



Présidence française de l'Union européenne
Conférence des chefs des cours suprêmes de l'Union européenne
21 février 2022

Restitution orale de l'atelier de la Cour de cassation

La protection des droits fondamentaux : les enjeux de l'articulation du droit national et des droits européens

Au lendemain de la seconde guerre mondiale, alors qu'était observée une constitutionnalisation croissante des droits fondamentaux au sein des Etats européens, naissaient la Convention européenne des droits de l'Homme et la construction européenne, notamment fondée sur l'idée que la paix entre les Etats repose sur la promotion et la protection de l'Etat de droit, valeur fondatrice de la Communauté, puis de l'Union européenne.

L'Etat de droit, dans lequel la puissance publique accepte de se soumettre aux règles juridiques, suppose, au moins, l'égalité devant la loi, le respect de la hiérarchie des normes et la séparation des pouvoirs.

Les échanges qui ont eu lieu cet après-midi ont montré que la protection des droits de l'Homme et des libertés fondamentales est consubstantielle à l'Etat de droit.

Il y a une vingtaine d'année, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne est venue concrétiser ce lien indissoluble entre « Etat de droit » et « droits fondamentaux » en consacrant une protection des droits civiques, politiques, économiques et sociaux à un niveau élevé, dont les juges nationaux et la Cour de justice de l'Union sont chargés de garantir l'effectivité dans le cadre d'un ordre juridique intégré.

Comme un intervenant l'a exprimé tout à l'heure, les juges nationaux ont une « coresponsabilité » dans la protection des droits fondamentaux en veillant à la convergence de leurs décisions avec la jurisprudence de la Cour de l'Union européenne.

Leur rôle est primordial car, ainsi que cela a été souligné, « la fonction créatrice de la Cour de justice de l'Union européenne est déclenchée par les juges nationaux » par le biais de la question préjudicielle, qualifiée de « clef de voûte du système juridictionnel » européen par la Cour de justice.

La « coresponsabilité » des juges nationaux dans la protection des droits fondamentaux prend également sa source dans le respect qu'ils assurent de la Convention européenne, et désormais, pour les Etats qui l'ont ratifié, dans la mise

en œuvre du protocole n°16 à la Convention, qui permet aux juridictions situées au sommet du système judiciaire national d'adresser à la Cour européenne des droits de l'Homme une demande d'avis consultatif sur des questions de principe relatives à l'interprétation ou à l'application des droits et libertés définis par la Convention ou ses protocoles. C'est ce qui a fait dire au président Spano, cité par un de nos intervenants : « Vous, les juges nationaux, vous êtes les premiers juges de la CEDH ».

Cela nous a aussi été rappelé tout à l'heure : dans leur rôle de garants de premier rang des droits fondamentaux, les juges nationaux sont aidés par les avocats, acteurs à part entière du développement du dialogue des juges, en le faisant vivre tant par le choix des moyens qu'ils formulent en se référant au droit national, à la Convention ou à la Charte, que par leurs suggestions quant à l'utilité de poser une question préjudicielle ou de solliciter un avis auprès de la Cour européenne des droits de l'Homme.

Cette nécessité pour les avocats et les juges d'avoir toujours présentes à l'esprit - outre les exigences constitutionnelles nationales - les exigences issues de la Convention et celles issues de la Charte est, certes, une source de difficulté accrue dans la gestion des contentieux, mais c'est aussi, et avant tout, une source d'enrichissement par un processus de contamination des jurisprudences nationales par les jurisprudences européennes au profit d'une élévation du niveau de protection des droits fondamentaux de tous les ressortissants européens.

Au cours des débats, certains intervenants ont renouvelé le vœu d'une adhésion de l'Union européenne à la Convention - écartée par la Cour de justice en 2014. Ils ont rappelé la nécessité de mettre en œuvre l'article 6 du traité sur l'Union européenne, et l'utilité d'une articulation horizontale des droits européens.

Toutefois, à l'issue des échanges, il est possible de dire qu'un consensus se dégage pour considérer que l'absence d'adhésion de l'Union à la Convention n'est pas un réel obstacle à la dynamique vertueuse à l'œuvre dans les relations des Cours suprêmes nationales avec les deux Cours européennes, et ceci grâce, d'une part, aux mécanismes d'articulation prévus par la charte, évoqués ci-après, et d'autre part, grâce au dialogue implicite qui se noue entre les deux Cours européennes.

En témoignent les propos du président Lenaerts, qui a rappelé que la Cour de justice de l'Union s'efforçait dans ses décisions « *d'intensifier les citations issues des jurisprudences de Strasbourg afin d'utiliser le même langage pour interpréter les mêmes droits fondamentaux.* »

En témoigne également, en sens inverse, l'arrêt *Bosphorus Airways c/Irlande* de 2005, par lequel la Cour européenne a accepté d'examiner la conformité du droit communautaire à la Convention européenne en ayant recours à la doctrine de la protection équivalente.

