



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS  
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

## Séminaire

### **“L’articulation entre la Convention européenne des droits de l’homme et le droit de l’Union européenne : passé, présent et futur”**

#### **Un réseau judiciaire pour la défense de l’état de droit constitutionnel européen**

Marta Cartabia

Strasbourg, 14 juin 2024

C’est un honneur pour moi de participer à cette cérémonie célébrant le mandat de la présidente O’Leary à la Cour européenne des droits de l’homme. Cette institution s’est révélée essentielle pour la protection des droits fondamentaux de l’individu, des valeurs et institutions démocratiques, ainsi que, de fait, de l’état de droit.

Son importance ne cesse de croître, surtout en ces temps troublés que nous traversons – des temps qui sont troublés pour tout un chacun et qui constituent « *un changement d’époque tumultueux pour nos valeurs européennes communes* », pour reprendre les termes employés par la présidente O’Leary dans un discours qu’elle a prononcé récemment<sup>1</sup>.

J’ai été invitée à m’exprimer ici du point de vue des juridictions constitutionnelles nationales. Dans ce contexte, je tiens à souligner un point crucial : je considère d’abord et avant tout qu’en Europe, les cours constitutionnelles nationales ne sont pas isolées.

Face à l’érosion insidieuse du rôle du pouvoir judiciaire, qui ébranle les pouvoirs et l’indépendance de nombreuses juridictions dans le monde entier, les cours constitutionnelles nationales en Europe sont en meilleure posture que leurs homologues dans le reste du monde. Elles peuvent s’appuyer sur un réseau solide d’acteurs qui sont tous investis dans la défense des mêmes valeurs européennes.

Il y a quelques années, au début de l’année 2018, j’ai été invitée à faire devant cette Cour une allocution sur les principes de l’indépendance de la justice et de la séparation des pouvoirs<sup>2</sup>. Mon intervention, tout comme les autres, était centrée sur des menaces hypothétiques qui pèsent sur l’indépendance des tribunaux et elle revêtait un caractère hautement spéculatif. À cette époque-là, il y a six ans à peine, nous examinions les premiers signes du « déclin » de l’état de droit après une longue et glorieuse période qui avait commencé après la Seconde Guerre mondiale, qui a été qualifiée

---

<sup>1</sup> S. O’Leary, *EUnited in Diversity II – The Rule of Law and Constitutional diversity – Perspective from the European Court of Human Rights*, La Haye, Pays-Bas, 31 août-1<sup>er</sup> septembre 2023.

<sup>2</sup> M. Cartabia, *Séparation des pouvoirs et indépendance judiciaire : défis actuels*, discours prononcé lors du séminaire intitulé *L’autorité du pouvoir judiciaire*, qui s’est tenu à l’occasion de l’audience solennelle de la Cour du 26 janvier 2018 à Strasbourg.

à juste titre d'« âge des droits » (Norberto Bobbio) et qui s'est dans le même temps caractérisée par l'« essor du pouvoir judiciaire » (Mauro Cappelletti).

Les droits et les tribunaux ont été les pierres angulaires du nouveau constitutionnalisme, né sur les cendres du totalitarisme, qui a dominé la scène pendant plus de cinquante ans. Aujourd'hui, nous vivons une phase nouvelle et différente du constitutionnalisme.

Aujourd'hui, le rôle des tribunaux, la protection des droits fondamentaux et l'état de droit sont des sujets de préoccupation. Dans le discours public comme dans la recherche universitaire, ils sont souvent décrits comme des limites inutiles, pesantes et aristocratiques à la volonté du peuple. Nous sommes les témoins de nombreux exemples historiques concrets d'attaques contre le pouvoir judiciaire qui suscitent des inquiétudes. Même dans les pays marqués par une forte tradition d'indépendance de la justice, l'atmosphère a changé, et elle n'a pas changé en bien : les institutions judiciaires en tant que telles n'y sont peut-être pas attaquées ouvertement, mais leurs décisions sont ignorées<sup>3</sup>.

Pourtant, il existe à mes yeux une énorme différence entre la position qu'occupe le pouvoir judiciaire dans les pays européens et la position qui est la sienne dans d'autres parties du monde.

Prenons par exemple la réforme judiciaire annoncée (et partiellement mise en œuvre) en Israël.

En réaction à une réforme visant à réduire considérablement ses pouvoirs, la Cour suprême a adopté une contre-mesure le 1<sup>er</sup> janvier 2024. Elle a d'abord affirmé sa compétence en matière de contrôle des lois fondamentales, en confirmant la doctrine des modifications inconstitutionnelles de la Constitution<sup>4</sup>. Elle a ensuite déclaré inconstitutionnelle la loi fondamentale par laquelle la Knesset cherchait à limiter les pouvoirs de la Cour suprême en matière de contrôle du caractère raisonnable ou non des actes de gouvernement<sup>5</sup>.

La Cour suprême israélienne s'est retrouvée dans la position inconfortable d'être à la fois la cible et le défenseur des valeurs constitutionnelles.

