'article 8 de la Convention s'applique aux locaux commerciaux.

Il n'y a pas là une relation à sens unique mais des enrichissements mutuels. Ainsi peut-on relever, même dans la jurisprudence ancienne de la Cour européenne des droits de l'homme, des emprunts conscients à celle de la Cour de justice. Il existe en la matière des exemples que je ne peux ici qu'évoquer, notamment dans certaines décisions rendues par la Cour de Strasbourg au sujet des limites temporelles aux effets des jugements. Ainsi, la Cour européenne des droits de l'homme s'est inspirée dans son arrêt *Marckx c. Belgique*¹⁵ de la position adoptée par la Cour de Luxembourg dans

11 Arrêt du 16 décembre 1992, série A n° 251-B.

12 Affaire 227-88 (Rec. 1989, p. 2859).

13 Arrêt du 30 mars 1989, série A n° 152-A.

14 Affaire C-94/00, *Roquette Frères S.A.* (Rec. 2002, p. I-9011).

15 Arrêt du 13 juin 1979, série A n° 31.

son arrêt *Defrenne II* (1976)¹⁶. De même, pour définir les fonctions relevant de la catégorie des emplois publics aux fins de la Convention¹⁷, elle a suivi la jurisprudence développée par la Cour de justice sur la notion d'emploi dans l'administration publique en matière de libre circulation des travailleurs.

Mais c'est dans un autre domaine ayant fait l'objet de décisions récentes que la Cour européenne des droits de l'homme semble avoir franchi un cap en reconsidérant sa jurisprudence à la lumière de celle de la Cour de justice, comme celle-ci l'avait fait à la suite des solutions retenues par la Cour de Strasbourg en ce qui concerne la perquisition de locaux professionnels. Je me réfère ici à la jurisprudence des deux juridictions européennes en matière de droits des transsexuels.

Dans les arrêts *Christine Goodwin c. Royaume-Uni*¹⁸ et *I. c. Royaume-Uni*¹⁹, la Cour de Strasbourg, s'écartant de sa jurisprudence antérieure, a vu une violation de la Convention dans le fait que le droit britannique ne permettait pas aux transsexuels de se marier sous leur nouvelle identité sexuelle.

Pour parvenir à cette conclusion, la Cour européenne des droits de l'homme s'est référée à l'arrêt que la Cour de justice avait rendu dans l'affaire *C-13/94, P. c. S. et Cornwall County Council*²⁰. Bien que la Cour de Strasbourg ne l'ait pas expressément dit, il est vraisemblable que l'arrêt rendu par la Cour de Luxembourg et les mesures qui ont été prises en conséquence par les autorités britanniques pour s'y conformer ont incité la Cour européenne des droits de l'homme à « actualiser » sa position sur la question des droits des transsexuels au regard de la Convention²¹.

De même, les décisions des tribunaux internes peuvent parfois conduire la Cour de Strasbourg à reconsidérer ses positions. Ainsi, une juridiction nationale tenue, en vertu de son droit interne, d'appliquer la Convention et en principe soucieuse de se conformer à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme mais qui rencontrerait des difficultés à cet égard pourrait légitimement lui suggérer d'apporter des tempéraments à sa jurisprudence, démarche à laquelle la Cour se montre réceptive. Ce fut le cas à l'occasion de plusieurs décisions rendues par les tribunaux britanniques depuis l'adoption de la loi de 1998 sur les droits de l'homme, dans des affaires concernant la responsabilité d'autorités publiques²², la procédure en cour martiale²³ et les peines perpétuelles obligatoires²⁴, domaines dans lesquels la Cour de Strasbourg a modifié sa jurisprudence pour tenir compte, selon certains commentateurs, des jugements amplement motivés de ces juridictions.

L'usage consistant à suivre la jurisprudence de Strasbourg et les enrichissements mutuels que s'apportent des juridictions relevant de systèmes juridiques autonomes illustrent ce qui me paraît être une particularité remarquable de la pratique judiciaire de ces dernières années : l'écoute attentive que se prêtent des juridictions – en particulier des cours suprêmes – appartenant à des ordres juridiques distincts sans coordination structurelle. Un véritable dialogue s'est établi entre ces juridictions qui ont tendance à s'engager spontanément dans un processus de coordination de leurs

16 Affaire C-43/75, *Defrenne c. SABENA* (Rec. 1976, p. 455).

17 *Pellegrin c. France* [GC], n° 28541/95, CEDH 1999-VIII ; *Frydlander c. France* [GC], n° 30979/96, CEDH 2000-VII.

18 [GC], n° 28957/95, CEDH 2002-VI.

19 [GC], n° 25680/94, 11 juillet 2002.

20 (Rec. 1996, p. I-2143) : voir les paragraphes 43-45 et 93 de l'arrêt *Christine Goodwin* et les paragraphes 26-28 et 72 de l'arrêt *I. c. Royaume-Uni*. La Cour de justice des Communautés européennes s'est pour sa part référée, au paragraphe 16 de son arrêt P. c. S., à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Dans l'arrêt rendu par elle le 7 janvier 2004 en l'affaire C-117/01, *K.B. c. National Health Service Pensions Agency and Secretary of State for Health* (non encore publié) au sujet des droits des transsexuels, la Cour de justice a renvoyé à plusieurs reprises à la jurisprudence développée par la Cour européenne des droits de l'homme en la matière, notamment aux arrêts *Christine Goodwin* et *I. c. Royaume-Uni*, exemples typiques d'enrichissements mutuels.

21 Comparer les paragraphes 74-75 et 85 de l'arrêt P. c. S. au paragraphe 93 de l'arrêt *Christine Goodwin* précité et les paragraphes 54-55 et 65 de l'arrêt P. c. S. au paragraphe 72 de l'arrêt *I. c. Royaume-Uni*.

22 La jurisprudence *Osman c. Royaume-Uni* (arrêt du 28 octobre 1998, Recueil des arrêts et décisions 1998 VIII), modifiée par l'arrêt rendu le 10 mai 2001 en l'affaire *Z et autres c. Royaume-Uni* ([GC], n° 29392/95, CEDH 2001-V).

23 Dans l'arrêt *Cooper c. Royaume-Uni* ([GC], n° 48843/99, CEDH 2003-XII), la Grande Chambre s'est écartée de la solution retenue dans l'arrêt rendu le 26 février 2002 par une chambre en l'affaire *Morris c. Royaume-Uni* (n° 38784/97, CEDH 2002-I).

24 Dans l'arrêt rendu par elle le 28 mai 2002 en l'affaire *Stafford c. Royaume-Uni* ([GC], n° 46295/99, CEDH 2002-IV), la Cour a modifié la jurisprudence dégagée dans l'arrêt qu'elle avait rendu le 18 juillet 1994 dans l'affaire *Wynne c. Royaume-Uni* (série A n° 294 A).

jurisprudences respectives sans y être formellement tenues. Il me semble que pareille initiative doit être approuvée, dans la mesure où il n'existe pas de solution qui s'imposerait d'elle-même pour résoudre les divergences qui pourraient survenir entre elles, et que l'on pourrait s'inspirer de cette démarche, plutôt nouvelle et digne d'intérêt, pour formuler le principe général selon lequel, en l'absence de mode de règlement institutionnel des conflits qui pourraient surgir entre deux ordres juridiques autonomes, les juridictions concernées devraient s'efforcer de coordonner leurs positions respectives non seulement parce qu'il leur est loisible de le faire mais parce qu'il s'agit là d'une nécessité primordiale.

IV. DES APPROCHES SIMILAIRES ET DES EMPRUNTS VOLONTAIRES

Je voudrais maintenant examiner la manière dont les deux systèmes traitent les principes fondamentaux qu'ils partagent, notamment ceux de non-discrimination et de proportionnalité, qui revêtent une importance capitale.