En témoignent enfin des décisions plus récentes de la Cour européenne par lesquelles elle a, sur le fondement de l'article 6, § 1, de la Convention, mis à la charge des juridictions suprêmes nationales l'obligation de motiver leurs décisions de refus de renvoi préjudiciel devant la Cour de justice par référence à la jurisprudence *Cilfit* du 6 octobre 1982.

Malgré cette dynamique vertueuse, un certain nombre d'intervenants se sont inquiétés de la fragilisation de la protection des droits fondamentaux et de l'Etat de droit dans la période récente.

Face à cela, ils ont réaffirmé leur volonté de rester extrêmement vigilants dans la protection des droits fondamentaux, tant à l'échelon national qu'à l'échelon européen, et exprimé la nécessité de maintenir et de renforcer la confiance mutuelle entre les juridictions nationales et les juridictions européennes.

A cet égard, soulignant qu'une meilleure connaissance concrète de la Convention, de la Charte, des différents droits nationaux, et des instances chargées de les faire respecter, est la clé d'une confiance mutuelle propre à faciliter le dialogue, la présidente de l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne nous a fait part des différents outils mis à disposition par son agence pour faciliter un dialogue efficace entre les différentes instances européennes.

Il est juste et fidèle de souligner que les échanges de l'après-midi ont témoigné d'une vision fortement positive des apports et des réalisations en matière de protection des droits fondamentaux, singulièrement des droits de l'Homme, issus de l'adhésion et de la référence commune des Etats membres aux valeurs de la Charte, interprétée de façon ouverte par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne. Dans le même temps, vous avez mis en évidence le rôle dynamique de relais et d'amplificateur rempli par nos Cours suprêmes nationales.

Sans s'éloigner de cette appréciation favorable, plusieurs interventions ont, tour à tour, évoqué les incertitudes de l'articulation de normes et de sources du droit en concours, émis le vœu que la mise en œuvre des mécanismes, éprouvés, d'interprétation du droit de l'Union européenne, notamment en matière de droits fondamentaux, gagnent en souplesse et en flexibilité et, dans le même esprit, nous ont conviés à approfondir la dimension horizontale, participative, du dialogue des juges.

Revenons, quelques instants, sur la direction et le sens des propos qui ont été tenus sur ces sujets.

Complexité et sophistication de l'articulation des normes de protection des libertés fondamentales, tout d'abord.

Plusieurs d'entre vous ont souhaité insister sur les questions, délicates, que, de leur point de vue, peuvent soulever, en matière de libertés fondamentales, le concours, sinon la confrontation, de normes, multiples, issues de différentes sources du droit. D'aucuns ont fait mention de la part d'incertitude, d'insécurité juridique, qui peut en résulter et ont exprimé le besoin d'un supplément de clarification. Ont pu être ainsi évoquées les relations, sensibles, entre ordre constitutionnel interne et droit de l'Union européenne, de même que l'articulation, parfois subtile, entre les standards de garantie érigés respectivement par la Convention européenne et la Charte.

Sur ce dernier point – différentes contributions l'ont relevé en y insistant – les mécanismes de liaison entre les deux ordres européens en matière de droits

fondamentaux s'appuient sur des textes qui, quand bien même ils peuvent prêter à interprétation, pris ensemble ou séparément – mais un juriste doit-il s'en étonner ? - comportent un degré raisonnable de complétude et de précision qu'il n'est pas si fréquent de rencontrer en matière de solutions de conflits de normes.

Ainsi de l'article 6.3. du Traité sur l'Union européenne (intégrant au droit de l'Union, en tant que principes généraux, les droits fondamentaux, tels que garantis par la Convention européenne), et s'agissant de la Charte, des articles 52.3. (obligation d'interprétation conforme, rédigée – on le sait – en miroir des stipulations de l'article 53 de la Convention européenne) et 53 de cette même Charte (effet – plancher de la protection offerte par la Charte, dit encore de *standstill*), eux-mêmes éclairés par les *Explications* interprétatives publiées le 14 décembre 2007.

On fera encore mention de ce que dans la jurisprudence des deux cours européennes relative aux droits fondamentaux, les éléments de convergence et d'homogénéité l'emportent délibérément et de beaucoup sur l'affirmation et l'exploitation de leurs inévitables marges d'autonomie.

