

**Intervention de Vito Monetti**  
**Colloque de Berlin, 20-22 février 2007**

Dans notre Continent il y a deux Cours<sup>1</sup> internationales, dont les compétences territoriales se surposent en large mesure ; chacune appartient à un système supranational qui est pourvu, non seulement de normes à l'application immédiate, mais d'une Loi fondamentale propre ; toutes les deux sont les juges des lois dans le domaine du respectif système et jouissent d'une position institutionnelle au rang « constitutionnelle ».

La Cour européenne des droits de l'homme est considérée une des « juridictions (au moins) matériellement constitutionnelles des libertés »<sup>2</sup>.

Pour ce qui est de la Cour de justice des Communautés européennes, il suffit rappeler que les Traités lui attribuent des fonctions de sauvegarde du respect du droit portant sur l'interprétation et l'application des Traités en soi mêmes (art. 220 TCE), de contrôle sur l'accomplissement des obligations qui incombent aux Etats (art. 226 TCE), de juge de la conformité aux Traités des actes approuvés par les Institutions européennes (art. 230 TCE et art. 35 TUE) et de juge des différends (art. 239 TCE et art. 35 TUE).

Si l'on considère les Pays membres du Conseil de l'Europe, nous pouvons vérifier que au moins la moitié de ces Pays ont une Cour ou un Tribunal définis d'une manière explicite « constitutionnelle ».

Deux Cours européennes et 23 Cours nationales, avec fonctions de Juges des lois.

Et, au dessous de ces systèmes de Lois constitutionnelles et respectives Cours (européennes et nationales), il y a les juges nationaux. Dans chacun des 46 Pays membres du Conseil de l'Europe ils sont soumis à la Charte fondamentale de cette Organisation, la Convention européenne pour la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; parmi eux, les juges des 27 Pays de l'Europe de Bruxelles doivent respecter en plus un complexe système de normes non nationales. Pour les uns et pour les autres il y a une obligation de interprétation « fidèle » des normes internes, c'est-à-dire conformément aux normes « européennes », ou plutôt au « droit vivant » tel que défini par la jurisprudence de la CEDH et de la CJCE. Cette obligation de fidélité peut imposer même la non application de la norme nationale, en tant que norme au rang « inférieur ».

---

<sup>1</sup> En effet, il faut considérer la Cour pénale internationale aussi.

<sup>2</sup> M.A.EISSEN, L'interaction des jurisprudences constitutionnelles nationales et de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, en D. ROUSSEAU et F. SUDRE (sous la direction de), Conseil constitutionnel et Cour européenne des droits de l'homme. Droits et libertés en Europe, Paris, STH, 1990, 138. G. ZAGREBELSKI, Corti europee e Corti nazionali, Rapport présenté à la LUISS, Rome 12.1.2001.

Evidents les risques de frictions et de contrastes interprétatifs ; évidentes les préoccupations de voir sa propre légitimation mise en doute. Les uns et les autres dans un compliqué enchevêtrement qui implique les deux Cours européennes et chacune de leurs par rapport aux cours constitutionnelles nationales.

Les relations entre les deux Cours européennes ont été marquées non seulement par les respectives sentences, mais par d'autres actes formels aussi.

Pour ce qui est de la jurisprudence, il faut rappeler que la CJCE a très souvent « débordé » sur le terrain de ses collègues de Strasbourg, la sauvegarde des droits de l'homme.

Après une première phase de absence par rapport à ce thème, la Cour du Luxembourg a « comblé » cette lacune à travers une jurisprudence entamée par les célèbres *Affaires Stauder*<sup>3</sup> et *Internationale Handelsgesellschaft*<sup>4</sup> en affirmant le principe que :

*« Le respect des droits fondamentaux fait partie intégrante des principes généraux du droit dont la Cour de justice assure le respect. 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 ».*

La CJCE a ainsi entamé une activité de exploration et identification des matériaux permettant de construire un système de principes fondamentaux non écrits ; et à cette fin elle s'est servie de ces « *instruments internationaux concernant la protection des droits de l'homme auxquels les états membres ont coopéré ou adhéré (qui) peuvent également fournir des indications dont il convient de tenir compte dans le cadre du droit communautaire* »<sup>5</sup>.

Le juge a précédé son législateur.

La jurisprudence de la CJCE a – en quelque mesure – préparé le terrain culturel sur lequel ils sont successivement nés les Traités de Maastricht et de Amsterdam : l'article 6 du Traité de l'Union.

Et ses références à la Convention européenne des droits de l'homme : l'Union s'oblige à respecter les droits garantis par la CEDH.

Il peut être utile ajouter que la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne contient des références aussi à la CEDH, d'une manière explicite ou substantielle. Au-delà du Préambule, il y a les citations presque textuelles de la Convention des droits de l'homme: art. 2, articles 52 et 53.