Il est vrai que la Cour de justice des Communautés européennes applique parfois ces principes plus strictement en certaines matières que ne le fait la Cour européenne des droits de l'homme. Ce qui est d'ailleurs bien normal, dans la mesure où la Cour de Luxembourg a pour mission de contribuer à l'uniformisation du droit communautaire tandis que la Cour de Strasbourg a vocation à établir des normes minimales, quoique celles-ci puissent être exigeantes – voire très exigeantes.

Je pense que cette différence amène à elle seule à se demander si la mise en place d'un mécanisme de renvoi préjudiciel à la Cour européenne des droits de l'homme pour l'interprétation de la Convention – proposition récurrente formulée il y a trente ans par M. l'Avocat général Warner²⁵ et reprise cet après-midi par M. le Président Canivet – serait véritablement adaptée au système de la Convention car les décisions préjudicielles tendent à garantir l'uniformité du droit, finalité étrangère au système de la Convention. C'est pourquoi j'hésiterais à instituer pareil mécanisme devant la Cour de Strasbourg. Il vaudrait peut-être mieux s'en tenir au système existant de contrôle *a posteriori* des décisions des autorités nationales par la Cour européenne des droits de l'homme que celle-ci exerce une fois que l'ensemble des faits de la cause ont été établis et que toutes les questions de droit interne ont été définitivement tranchées.

Quoi qu'il en soit, on a souligné à juste titre que le système de la Convention autorise une certaine modulation des normes qu'il consacre. Ainsi la Cour européenne des droits de l'homme peut-elle assouplir dans une certaine mesure les exigences qu'elle pose en accordant aux États contractants une « marge d'appréciation », qui n'est peut-être pas indiquée lorsque la Convention est appliquée au « niveau interne » – c'est-à-dire dans un ordre juridique national – ou au niveau communautaire, mais que la Cour juge appropriée dans le cadre du contrôle juridictionnel international qu'elle exerce. En outre – il s'agit là d'une question connexe – la jurisprudence de Strasbourg fait de la subsidiarité un pilier du système de la Convention alors que ce principe, bien qu'ayant été introduit avec une certaine solennité dans le Traité de Maastricht et dans le Traité d'Amsterdam, semble encore à l'heure actuelle moins fermement établi en droit communautaire.

C'est peut-être précisément à ce niveau qu'il est possible de déceler, dans plusieurs affaires récentes, l'influence générale que l'approche de la Cour de Strasbourg exerce sur la Cour de justice, ou du moins qu'un certain parallélisme peut être constaté. Les arrêts récemment rendus par la Cour de justice dans les affaires *Schmidberger*²⁶ et *Omega*²⁷ illustreront mon propos.

C'est avec l'affaire *Schmidberger*, tranchée par elle en 2003, que la Cour de justice des Communautés européennes a été pour la première fois confrontée à un conflit direct entre des droits fondamentaux du type de ceux reconnus par la Convention et les libertés économiques essentielles consacrées par le Traité. Le litige dont la Cour se trouvait saisie était né d'une décision des autorités autrichiennes de fermer une autoroute à la circulation pour une durée déterminée

25 Affaire 130/75, *Prais c. Conseil* (Rec. 1976, p. 1589).

26 Affaire C-112/00 (Rec. 2003, p. I-5659).

27 Affaire C-36/02 (Rec. 2004).

afin de permettre le déroulement d'une manifestation de défenseurs de l'environnement. La société Schmidberger avait demandé aux autorités autrichiennes réparation du préjudice résultant pour elle des pertes occasionnées par la fermeture de l'autoroute, mesure qui entravait la libre circulation des marchandises garantie par le Traité CE. Les autorités autrichiennes avaient tenté de justifier leur décision d'autoriser la manifestation en faisant valoir que cette mesure s'imposait pour garantir la liberté de réunion et d'expression. Les libertés garanties par le Traité et les droits fondamentaux des manifestants se trouvaient ainsi en conflit. La Cour de justice a reconnu que les deux catégories de droit pouvaient faire l'objet de limitations dûment justifiées et, s'étant livrée à une appréciation des intérêts concurrents sans doute peu différente de celle que la Cour européenne des droits de l'homme aurait menée, a conclu que les autorités autrichiennes n'avaient pas violé la loi en apportant des restrictions à la libre circulation des marchandises pour permettre aux manifestants d'exercer leurs libertés publiques.

Dans l'affaire *Omega*, qui a donné lieu à un arrêt du 14 octobre 2004, le différend soumis à la Cour de justice portait sur une décision prise par des autorités allemandes d'interdire l'exploitation d'un « laserdrome », installation destinée à la pratique d'un divertissement consistant à simuler des actes homicides, à « jouer à tuer ». Pour justifier pareille interdiction au regard du droit allemand, les autorités s'étaient fondées sur l'idée que l'activité en cause portait notamment atteinte à la dignité humaine et violait en cela les valeurs consacrées par la Loi fondamentale allemande. L'activité incriminée n'était pourtant pas interdite dans d'autres États membres, et la décision des autorités nationales était contestée en ce qu'elle entravait la libre circulation des marchandises ainsi que la libre prestation des services.

La Cour de justice a jugé que l'interdiction litigieuse n'emportait pas violation du droit communautaire dans la mesure où elle était justifiée par la protection des droits fondamentaux, alors même que d'autres États membres ne prohibaient pas l'activité en cause. La juridiction allemande de renvoi qui avait saisi la Cour de justice lui avait expressément demandé si le pouvoir des États membres de l'Union européenne de restreindre les libertés fondamentales consacrées par le Traité était soumis à la condition que les restrictions envisagées fussent communes à l'ensemble de ceux-ci, comme le laissait penser la jurisprudence antérieure dégagée dans des décisions telles que l'arrêt *Schindler*²⁸. Pareille exigence aurait en effet pu être considérée comme nécessaire en vue de la réalisation d'un objectif généralement considéré comme fondamental, à savoir garantir l'interprétation uniforme du droit communautaire. Néanmoins, se fondant sur la jurisprudence postérieure à l'arrêt *Schindler*, la Cour de justice a répondu par la négative sur ce point. Elle a déclaré que la nécessité et la proportionnalité des dispositions prises pour protéger les droits fondamentaux ne sont pas exclues au seul motif qu'un État membre a choisi un système de protection différent de celui adopté par d'autres États. L'interdiction poursuivait un but légitime et n'était pas disproportionnée.

On pourrait dire que, dans les arrêts *Schmidberger* et *Omega*, la Cour de justice s'est exprimée à la manière d'une cour des droits de l'homme. L'approche adoptée et le langage employé y sont très proches de ceux de la Cour de Strasbourg. La Cour de Luxembourg s'est peut-être aussi montrée dans ces deux affaires plus réceptive aux conceptions nationales des droits fondamentaux qu'elle ne l'avait été par le passé.

V. LES PERSPECTIVES D'AVENIR

Il semble probable que le droit de l'Union européenne accordera une importance croissante aux droits de l'homme, surtout si la Constitution entre en vigueur et si la Charte des droits fondamentaux acquiert force obligatoire. Mais il se peut très bien – et il est à mon avis souhaitable – que les droits de l'homme continuent d'être interprétés et compris conformément à la jurisprudence de Strasbourg, qui devrait être envisagée comme un cadre de référence général ne mettant pas obstacle à l'application de critères plus exigeants lorsque les circonstances s'y prêtent, comme la Cour de Strasbourg elle-même le recommande.

28 Affaire C-275/92 (Rec. 1994, p. I-1039).

Il est à cet égard de bon augure que la Charte prévoie elle-même que les droits correspondant aux droits consacrés par la Convention devront être interprétés en accord avec la Convention. L'article II-112 de la Constitution dit expressément que le sens et la portée de ces droits sont les mêmes que ceux que leur confère la Convention.

En outre, le préambule de la Charte comporte une référence expresse à la jurisprudence de Strasbourg puisqu'il énonce que la Charte « réaffirme (...) les droits qui résultent notamment (...) de la jurisprudence (...) de la Cour européenne des Droits de l'Homme ».