Ainsi de l'arrêt de Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'Homme du 30 juin 2005, dans l'affaire dite *Bosphorus*, précemment évoqué, complété par la décision du 6 décembre 2012, *Michaud c/ France* (requête n° 12323/11), érigeant une présomption d'équivalence de la protection des droits fondamentaux offerte par le droit de l'Union européenne à celle assurée par le mécanisme de la Convention, sous la double réserve qu'elle ne peut résulter que d'un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne, et non d'une juridiction nationale, et qu'elle peut être renversée si elle s'avère entachée d'insuffisance manifeste.

Ainsi, encore, de la jurisprudence abondante de la Cour de justice de l'Union européenne reflétant avec évidence la préoccupation de s'inscrire dans le sillage de son homologue strasbourgeoise (pour illustrations récentes, parmi de nombreuses autres : CJUE, 5 juin 2018, *Kolev e.a.*, C 612-15 ; CJUE, 15 mars 2017, *Al Chodor*, C-528-15).

S'agissant du premier point, touchant aux rapports, en matière de droits fondamentaux, entre ordre constitutionnel et ordre européen - dont on sait qu'ils ne sont pas exempts de tensions- on notera que tant le traité sur l'Union européenne (article 6.3.) que la Charte (articles 52.4. et 53) y consacrent des dispositions qui offrent des voies de coordination substantielles.

De même faut-il rappeler que les traditions constitutionnelles communes aux Etats membres en matière de droits de l'Homme et de libertés fondamentales sont, de longue date, regardées par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne comme ce qu'il est convenu d'appeler un « *substratum* philosophique commun».

Le souhait d'un assouplissement et d'une dimension plus horizontale de la coopération directe entre la Cour de justice de l'Union européenne et les juges suprêmes nationaux, ensuite.

D'assez nombreuses contributions, relayées lors des débats de cette après-midi, ont mis en relief la conviction que les indispensables principes de primauté et d'effectivité du droit de l'Union européenne, appliqués dans le respect des principes d'attribution et de subsidiarité, qui sont véritablement le ciment de la construction européenne, fondent et justifient la nécessaire procédure de renvoi préjudiciel prévue à l'article 267 TFUE. Celle-ci s'inscrit elle-même dans le respect du principe de coopération loyale et assure la cohérence et l'unité de l'interprétation, ainsi que la pleine application du droit de l'Union.

De même, de l'absence de remise en cause par nos contributeurs et intervenants des critères de dérogation à l'obligation, pour une juridiction nationale statuant sans recours juridictionnel de droit interne, de transmettre une question préjudicielle, tels que les a dégagés l'arrêt du 6 octobre 1982, *Cilfit ea.*, ultérieurement enrichis de quelques aménagements [en son dernier état, arrêt du 6 octobre 2021, dit *Cilfit II* [*Conorzio Italian Management* (C-561/19)]].

Pour autant, lors de nos échanges, plusieurs voix ont exprimé de façon appuyée le souhait d'un assouplissement du dialogue, dans son sens tant juridictionnel qu'institutionnel. L'une d'elle se revendiquait à cet égard du précepte d'un célèbre juge de la Cour suprême américaine de la fin du XIXème siècle, selon lequel un système juridique et juridictionnel doit ménager du « jeu à ses articulations » (« *there must be some play at the joints* »).

Par-delà les besoins d'une harmonieuse construction du droit, l'intérêt des justiciables y trouverait avantage. Insistons-y. Comment méconnaître, en effet, que la lourdeur et la lenteur de nos mécanismes de collaboration des juridictions satisfont mal à l'attente de sécurité juridique des parties et leur imposent des délais de jugement qui se révèlent assez déraisonnables.

Quelques pistes d'évolution, enfin.

Quelques-uns d'entre vous ont dessiné une possible et souhaitable évolution selon deux axes principaux qui méritent dans doute une réflexion approfondie.

Il s'agirait :

- d'une part, de s'efforcer à plus de flexibilité dans l'interprétation de la norme, à la faveur d'une relation dialogique accrue, approfondie avec les juges suprêmes nationaux en usant, en particulier, de l'instrument de la marge nationale d'appréciation et en privilégiant l'objectif de compréhension partagée ;
- d'autre part, de travailler à l'extension de la dimension horizontale de la coopération et du dialogue. Vous avez notamment souligné, à cet égard, que l'instauration d'un mécanisme d'avis consultatif, inspiré du dispositif prévu par le protocole additionnel n°16 à la Convention européenne, participerait avec force de ce mouvement. On ne doit pas méconnaître les possibilités ouvertes par ces procédures consultatives à l'effet notamment de ménager la voie de convergences interprétatives entre cours constitutionnelles nationales et cours européennes.

Pour clore ce propos, ne faut-il pas regarder une rencontre comme la nôtre, qui rassemble les plus hauts acteurs de ce dialogue des juges, comme l'éclatante

confirmation de ce que cette dynamique et cette volonté sont activement à l'œuvre ?

**

*