<sup>3</sup> Arrêt du 12 novembre 1969 (29-69).

<sup>4</sup> Arrêt du 17 décembre 1970 (11-70).

<sup>5</sup> Arrêt du 14 mai 1974 (4-73), J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung contre Commission des Communautés européennes.

Un terrain de rencontre entre les deux Cours européennes est offert par la Charte de Nice, entrée stablement dans le nombre des arguments que toutes les deux utilisent dans les motifs des respectives décisions.

Les deux Cours étant juges du respect des droits de l'homme (l'une à titre originaire, l'autre grâce aussi à sa même jurisprudence) sur la base du même texte fondamental (la CEDH), le risque de différentes interprétations apparaît évident.

Et donc, le risque de délégitimation déjà évoqué ici.

Ce risque avait été perçu par la Cour de justice. A cet égard il faut rappeler une nette prise de position négative de la CJCE<sup>6</sup> concernant la «*Adhésion de la Communauté à la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*». La Cour avait mis en doute l'existence même d'une base légale permettant l'adhésion<sup>7</sup> ; et, même en reconnaissant que «*34. ... le respect des droits de l'homme constitue donc une condition de la légalité des actes communautaires*», elle avait ajouté que «*force est toutefois de constater que l'adhésion à la convention entraînerait un changement substantiel du régime communautaire actuel de la protection des droits de l'homme, en ce qu'elle comporterait l'insertion de la Communauté dans un système institutionnel international distinct ainsi que l'intégration de l'ensemble des dispositions de la convention dans l'ordre juridique communautaire*».

On craignait ce «*changement substantiel du régime communautaire actuel de la protection des droits de l'homme*», changement qui était évidemment conçu comme une mise en doute de son rôle en tant que Cour suprême.

Une préoccupation tout à fait raisonnable<sup>8</sup>, même si les choses ont marché et marchent d'une manière différente : non opposable.

Entre-temps la Cour des droits de l'homme s'est déjà «*penchée*» sur ce terrain si délicat, le terrain d'autrui.

Je fais référence à un fameux arrêt de la Cour de Strasbourg, dans l'*Affaire Matthews*<sup>9</sup>

La question concernait la violation de l'article 3 du Protocole 1 à la CEDH concernant le droit à des élections libres<sup>10</sup> qui – d'après la partie recourant – avait été lésé par la loi britannique réglant les élections du Parlement européen dans le territoire de Gibraltar.

<sup>6</sup> Avis 2/94 de la Cour, 28 mars 1996.

<sup>7</sup> «*27. convient de constater qu'aucune disposition du traité ne confère aux institutions communautaires, de manière générale, le pouvoir d'édicter des règles en matière de droits de l'homme ou de conclure des conventions internationales dans ce domaine*».

<sup>8</sup> Et, en quelque mesure, présente dans la jurisprudence de certaines Cours constitutionnelles nationales.

<sup>9</sup> *Affaire Matthews Ve Royaume Uni*, arrêt 18 février 1999.

<sup>10</sup> «*Les Hautes Parties contractantes s'engagent à organiser, à des intervalles raisonnables, des élections libres au scrutin secret, dans les conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif.*»

Comme la violation du droit concerné se serait vérifié par rapport à la adhésion du Royaume Uni aux Traités, il faut mentionner textuellement la « réponse » des juges de la Cour des droits de l'homme à ce propos :

*« 1. La Cour note que les actes de la Communauté européenne ne peuvent être attaqués en tant que tels devant la Cour, car la Communauté en tant que telle n'est pas Partie contractante. La Convention n'exclut pas le transfert de compétences à des organisations internationales, pourvu que les droits garantis par la Convention continuent d'être « reconnus ». Pareil transfert ne fait donc pas disparaître la responsabilité des Etats membres ».*

Même si par le biais d'un jugement sur la responsabilité du « *déléguant* », qui en théorie pourrait être tout à fait étrange à l'adoption d'un acte « *communautaire* », la Cour estime de pouvoir examiner la cohérence des actes communautaires avec la Convention.

Dans le sens précisé, la Cour de Strasbourg exerce déjà sa compétence à l'égard des actes relevant de l'Union européenne.

Nous sommes vis-à-vis d'un classique exemple de protection « multi niveau » des droits.

Il faut maintenant ajouter une autre précision.

Pour rappeler un principe fondamental de la jurisprudence de la Cour des droits de l'homme, selon lequel ce qui importe n'est pas le droit écrit, mais les violations des droits protégés par la Convention provoquées par l'application que les normes reçoivent en concret. Il ne suffit pas que un droit soit reconnu par un loi,

- si il ne y pas de moyens juridiques pour que il soit matériellement exercé,
- si l'interprétation donnée par le juges nationaux nie dans la pratique ce droit.

Sur la base du cadre normatif et jurisprudentiel que j'ai essayé de tracer, la réponse aux questions posées dans ce colloque est : oui.