VI. LA JURISPRUDENCE DE STRASBOURG COMME RESSOURCE

Je voudrais pour terminer signaler brièvement que la jurisprudence de Strasbourg peut aussi être considérée par les autres juridictions comme une ressource ou comme une source d'inspiration, à divers titres. En premier lieu, elle constitue le point de référence évident lorsqu'une question de droits de l'homme surgit. En deuxième lieu, même lorsqu'elle ne comporte pas de décision sur une question spécifique, elle peut fournir une ligne de conduite. Enfin, et c'est là le plus important, elle peut jouer dans le développement (ou la consolidation) d'un système de valeurs partagé un rôle crucial, particulièrement nécessaire dans la mesure où une communauté de valeurs constitue un élément fondamental de l'identité européenne. Les droits de l'homme et les libertés fondamentales représentent l'essence des valeurs qu'une société estime dignes de protection et sont considérés comme les fondations sur lesquelles se construisent les systèmes politiques, juridiques et sociaux. La Convention européenne des droits de l'homme, expression du consensus européen sur ces éléments fondamentaux, peut et doit assumer un rôle prépondérant dans le renforcement de l'identité européenne au sein de l'Union.

**AUDIENCE SOLENNELLE
DE LA COUR EUROPÉENNE
DES DROITS DE L'HOMME
A L'OCCASION DE L'OUVERTURE DE
L'ANNÉE JUDICIAIRE**



Luzius Wildhaber

Président de la
Cour européenne des droits de l'homme

DISCOURS D'OUVERTURE

Mesdames et Messieurs les présidents, Monsieur le Secrétaire général, Excellences, chers amis et collègues, Mesdames, Messieurs,

C'est un grand plaisir pour moi de vous accueillir ici aujourd'hui à notre cérémonie traditionnelle marquant l'ouverture de l'année judiciaire. Parmi les nombreux invités qui nous honorent de leur présence ce soir, on compte trente-deux présidents et dix-neuf juges de cours suprêmes et constitutionnelles. Je souhaite tout particulièrement la bienvenue à notre éminent invité d'honneur, M. Valéry Zorkine, Président de la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie, et aux trois rapporteurs du séminaire qui s'est tenu cet après-midi, M. Guy Canivet, Premier Président de la Cour de cassation française, M. Valerio Onida, Président de la Cour constitutionnelle italienne, et M. Francis Jacobs, Avocat général à la Cour de justice des Communautés européennes, que je remercie très chaleureusement de leur contribution extrêmement stimulante au séminaire.

Si nous nous reportons en arrière, nous constatons que l'année passée a été, elle aussi, riche en événements importants pour la Cour. Certains étaient douloureux, hélas, puisque deux collègues très respectés et appréciés nous ont quittés : M. le juge Gaukur Jörundsson et M. Wolfgang Strasser, adjoint au greffier chargé de la Grande Chambre. Nos pensées vont à leurs familles. Pour en venir à un registre plus heureux, je mentionnerai que quatorze juges de la Cour ont été réélus et que nous avons salué l'arrivée de nouveaux collègues, les juges Mijović, Spielmann, Jaeger, Myjer, Jebens, David Thór Björgvinsson, Jočienė et Šikuta.

Parmi les faits marquants qui ont jalonné l'année écoulée, je relèverai bien entendu l'ouverture à la signature du Protocole n° 14 à la Convention européenne des droits de l'homme ; de même, le prononcé par la Cour de son premier « arrêt pilote » et, enfin, l'adoption du Traité constitutionnel par la Conférence intergouvernementale de l'Union européenne.

Sachant toutefois qu'une juridiction se caractérise d'abord par sa jurisprudence, je voudrais commencer par commenter brièvement quelques-uns des principaux arrêts rendus par la Cour en 2004. Vous constaterez tout de suite qu'ils se rapportent tous à la question de l'exécution efficace des arrêts de la Cour. C'est là en effet un des thèmes qui ont dominé la jurisprudence l'année dernière. Il s'inscrit dans un contexte plus large, celui de la nécessité de restaurer l'équilibre entre les instances nationales et internationales dans l'exécution de la Convention.

Le premier de ces arrêts a été rendu dans l'affaire *Maestri c. Italie*¹. Jusqu'à il y a peu, la Cour avait toujours hésité à prescrire les mesures à prendre par l'État afin de corriger les effets d'une violation. Conformément au caractère subsidiaire de la Convention, tout État défendeur reste

1 [GC], n° 39748/98, arrêt du 17 février 2004, CEDH 2004-I.

en effet libre de choisir les moyens à mettre en œuvre pour s'acquitter de son obligation d'exécuter l'arrêt de la Cour, pour autant que ces moyens soient compatibles avec les conclusions contenues dans l'arrêt de la Cour.

Or, dans l'affaire *Maestri*, la Cour a été plus affirmative. L'affaire concernait un magistrat de carrière que la Cour avait jugé victime d'une violation de l'article 11 en raison de la sanction disciplinaire dont il avait fait l'objet pour appartenance à une loge maçonnique. La Grande Chambre de la Cour a précisé qu'il résulte de la Convention, et notamment de son article 1, qu'en ratifiant la Convention, les États contractants s'engagent à faire en sorte que leur droit interne soit compatible avec celle-ci. Par conséquent, il appartient à l'État défendeur d'éliminer, dans son ordre juridique interne, tout obstacle éventuel à un redressement adéquat de la situation du requérant. Il incombait donc au gouvernement italien de mettre en œuvre – au besoin par la voie législative – les moyens propres à effacer les conséquences du préjudice relatif à la carrière ayant pu ou pouvant résulter pour l'intéressé de la sanction disciplinaire qui lui avait été infligée et qui avait été considérée par la Cour comme contraire à la Convention.

Un second arrêt mérite d'être abordé dans ce contexte, d'autant plus qu'il apporte aussi des précisions utiles sur la notion de « juridiction », qui définit le champ d'application de la Convention. Jusqu'ici, en effet, chaque fois que la Cour avait été appelée à se pencher sur cette notion de « juridiction », elle avait considéré les notions d'imputabilité et de responsabilité comme allant de pair, l'État ne pouvant voir engager sa responsabilité au regard de la Convention que si la violation alléguée pouvait aussi lui être imputée. Or, dans l'affaire *Assanidzé c. Géorgie*², le problème se posait de façon différente. Le requérant, un opposant politique notoire, avait été acquitté par la Cour suprême de Géorgie de toutes les charges retenues contre lui mais n'en demeurait pas moins détenu par les autorités de la République autonome d'Adjarie. Les autorités centrales géorgiennes avaient effectué toutes les démarches procédurales possibles en droit interne en vue d'obtenir l'exécution de l'arrêt d'acquiescement du requérant, elles avaient usé de divers moyens politiques pour régler le litige et avaient maintes fois réitéré leur demande de libération de l'intéressé auprès des autorités adjares, mais en vain. La Cour en conclut que, dans le système interne, le maintien en détention du requérant était directement imputable aux autorités adjares locales, ce qui conduisit le gouvernement géorgien à estimer qu'il ne pouvait pas être tenu pour responsable de ces faits.

La Cour fut toutefois d'un autre avis. Elle souligna qu'au regard de la Convention seule se trouvait en cause la responsabilité internationale de l'État, quelle que fût l'autorité nationale à qui était imputable le manquement à la Convention dans le système interne. La Cour en conclut que le maintien en détention du requérant relevait de la « juridiction » de la Géorgie et que seule la responsabilité de l'État géorgien se trouvait engagée au regard de la Convention. En conséquence, après avoir constaté que le requérant était détenu arbitrairement au mépris de l'article 5 § 1 de la Convention, la Cour a dit pour droit, et pour la première fois dans le dispositif de l'arrêt, que l'État défendeur devait assurer la libération du requérant dans les plus brefs délais. Le lendemain même du prononcé de l'arrêt, le requérant fut libéré de sa prison en Adjarie, ce qui est une démonstration éclatante à la fois de l'efficacité de la protection des droits de l'homme assurée par la Convention et de l'importance très concrète de l'exécution des arrêts de la Cour.

Dans un arrêt rendu conjointement contre la Russie et la Moldova, la Cour procéda de manière similaire, quoique dans un contexte sensiblement différent, en enjoignant, ici aussi dans le dispositif de l'arrêt, les deux États défendeurs de prendre toutes les mesures nécessaires pour mettre fin à une détention que la Cour a qualifiée d'arbitraire et d'assurer la remise en liberté immédiate des requérants encore détenus.

Un dernier arrêt doit être mentionné ici. Il s'agit du premier arrêt dit « pilote » rendu par la Cour. Intervenu dans l'affaire *Broniowski c. Pologne*³, il fait suite notamment à la Résolution du Comité des Ministres sur les arrêts qui révèlent un problème structurel sous-jacent, résolution qui a

2 [GC], n° 71503/01, arrêt du 8 avril 2004, CEDH 2004-II.

3 [GC], n° 31443/96, arrêt du 22 juin 2004, à paraître dans CEDH 2004-V.

été récemment adoptée dans le sillage du Protocole n° 14. Les violations des droits de l'homme dues à un problème structurel dans les États parties à la Convention sont en effet responsables d'une part importante de la charge de travail de la Cour. Dans toutes ces affaires, qui pourtant sont similaires, la Cour est obligée de répéter chaque fois le même message, alors que cela pourrait être évité si l'État concerné portait remède au problème dès que la Cour l'a identifié. C'est pourquoi dans sa résolution, le Comité des Ministres a décidé d'inviter la Cour à identifier désormais dans les arrêts où elle constate une violation de la Convention ce qui, d'après elle, révèle un problème structurel sous-jacent et la source de ce problème, en particulier lorsqu'il est susceptible de donner lieu à de nombreuses requêtes.

C'est ce que la Cour a fait dans son arrêt *Broniowski*. L'affaire concernait un régime d'indemnisation en nature pour le préjudice subi par des propriétaires, dont les biens immeubles avaient dû être abandonnés après la Seconde Guerre mondiale, lesquels propriétaires s'étaient ainsi vu conférer un droit de créance à l'égard de l'État. Celui-ci, toutefois, s'est retrouvé dans l'incapacité d'honorer toutes ces créances, faute de terrains en nombre suffisant. On estime en effet à 80 000 le nombre de personnes dans cette situation.

C'est à l'unanimité que la Cour a conclu qu'en n'honorant pas la créance du requérant, l'État défendeur avait violé l'article 1 du Protocole n° 1. Mais surtout, elle a constaté aussi, pour la première fois dans l'histoire de sa jurisprudence, une violation dite « structurelle », provenant du fait que la violation en question tirait son origine d'un problème à grande échelle résultant d'un dysfonctionnement de la législation polonaise et d'une pratique administrative qui avait touché, et pouvait encore toucher à l'avenir, un grand nombre de personnes, ce qui pouvait donner lieu à de nombreuses requêtes bien fondées.

En conséquence, la Cour a indirectement étendu le bénéfice de son dispositif à toutes ces personnes en disant pour droit que l'État défendeur devait garantir, par des mesures légales et des pratiques administratives appropriées, la mise en œuvre du droit patrimonial en question des intéressés, ou fournir à ceux-ci une réparation équivalente. Enfin – et ceci est un élément très important –, la Cour a annoncé que dans l'attente de la mise en œuvre de pareilles mesures générales, lesquelles devront être adoptées dans un délai raisonnable, elle ajournerait l'examen des requêtes résultant de la même cause générale.

Confrontée à une situation structurelle, la Cour dit en effet à l'État défendeur et au Comité des Ministres qu'ils ont, eux aussi, leur rôle à jouer et qu'ils doivent assumer leurs responsabilités. Leurs efforts serviraient d'ailleurs assurément l'intérêt des individus requérants, auxquels les mesures à caractère général qu'introduirait l'État défendeur procureraient un redressement plus rapidement que ce ne serait le cas si la Cour devait s'employer à traiter toutes les requêtes tour à tour et se prononcer sur chacune d'elles. Cette approche, qui répartit le fardeau de l'application de la Convention, se concilie parfaitement avec l'objectif consistant à rétablir l'équilibre entre protection internationale et protection interne des droits fondamentaux ; l'absence de recours adéquats au niveau national constitue une cause importante, même si ce n'est pas la seule, de l'excès d'affaires inscrites à son rôle qui pèse actuellement sur la Cour.

Pour de nombreuses personnes, la Cour européenne des droits de l'homme représente désormais le dernier recours pour tout grief imaginable. Or, comme l'évolution de ces quinze dernières années l'a largement confirmé, la Cour n'est pas en mesure de répondre à cette attente. L'ensemble des résolutions et recommandations du Comité des Ministres qui accompagne le Protocole n° 14 rappelle à point nommé aux États membres qu'ils apportent une contribution essentielle au bon fonctionnement du système. Le mécanisme de la Convention a toujours été censé revêtir un caractère subsidiaire. Le niveau interne doit être le principal niveau de protection. C'est seulement lorsque ce premier niveau de protection ne fonctionne pas de manière effective qu'intervient le contrôle européen exercé par la Cour.

C'est pourquoi je trouve encourageantes toutes ces décisions au travers desquelles des tribunaux nationaux – en particulier des juridictions constitutionnelles et suprêmes – montrent leur détermination à appliquer directement les normes de la Convention et à intégrer notre jurisprudence

dans leurs ordres juridiques respectifs. A titre d'exemple, je mentionnerai ici la Chambre des lords britannique qui, se fondant sur une analyse complète et clairvoyante de la jurisprudence de Strasbourg, a récemment déclaré que les étrangers soupçonnés d'être des terroristes ne pouvaient être détenus indéfiniment et sans être jugés en vertu de la loi antiterroriste de 2001 ; dans le même ordre d'idées, la Cour de cassation belge a réaffirmé l'année dernière le rang supraconstitutionnel de la Convention dans l'ordre juridique belge et la Cour suprême d'Ukraine a joué un rôle crucial en garantissant au peuple ukrainien le droit à des élections libres ; sans oublier la remarquable décision de l'assemblée plénière de la Cour suprême russe du 10 octobre 2003, laquelle souligne que les arrêts de notre Cour « sont contraignants pour toutes les autorités de la Fédération de Russie, notamment les juridictions », et les importantes avancées de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle russe, sur lesquelles le Président Zorkine va, je crois, attirer notre attention.

Permettez-moi à présent d'évoquer certains aspects institutionnels qui ont marqué la vie de la Cour en 2004. L'adoption du Protocole n° 14 nous donne en effet une bonne occasion de faire brièvement le bilan des résultats obtenus par la nouvelle Cour instaurée en novembre 1998 par le Protocole n° 11. Celui-ci a permis sur le plan des principes un énorme pas en avant, grâce à l'entière juridictionnalisation du dispositif international de contrôle : il a fusionné l'ancienne Cour et la Commission, faisant de la nouvelle Cour une institution permanente, et il a rendu obligatoire le droit de recours individuel et aboli le rôle contentieux du Comité des Ministres – autant d'éléments aujourd'hui considérés comme des pierres angulaires du système de Strasbourg et perçus par tous comme allant de soi, mais qui pourtant ne datent que d'il y a six ans.

Mais le Protocole n° 11 est aussi un succès pratique, puisque la Cour unique et permanente de Strasbourg a montré qu'elle pouvait assumer une charge de travail bien plus grande que ses deux prédécesseurs, tout en préservant l'autorité et la qualité de sa jurisprudence dans les affaires importantes. Comme je ne voudrais pas vous lasser en vous submergeant de statistiques, je me bornerai à vous donner trois chiffres qui recouvrent les cinq années passées : durant cette période, le nombre de requêtes introduites a progressé de 99 % – chiffre en lui-même effrayant –, mais le nombre de requêtes définitivement terminées a augmenté dans une proportion presque cinq fois supérieure, c'est-à-dire de 470 %, et ce dans le contexte d'un accroissement budgétaire plus modeste, à savoir 72 %.