La décision cadre dont ici on discute est un instrument juridique pertinent et utile, qui trouve sa base légale dans l'article 6, 34.2.b, 35 du TUE et dans les dispositions contenues aux articles 220-245 du TCE<sup>11</sup>.

Son application concrète devra trouver deux successifs intermédiaires : les lois d'implémentation et les décisions des juges nationaux. Seulement à ce moment là, il y aura une possibilité pour la Cour des droits de l'homme d'y intervenir.

Quand même des considérations sont peut-être d'or et déjà possibles.

La Proposition de décision-cadre du Conseil relative à certains droits procéduraux reconnus dans le cadre des procédures pénales dans l'Union européenne ne se borne pas à

---

11

Arrêt de la Cour de justice, Pupino, affaire C-105/03 (16 juin 2005).

donner une simple et générique liste de droits ; elle précise que leur définitions son fondées sur le texte de la CEDH, sur ses normes dans leur valeur effective, en tant que elles sont et seront définies par la jurisprudence de la Cour de Strasbourg.

Mais à ce moment un question se pose.

La Proposition de décision-cadre ne contient pas de indications concernant les remèdes que les Etats devront prédisposer en faveur des personnes concernées, en cas de violation d'un des droits indiqués. Les mécanismes procéduraux possibles sont multiples : un recours et donc une sanction de nullité ou l'interdiction de utiliser les preuves réunies en violation d'une norme portant sur un de ces droits. Mais aucun de ces remèdes n'est pris en considération dans la Proposition.

Et ce silence, cette faute d'indications apparaît moins compréhensible si l'on considère que en revanche les normes de l'UE ont déjà abordé cette question : octroyer un droit et, au même temps, prévoir l'instrument juridique permettant son exercice concret.

Il y a la Décision-cadre<sup>12</sup> relative à l'exécution dans l'Union européenne des décisions de gel de biens ou d'éléments de preuve qui, à l'article 11 prévoit :

#### *Voies de recours*

*1. Les États membres prennent toutes les dispositions nécessaires pour garantir que toute mesure de gel exécutée en application de l'article 5 puisse faire l'objet de la part de toute personne concernée, y compris des tiers de bonne foi, et en vue de préserver leur intérêt légitime, d'un moyen de recours... .*

Mais ce même principe nous le trouvons dans en texte en préparation, la « Proposition de décision-cadre du Conseil relative au mandat européen d'obtention de preuves tendant à recueillir des objets, des documents et des données en vue de leur utilisation dans le cadre de procédures pénales »<sup>13</sup> qui, contient un article tout à fait identique :

#### *Article 19*

##### *Recours contre les mesures coercitives*

*Les États membres prennent toutes les dispositions nécessaires pour garantir que tout mandat européen d'obtention de preuves exécuté conformément à l'article 11 en recourant à des mesures coercitives puisse faire l'objet d'un recours de la part de toute personne concernée, y compris des tiers de bonne foi, en vue de préserver leur intérêt légitime.*

On n'arrive pas à comprendre cette disparité de traitement, qui apparaît d'autant plus gênant si l'on considère que le traitement pire est ce-là réservé aux droits de liberté, par rapport à ce qu'on définit comme des « droits propriétaires ».

---

<sup>12</sup> 2003/577/JAI du Conseil du 22 juillet 2003

<sup>13</sup> COM(2003) 688 final 2003/0270 (CNS).

Tout ça dit, si on revient à la question initiale, du rapport entre une décision-cadre de l'UE et la Cour des droits de l'homme, plus précisément la DQ objet de la Proposition aujourd'hui considérée, des considérations peuvent être faites.

On pourrait supposer la situation suivante :

la Décision-cadre pourrait être implémentée par un Etat d'une manière purement formelle, sans la prévision de formes de recours ou d'autres sanctions procédurales ; une violation d'un droit reconnu par la DQ se vérifiant, elle resterait donc sans une effective réaction ; la Cour de Strasbourg, étant saisie<sup>14</sup>, pourrait déclarer que il y a eu aussi une violation de la Convention par rapport au fait d'un manque de remèdes effectifs dans l'ensemble des normes « européennes » et nationales concernées.

La seule solution possible vis-à-vis de cette perspective semble puisse être identifiée dans une modification visant à intégrer les contenus de la Proposition de DQ, qui en tout cas représente un important progrès.

Rome, 1er février 2007

---

<sup>14</sup> En effet, un juge national pourrait saisir la CJCE d'une question préjudicielle d'interprétation. On pourrait supposer que les deux Cours européennes parviennent à des conclusions différentes. Mais il s'agit de questions qui sont en dehors des thèmes aujourd'hui en discussion, touchant la question du court-circuit entre Cours constitutionnelles, du risque de délégitimation et celle-là des mécanismes de ce qui est défini le système multi niveau des droits.