En 2004, la Cour a terminé 21 100 affaires en rendant 20 348 décisions et 718 arrêts. Cette hausse de 18 % par rapport au rendement de 2003 a été obtenue dans des circonstances difficiles et avec des ressources qui globalement semblent assez modestes par rapport à celles des autres juridictions internationales. Ce rendement est le résultat de l'effort collectif et soutenu d'une Cour extrêmement dévouée, assistée par un greffe tout aussi motivé et compétent, auquel j'aimerais ici rendre hommage. Malheureusement, tous les gains de productivité enregistrés au cours des années ont été absorbés par la progression constante du nombre de nouvelles requêtes. La volonté d'un nombre croissant de citoyens européens d'obtenir justice au niveau international, pour pouvoir jouir de leurs droits fondamentaux, a outrepassé les bénéfices tirés des innovations structurelles apportées par le Protocole n° 11.

Cela m'amène au Protocole n° 14, qui a été ouvert à la signature en mai dernier, après plusieurs années de réflexion et de négociations intenses sur la manière dont on pouvait modifier le cadre procédural de la Convention pour aider la Cour à faire face à un nombre d'affaires sans cesse croissant.

Les principaux changements qu'instaurera le Protocole sont bien connus : la formation de juge unique pour les requêtes manifestement irrecevables, l'élargissement de la compétence des comités de trois juges (au lieu de chambres de sept juges) pour les requêtes recevables ordinaires, l'examen conjoint de la recevabilité et du fond des requêtes, et l'entrée en jeu du « préjudice important » comme nouveau critère de recevabilité. Outre ces changements, qui contribueront réellement à accélérer le traitement des affaires, certaines innovations – comme le mandat unique des juges, le nouveau rôle dévolu au Commissaire aux droits de l'homme et le « recours en manquement », dans l'hypothèse où un État refuse de remplir son obligation d'exécuter un arrêt constatant une violation – viendront de plus renforcer le système de Strasbourg.

Un autre message fort adressé par le Protocole n° 14 réside dans la disposition qui permet à l'Union européenne d'adhérer au système de Strasbourg. Avec la disposition équivalente contenue dans le Traité constitutionnel de l'Union européenne, elle met un terme à plusieurs années de discussions et d'hésitations sur la question de savoir si un tel pas est souhaitable et si la nature du contrôle effectué à Strasbourg est compatible avec l'essence même du droit communautaire. Même si les modalités précises d'une telle adhésion restent à définir, la réponse que donnent aujourd'hui de façon parallèle, presque simultanée, la Convention et le Traité constitutionnel de l'Union européenne est claire : non seulement l'adhésion de l'Union européenne est souhaitable, mais elle est devenue une nécessité si l'on veut que l'action des autorités de l'Union européenne jouisse auprès du citoyen du même degré d'acceptabilité sur le plan des droits de l'homme que l'action des autorités nationales. L'existence d'un cadre global intégré pour le développement et la mise en œuvre des normes relatives aux droits de l'homme en Europe est forcément bénéfique pour l'unité européenne, quelle que soit la source juridique de la mesure touchant le citoyen. C'est pourquoi j'engage tant le Conseil de l'Europe que l'Union européenne à examiner, conjointement et dès que possible, les mesures pouvant être prises dès aujourd'hui pour que les négociations sur l'adhésion soient achevées au moment de l'entrée en vigueur du Protocole n° 14 et du Traité constitutionnel. J'espère du reste que le 3^e Sommet des États membres du Conseil de l'Europe donnera un signal clair en la matière.

En mai 2003, le Comité des Ministres a réaffirmé sa détermination à « garantir à la Convention et à la Cour le rôle central qu'elles doivent continuer à jouer dans la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales sur le continent ». Je suis convaincu que le Protocole n° 14 constitue une étape décisive dans la poursuite de cet objectif ; c'est pourquoi j'engage tous les États contractants à le ratifier dès que possible.

Pour sa part, la Cour mettra tout en œuvre pour utiliser pleinement l'ensemble des outils offerts par le Protocole n° 14, comme elle a su exploiter le Protocole n° 11. Dans un effort d'anticipation de l'entrée en vigueur officielle, elle a même commencé à adapter certaines de ses procédures au dispositif prévu par le nouveau protocole. De même, elle a engagé les préparatifs afin que sa structure et ses méthodes de travail soient ajustées à temps.

Comme j'aime à le répéter, il est peu probable que le Protocole n° 14 soit la dernière pièce de l'édifice, car il pourrait bien être insuffisant pour maîtriser le problème de la charge de travail. Il y a en effet une chose – et la Cour a toujours été très claire à ce sujet – que le Protocole n° 14, malgré toutes les possibilités qu'il offre et tous nos efforts, ne pourra pas faire : il ne pourra pas à lui seul réduire le nombre de requêtes introduites à Strasbourg ; il ne pourra pas fermer le robinet, ni même ralentir le flux.

Par ailleurs, l'accroissement continu de la productivité judiciaire se heurte à des limites, ne serait-ce que physiques ; il ne peut pas non plus être un précepte s'imposant à la Cour à tout prix, car cet objectif constituerait non seulement une atteinte à l'indépendance de la Cour dans l'organisation de son travail judiciaire, mais aussi une erreur de principe. En effet, l'objet principal de la Convention n'est pas de voir déclarer irrecevables un maximum de requêtes, mais de garantir une protection effective des droits de l'homme au sein des États membres. Faire progresser chaque année les statistiques relatives aux affaires achevées n'est possible que si l'on se concentre sur les requêtes irrecevables, plus simples et plus nombreuses, ce qui se fait inévitablement au détriment des requêtes bien fondées, qui sont plus complexes.

Pour bien tenir ses priorités, la Cour a récemment décidé, suivant les objectifs poursuivis par le Protocole n° 14, d'accorder plus d'attention au règlement des requêtes bien fondées, c'est-à-dire des affaires où le requérant a souvent de sérieuses raisons de se prétendre victime d'une violation des droits de l'homme. Il est fort possible que cela entraîne à l'avenir ce qui pourrait d'emblée apparaître comme une stagnation, voire un abaissement global de la productivité. Toutefois, en comparant les chiffres catégorie par catégorie, on devrait alors constater que la Cour revient peu à peu à sa mission essentielle, aux affaires importantes, aux affaires qui à vrai dire contribuent au renforcement de la protection des droits de l'homme dans l'ensemble des États membres du Conseil de l'Europe et même au-delà.

Mesdames et Messieurs, il est temps pour moi de conclure. Suivant ma philosophie personnelle au sujet des juges et des juridictions, ceux-ci, lorsqu'ils évoquent en public leur propre rôle, leurs jugements et leurs apports à la société, doivent le faire avec – si je puis dire – un certain sens de l'euphémisme britannique et de la sobriété suisse. Cependant, faisant fi pour une fois et de l'euphémisme et de la sobriété, je tiens à souligner que le dispositif international indépendant de protection fondé sur la Convention européenne des droits de l'homme – et représenté depuis 1998 par la Cour européenne unique des droits de l'homme – a prouvé qu'il était incroyablement efficace et qu'il était connu et respecté dans le monde entier. Le Conseil de l'Europe, qui a créé et nourri la Cour, peut être fier d'elle et de ses réalisations, et il doit s'appliquer non seulement à la préserver mais aussi à la renforcer. Le 3^e Sommet des chefs d'État du Conseil de l'Europe, qui se tiendra en Pologne au mois de mai, constituera indéniablement une occasion précieuse de le faire. Ce n'est pas un secret, je me sens souvent contraint d'attirer l'attention sur les problèmes de charge de travail, voire d'arriéré, mais permettez-moi de souligner que si la Cour est surchargée, c'est parce que sa notoriété n'a fait qu'augmenter au cours des années et parce qu'un nombre croissant de citoyens européens en attendent énormément, et non pas parce qu'elle aurait failli à sa mission ou négligé d'adapter ses méthodes de travail. Cette Cour est sans le moindre doute la plus productive de toutes les juridictions internationales.

Toutefois, l'essentiel est de ne pas oublier que la Cour européenne des droits de l'homme correspond à une nécessité pour la vie démocratique de nos États européens. Le fait que le Traité constitutionnel de l'Union européenne prévoit non seulement une charte des droits fondamentaux mais aussi l'adhésion de l'Union européenne au dispositif de la Convention européenne montre de façon éclatante à quel point il importe aujourd'hui, pour la crédibilité de l'action des pouvoirs publics, de vérifier par un contrôle judiciaire externe si les États respectent les normes relatives aux droits de l'homme. En d'autres termes, il n'y a tout simplement pas d'autre option que celle de préserver l'efficacité du système de contrôle de Strasbourg, tout en l'adaptant bien sûr à l'évolution de la société européenne moderne. Ainsi, alors que nous commençons à nous préparer pour que le Protocole n° 14 soit un succès, nous devons en parallèle continuer à réfléchir à l'avenir à long terme de cette institution unique. La Convention européenne des droits de l'homme est une part essentielle de notre patrimoine commun, un témoignage remarquable de la culture éthique et juridique européenne, et nous avons toutes les raisons d'en être fiers.

Avant de donner la parole à notre invité d'honneur de ce soir, nous aimerions exprimer notre gratitude au nouveau Secrétaire général du Conseil de l'Europe, qui a pour ainsi dire eu son baptême du feu en vivant ses premières négociations budgétaires. Il est resté ferme dans son soutien à la Cour et nous lui en sommes reconnaissants. Nous remercions aussi tous les ambassadeurs qui durant ces discussions ont réaffirmé leur attachement au maintien de l'effectivité du système de la Convention. Comme je l'ai dit à bien d'autres occasions, une augmentation des ressources ne peut pas et ne doit pas être la seule réponse aux problèmes de charge de travail qui se posent à la Cour ; cependant, exclure toute croissance budgétaire pour un dispositif qui lui-même prend de l'ampleur, dans tous les sens du terme, n'est pas non plus une solution.

Je me tourne à présent vers notre invité d'honneur, M. Valéry Zorkine, Président de la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie. Monsieur le Président, c'est un privilège et un honneur de vous compter ce soir parmi nous. Vous jouez un rôle extrêmement important dans la Russie et l'Europe d'aujourd'hui, et nous serions heureux que vous nous en parliez.



Valéry D. Zorkine

**Président
de la Cour Constitutionnelle
de la Fédération de Russie**

La Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie est une juridiction interne dont l'une des missions consiste à protéger les droits et libertés de l'homme et du citoyen par la mise en œuvre de procédures constitutionnelles, dans le respect des principes et normes de droit international généralement reconnus, et en conformité avec la Constitution.

La création en 1991 de la Cour constitutionnelle de Russie, institution spécialisée en matière de contrôle juridictionnel de constitutionnalité, fut l'un des événements témoignant de l'adhésion de la Russie nouvelle aux valeurs du droit européen. L'établissement de cette juridiction ne fut pas aisé. La définition de son statut et l'élaboration du cadre juridique dans lequel elle devait s'inscrire ont suscité, dans les milieux parlementaire et scientifique ainsi que dans la société, des débats passionnés où des opinions très diverses ont été exprimées : certains voulaient instituer un organe consultatif subsidiaire rattaché au Parlement, d'autres souhaitaient attribuer aux juridictions ordinaires une fonction constitutionnelle et de contrôle, d'autres encore envisageaient d'instaurer un contrôle juridictionnel de constitutionnalité inspiré du système américain. Le choix s'est finalement porté sur le modèle constitutionnel européen, dans ses aspects institutionnels et procéduraux, en raison des affinités existant entre l'ordre juridique russe en devenir et les systèmes juridiques appartenant à la famille du droit continental (romano-germanique).

La Cour constitutionnelle – organe judiciaire de contrôle de constitutionnalité exerçant ses compétences juridictionnelles en toute indépendance par la mise en œuvre de procédures constitutionnelles dans les conditions fixées par la loi de 1994 sur la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie – est investie de pouvoirs visant à assurer la supériorité juridique et l'applicabilité directe de la Constitution sur l'ensemble du territoire de la Fédération de Russie, à garantir les fondements du régime constitutionnel et à protéger les droits et libertés fondamentaux de l'homme et du citoyen.

Dans l'exercice de ses compétences, elle n'est soumise qu'à la Constitution. Au moment de prendre leurs fonctions au sein de cette juridiction, les magistrats appelés à y siéger prêtent serment de n'obéir qu'à la Constitution. L'article 15 § 1 place au sommet de la hiérarchie des normes le texte constitutionnel – auquel les lois et les autres instruments législatifs de la Fédération doivent se conformer –, et l'article 17 § 1 reconnaît et garantit les droits et libertés de l'homme et du citoyen dans la Fédération de Russie selon les principes et normes de droit international généralement reconnus et les dispositions constitutionnelles. Ces principes et normes font partie intégrante de l'ordre juridique russe, ainsi que les traités internationaux en vigueur dans la Fédération de Russie, lesquels prévalent sur la loi interne en cas de conflit (article 15 § 4).

Par conséquent, toute disposition constitutionnelle portant sur un aspect particulier des droits et libertés de l'homme et du citoyen doit être interprétée par la Cour constitutionnelle à la lumière des principes et normes de droit international généralement reconnus.

La Constitution russe prévoit un mécanisme permettant, d'une part, la réception dans l'ordre juridique interne de nouveaux principes, de nouvelles normes et de nouveaux traités internationaux au fur et à mesure de leur élaboration et, d'autre part, l'adaptation de ceux qui y sont déjà intégrés pour tenir compte de leur évolution.

C'est ainsi que la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, entrée en vigueur à l'égard de la Russie le 5 mai 1998, est aujourd'hui incorporée dans l'ordre juridique russe.

Lors de la ratification de la Convention, la Russie a déclaré « [reconnaître] comme obligatoire de plein droit et sans convention spéciale la juridiction de la Cour européenne des droits de l'homme sur toutes les affaires concernant l'interprétation et l'application de la Convention et de ses Protocoles, dans les cas d'une éventuelle violation de ces instruments par la Fédération de Russie, et dans les cas où la violation alléguée a eu lieu après l'entrée en vigueur de ces instruments à l'égard de la Fédération de Russie ». En sa qualité de Haute Partie contractante à la Convention, la Russie est tenue, dans toutes les affaires où elle est en cause, d'exécuter les arrêts rendus par la Cour européenne et devenus définitifs.

De la même façon, la Russie respecte les restrictions qu'elle s'impose ainsi que les droits de l'homme et les principes de l'État de droit et de la démocratie.

La Russie reconnaît donc comme faisant partie intégrante de son ordre juridique les droits et libertés consacrés par la Convention européenne des droits de l'homme, traité international, ainsi que les arrêts et décisions rendus par la Cour européenne des droits de l'homme, en ce qu'ils reflètent des principes et des normes de droit international généralement reconnus.

Si la réglementation des droits et libertés de l'homme en Russie relève au premier chef de la Constitution et des lois qui en découlent, elle doit aussi respecter la Convention. Les juridictions russes, y compris la Cour constitutionnelle, ont pour mission de protéger les droits de l'homme, qu'il s'agisse de la liberté de la presse, du droit de propriété, de l'intégrité de la personne, des droits du justiciable en matière pénale ou de tout autre droit. La Cour constitutionnelle garantit les droits fondamentaux reconnus par la Constitution, qui sont en substance les mêmes que ceux consacrés par la Convention et dont l'observation est contrôlée par la Cour européenne des droits de l'homme. Tant la Constitution que la Convention se fondent sur le principe selon lequel les droits et libertés fondamentaux généralement reconnus par les États de droit modernes sont inaliénables et appartiennent à tous les individus dès leur naissance.

La Convention revêt un caractère particulier par rapport aux règles classiques de droit international et aux traités internationaux ordinaires. Qualifiée par la Cour européenne et la doctrine dominante d'« instrument constitutionnel de l'ordre juridique européen », elle occupe une place unique dans le paysage juridique russe. En effet, si l'article 15 § 4 de la Constitution la reconnaît, en tant que traité international, comme faisant partie intégrante de l'ordre juridique interne avec une autorité supérieure à celle des lois fédérales, on peut aussi affirmer que les articles 15 et 17 en font un mécanisme constitutionnel de reconnaissance et de protection des droits et libertés de l'homme et du citoyen.

La Constitution garantit les droits énumérés dans la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales – et apparemment bien davantage en matière économique et sociale – à l'exception de l'interdiction de l'esclavage, qui figure dans l'article 4 § 1 de la Convention mais non dans le texte constitutionnel. Par ailleurs, l'article 20 § 2 de la Constitution énonce que « jusqu'à son abolition, la peine de mort peut être prévue par la loi fédérale à titre de châtiment exceptionnel sanctionnant des atteintes à la vie particulièrement graves, l'accusé ayant dans ce cas le droit d'être jugé par un jury ».

La Russie a signé le Protocole n° 6 à la Convention, mais ne l'a pas ratifié. N'ayant pas signé le Protocole n° 13, elle ne s'est pas engagée à abolir la peine de mort en toutes circonstances. Cependant, l'application de la peine capitale a été suspendue par décision de la Cour constitutionnelle.

Il convient de souligner que les deux réserves que la Russie a formulées lorsqu'elle a ratifié la Convention au sujet de l'application temporaire de la procédure extrajudiciaire d'arrestation, de garde à vue et de détention prévue par le code de procédure pénale alors en vigueur et par le règlement disciplinaire des forces armées ont été en pratique privées d'effet par une décision de la Cour constitutionnelle. Le législateur a dû s'y conformer et amender en conséquence les deux textes en question.

LA COUR CONSTITUTIONNELLE, INTERFACE ENTRE LE DROIT INTERNE ET LE DROIT INTERNATIONAL

De la pratique de la Cour constitutionnelle se dégage une tendance – dont les prémices se trouvent dans la Constitution – à l'accroissement du rôle du pouvoir judiciaire dans le renforcement des échanges entre le système juridique interne et le système juridique international, avec pour finalité d'accélérer l'intégration de la Russie dans le champ du droit international, notamment dans le paysage juridique européen.

C'est d'abord et surtout par le contrôle de la constitutionnalité des traités internationaux avant leur entrée en vigueur en Russie que la Cour constitutionnelle contribue au rapprochement du droit interne et du droit international (article 125 § 2 d) de la Constitution). Un traité reconnu conforme à la Constitution sera autorisé à poursuivre devant le Parlement la procédure requise pour son entrée en vigueur à l'égard de la Fédération de Russie et sa complète intégration dans l'ordre juridique interne. S'il est au contraire déclaré inconstitutionnel, la totalité – ou une partie – de ses dispositions ne pourront être mises en œuvre et appliquées. Il s'agit par ce contrôle d'éviter les conflits entre le droit interne et les obligations internationales de la Russie. La Cour constitutionnelle a aussi une autre mission en la matière, celle de régler les conflits de compétence qui pourraient surgir entre les organes du pouvoir fédéral et les entités composant la Fédération de Russie à propos de la conclusion de traités internationaux au nom de la Fédération.

Mais le rôle d'interface entre le système juridique interne et le système juridique international assumé par la Cour constitutionnelle ne se limite pas à l'intervention de celle-ci dans le processus d'intégration des normes internationales dans l'ordre russe par la voie parlementaire.

La Cour constitutionnelle peut en effet être confrontée à des questions de droit international lorsqu'elle statue sur des affaires qui ne se rapportent pas à des traités internationaux. Ainsi a-t-elle souvent l'occasion de déclarer, en se prononçant sur la constitutionnalité d'une loi ou d'un autre acte normatif, ou bien encore sur certaines de leurs dispositions, que les règles dont elle est saisie sont conformes ou à l'inverse contraires aux principes et normes de droit international généralement reconnus tels qu'ils figurent dans la Convention européenne.

Dès le début de son fonctionnement, la Cour constitutionnelle s'est beaucoup appuyée sur les principes et normes de droit international généralement reconnus qu'elle a érigés en cadre de référence pour l'exercice au niveau interne des droits et libertés de l'homme et du citoyen consacrés par la Constitution. Les règles de droit international ne sont pas utilisées par la Cour constitutionnelle comme de simples arguments destinés à conforter les prises de position juridiques qu'elle adopte mais lui servent à interpréter le sens du texte constitutionnel et à faire apparaître la signification constitutionnelle des dispositions dont elle est saisie.

En s'appuyant sur le droit international pour élaborer des solutions juridiques à portée générale qui s'imposent aux juridictions ainsi qu'aux autres institutions et agents de l'État, la Cour constitutionnelle donne corps à la règle constitutionnelle selon laquelle les principes et normes internationaux font partie intégrante de l'ordre juridique russe. La Cour constitutionnelle renforce l'autorité de ses décisions en les fondant sur le droit international et montre qu'elle considère celui-ci comme une source de droit essentielle à laquelle la législation et la pratique judiciaire doivent se conformer. Les décisions dans lesquelles la Cour constitutionnelle prend position sur la signification

constitutionnelle des lois dont elle est saisie comportent fréquemment des consignes pour l'application correcte du droit international que devront suivre le législateur pour améliorer la loi, le juge pour statuer et le citoyen pour faire valoir ses droits.

C'est ainsi qu'en décembre 2003 la mesure de confiscation qui était prévue par la loi pénale à titre de peine complémentaire a été abrogée par le législateur fédéral. Pareille mesure constituait pour la Fédération de Russie un obstacle sérieux au respect des engagements qu'elle a pris dans le cadre d'un certain nombre de conventions internationales auxquelles elle est Partie (la Convention du Conseil de l'Europe du 8 novembre 1990 relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime, la Convention des Nations Unies du 20 décembre 1988 contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, la Convention internationale du 9 décembre 1999 pour la répression du financement du terrorisme, la Convention des Nations Unies du 15 novembre 2000 contre la criminalité transnationale organisée) ou qu'elle envisage de ratifier (la Convention pénale sur la corruption, adoptée par le Conseil de l'Europe le 27 janvier 1999, et la Convention des Nations Unies contre la corruption, adoptée le 9 décembre 2003).

Dans sa décision n° 251-O du 8 juillet 2004, la Cour constitutionnelle a observé que la saisie de biens en matière pénale était régie par une disposition figurant à l'article 81 (3.1) du code de procédure pénale de la Fédération de Russie (relatif à la saisie de pièces à conviction). Cette disposition, qui relève par nature d'une branche autonome du droit russe – la procédure pénale –, poursuit un objectif juridique qui lui est propre, celui de l'administration de la preuve dans le domaine du droit pénal. Ayant pour fonction de permettre à la Russie d'exécuter ses obligations internationales dans le domaine de la législation relative à la procédure pénale, cette norme, qui ne peut ni ne doit se substituer aux règles de droit pénal substantiel qui n'imposent la confiscation qu'à titre de peine, n'interfère pas avec les dispositions des conventions internationales susmentionnées pour régler les questions que soulèvent les confiscations en matière pénale.

Il découle de ce qui précède qu'une simple reformulation de l'article 52 du code pénal ne peut suffire à régler la matière des confiscations pénales, qui doit donc être totalement refondue pour satisfaire aux exigences posées par les conventions susmentionnées.

La jurisprudence de la Cour constitutionnelle relative à l'article 1070 du code civil de la Fédération de Russie offre un autre exemple de sa démarche. Appelée à contrôler la constitutionnalité de cet article selon lequel les dommages résultant de l'exercice de la fonction juridictionnelle ne peuvent donner lieu à réparation que si la faute d'un magistrat a été établie par une décision judiciaire exécutoire, la Cour constitutionnelle a jugé cette disposition conforme à la Constitution dans la mesure où, interprétée à la lumière du texte constitutionnel, elle vise l'action dirigée contre l'État en réparation du préjudice subi à l'occasion d'une procédure civile du fait d'actes illégaux ayant conduit à une décision au fond. L'État ne peut utilement invoquer l'article 1070 du code civil russe, pris dans son sens constitutionnel et combiné avec les articles 6 et 41 de la Convention, pour s'exonérer de son obligation de réparer le dommage causé au cours d'une instance civile dans d'autres cas (c'est-à-dire en l'absence de jugement au fond) du fait d'actes ou d'omissions illégaux – notamment la méconnaissance de l'exigence du délai raisonnable – imputables à un tribunal (un juge) lorsque la faute de celui-ci est constatée non par un jugement au fond mais par une décision judiciaire d'un autre type.

Il convient de relever que les dispositions pertinentes de la Convention figurent non seulement dans les motifs mais aussi dans le dispositif de la décision rendue par la Cour constitutionnelle.

INCIDENCE DES ARRÊTS ET DÉCISIONS DE LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME SUR LA PRATIQUE DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE DE RUSSIE

Selon l'article 32 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, la compétence de la Cour européenne des droits de l'homme s'étend à toutes les questions concernant l'interprétation et l'application des dispositions de la Convention et de ses

protocoles. La Fédération de Russie s'estime donc liée, dans son interprétation des dispositions de ces instruments et de la jurisprudence de la Cour européenne, par les positions juridiques que celle-ci adopte dans ses arrêts et décisions.

L'utilisation croissante d'éléments de droit tirés de la jurisprudence de la Cour européenne est un indice de l'intégration de la justice russe dans la communauté judiciaire internationale.

La Russie ayant officiellement reconnu le caractère obligatoire de la compétence de la Cour européenne en matière d'interprétation et d'application de la Convention et de ses protocoles, les juridictions russes ont l'obligation de tenir compte de la jurisprudence de la Cour dans l'exercice de leurs fonctions juridictionnelles.

Si la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie rend ses décisions sur le fondement de la Constitution, elle s'appuie également sur la Convention européenne dans laquelle elle recherche des arguments supplémentaires pour justifier les positions juridiques qu'elle prend. La Cour constitutionnelle a fait de la pratique consistant à adopter des motifs tirés en premier lieu des dispositions de la Convention et ensuite des arrêts et décisions de la Cour européenne des droits de l'homme un usage régulier avant même que la Russie ne devienne Partie à la Convention. En s'appropriant les raisonnements juridiques de la Cour européenne pour motiver ses propres conclusions, la Cour constitutionnelle tend à harmoniser sa jurisprudence avec celle de Strasbourg par des décisions qui non seulement s'y conforment, mais s'en inspirent. Les arrêts et décisions de la Cour européenne n'ont pour l'instant jamais trouvé matière à critique dans la pratique de la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie.

Il arrive que la Cour constitutionnelle, en se référant aux dispositions de la Convention dans une espèce donnée, opte pour l'interprétation de la Convention la plus favorable à la protection d'un droit ou d'une liberté.

Si la Cour constitutionnelle se fonde en premier lieu sur son interprétation des articles pertinents de la Constitution pour confirmer la constitutionnalité d'un texte législatif, annuler une disposition devenue obsolète ou expliquer la signification constitutionnelle d'une norme, elle se réfère également aux dispositions de la Convention et à l'interprétation qu'en donne la Cour européenne, dans lesquelles elle trouve des motifs supplémentaires à l'appui de ses décisions. Ce faisant, la Cour constitutionnelle amorce le processus normatif tendant à harmoniser le droit russe avec l'interprétation moderne des droits et libertés consacrés par la Convention et ses protocoles.

Au cours des neuf dernières années, la Cour constitutionnelle s'est référée dans plus de quatre-vingt-dix décisions à la Convention ainsi qu'aux arrêts et décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, qu'elle considère comme une source de droit. Elle a notamment eu recours aux positions prises par la Cour de Strasbourg sur le droit de l'accusé à l'assistance d'un avocat lors de l'instruction et sur les critères définissant les limites de la liberté d'expression et du droit à l'information en période de campagne électorale. Elle s'est également fondée sur les conclusions adoptées par la Cour européenne dans son arrêt du 7 mai 2002 en l'affaire *Bourdov c. Russie*. Appelée à statuer sur la constitutionnalité de dispositions législatives concernant la protection sociale de citoyens qui avaient été exposés à des émissions radioactives dues à la catastrophe de Tchernobyl, la Cour constitutionnelle, sur la question de la réparation d'un dommage causé à la santé, s'est référée au passage de l'arrêt précité où la Cour dit que l'État ne saurait prétendre du manque de ressources pour ne pas honorer une dette fondée sur une décision de justice.

Les décisions de la Cour constitutionnelle ont souligné à maintes reprises l'importance du droit d'agir devant les institutions internationales de défense des droits et libertés de l'homme lorsque tous les recours internes disponibles ont été épuisés, droit reconnu par la Constitution, conformément aux engagements internationaux de la Russie. La Cour constitutionnelle juge que les recours constitutionnels ne figurent pas parmi les voies de droit interne dont l'épuisement est requis pour pouvoir agir devant ces institutions. Se référant à la pratique de la Cour européenne, elle considère que l'existence d'un arrêt d'appel suffit à établir que tous les recours internes ont été épuisés et, souscrivant à la jurisprudence de la Cour européenne, estime que la formulation d'une demande de révision n'est pas une condition préalable à la saisine de ces organes internationaux.

Comme chacun sait, les décisions de la Cour européenne, en vertu de la Convention, imposent aux États contractants de prendre des « mesures effectives pour prévenir de nouvelles violations semblables à celles constatées dans les décisions de la Cour ».

Dans la décision n° 4-P qu'elle a rendue le 2 février 1996, avant la ratification de la Convention par la Russie, la Cour constitutionnelle a considéré que les décisions des organes internationaux pouvaient donner lieu au réexamen des affaires par les juridictions supérieures de la Fédération de Russie. Ces dernières se sont donc vu offrir la possibilité d'exercer leur pouvoir de révision à l'égard de jugements et décisions déjà prononcés, même par des juridictions supérieures. La position juridique ainsi adoptée par la Cour constitutionnelle a été consacrée par la législation russe relative à la procédure pénale et arbitrale actuellement en vigueur.

Il appartient au législateur ou à la Cour constitutionnelle, dans la limite de sa compétence, de se prononcer sur la régularité d'une loi dont l'application dans une espèce donnée emporte violation des droits et libertés reconnus par la Convention et révèle l'existence d'un vice dans la loi en question.

La Cour constitutionnelle s'appuie sur les dispositions de la Convention et l'interprétation qu'en donne la Cour européenne des droits de l'homme pour rendre ses propres décisions et motiver les conclusions juridiques auxquelles elle parvient dans le cadre du contrôle de constitutionnalité des lois et des autres instruments législatifs.

La compétence de la Cour européenne des droits de l'homme est par nature subsidiaire et les rapports qui se créent entre elle et les plus hautes juridictions des États européens ne sauraient être perçus comme des relations à sens unique. Aussi la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie puise-t-elle dans la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, dans les enseignements tirés du dialogue juridique permanent qui s'est instauré entre celle-ci et les autres juridictions constitutionnelles des États européens ainsi que dans l'expérience de ces dernières. La Cour constitutionnelle, en sa qualité de juridiction interne chargée du contrôle de constitutionnalité, peut ouvrir la voie à une évolution du système juridique russe, dans ses pratiques d'élaboration et d'application de la loi, conforme à l'interprétation moderne des droits et libertés consacrés par la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales. Elle a en cela un rôle important à jouer dans la construction du droit russe dont elle consolidera l'ancrage dans le paysage juridique fondé sur la Convention commun aux États européens.

PHOTOS





DIALOGUES ENTRE JUGES

- Dialogue entre juges - 2016
- Dialogue entre juges - 2015
- Dialogue entre juges - 2014
- Dialogue entre juges - 2013
- Dialogue entre juges - 2012
- Dialogue entre juges - 2011
- Dialogue entre juges - 2010
- Dialogue entre juges - 2009
- Dialogue entre juges - 2008
- Dialogue entre juges - 2007
- Dialogue entre juges - 2006