Dans ce cas précis, la Cour suprême israélienne s'est montrée suffisamment forte pour réussir à résister à l'attaque. Toutefois, alors que la première partie de sa décision a recueilli une large majorité, la deuxième partie, qui portait sur le contrôle du caractère raisonnable ou non des actes de gouvernement, a été adoptée à une majorité plus étroite, de huit voix contre sept. L'effet général que cette décision produira sur le pouvoir de la Cour suprême demeure incertain. Il est difficile de dire si la Cour suprême se verra renforcée ou affaiblie par cette décision nécessaire et courageuse.

Prenons maintenant une situation hypothétique, peu probable et imaginaire, où des événements semblables se produiraient dans un pays européen.

Bien entendu, les voies de recours internes doivent être activées les premières. Le contrôle juridictionnel national doit constituer la première étape de l'examen de ces situations malheureuses.

---

<sup>3</sup> La saga relative au Rwanda, au Royaume-Uni, en constitue un exemple flagrant : par une décision du 15 novembre 2023, la Cour suprême a jugé qu'il était illégal d'envoyer les demandeurs d'asile au Rwanda au motif que ce pays n'était pas sûr et que les demandeurs d'asile y seraient donc exposés à un risque de refoulement. En réponse à cette décision, le gouvernement a préparé un nouveau traité avec le Rwanda et, en parallèle, il a présenté une loi d'urgence qui désignait le Rwanda comme un pays sûr, passant ainsi outre à l'interdiction décidée par la Cour suprême. Voir Donald, Alice et Grogan, Joelle, *Defeat in the Supreme Court: Where Next for UK Asylum Policy?*, *VerfBlog*, 2023/11/17, <https://verfassungsblog.de/defeat-in-the-supreme-court/>.

<sup>4</sup> Y. Roznai, *Unconstitutional constitutional amendments, The limits of amendment power*, Oxford University Press, 2019.

<sup>5</sup> D. Kretzmer, *Judicial Review over Basic Laws. The Supreme Court of Israel's Decision on the "Unreasonableness Amendment"*, in : *Quaderni costituzionali*, 1 (2024), pp. 193-202.

Les juges nationaux et les cours constitutionnelles représentent des garde-fous de première ligne irremplaçables. Même d'un point de vue européen, on attend d'eux qu'ils interviennent les premiers, conformément au principe de subsidiarité, qui est un principe central du système européen.

Mais, à présent, ils savent – et, surtout, les citoyens savent – qu'en Europe nous pouvons compter sur des soutiens et garde-fous supplémentaires.

La situation actuelle met encore plus clairement en évidence la valeur ajoutée que procure l'appartenance à une grande famille qui est unie par les liens de valeurs communes et s'appuie sur un réseau d'acteurs politiques et judiciaires engagés, mais qui laisse de la place aux individualités et est pluraliste par nature.

Aujourd'hui, nous ne pouvons que louer la richesse et même la complexité du système judiciaire européen de protection des droits fondamentaux, de la démocratie et de l'état de droit, qui sont nos valeurs essentielles et fondamentales sur l'ensemble du continent.

Un retour en arrière sur notre histoire nous permet de nous apercevoir que les relations entre les juridictions nationales et les juridictions supranationales en Europe n'ont pas toujours été idylliques.

Premièrement, le développement de principes constitutionnels communs en Europe, en particulier dans le domaine des droits fondamentaux, ainsi que la jurisprudence élaborée par les deux juridictions européennes ont menacé ou, plus exactement, ont été perçus comme menaçant le monopole dont jouissaient alors les cours constitutionnelles nationales en tant que gardiennes des droits. L'activité principale des cours constitutionnelles nationales, à savoir la protection des droits fondamentaux, est progressivement devenue une mission partagée, d'une part avec la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour de justice de l'Union européenne, et d'autre part avec les juges nationaux, qui disposent d'une compétence indirecte en vertu des principes régissant la Convention européenne et, encore davantage, en vertu du droit de l'Union européenne (UE).

Deuxièmement, à mesure que les juridictions européennes ont gagné en importance, les cours constitutionnelles nationales ont perdu leur position d'instances de dernier ressort, ce qui a représenté une évolution majeure. Dans la plupart des pays, les décisions rendues par la cour constitutionnelle sont définitives dans le système interne et elles ne sont susceptibles d'aucun recours.

Or dans le contexte européen, ces mêmes décisions ne sont absolument pas définitives. Une affaire donnée peut être portée devant l'une des deux juridictions européennes, en particulier devant la Cour européenne des droits de l'homme, même après avoir fait l'objet d'une décision rendue par une cour constitutionnelle nationale. Il ne s'agit pas là d'une possibilité théorique. De fait, la Cour de Strasbourg a tranché de nombreuses affaires dans lesquelles le requérant contestait la décision antérieure d'une cour constitutionnelle nationale. Ainsi, les arrêts *Von Hannover*<sup>6</sup> (un arrêt de principe rendu dans une affaire dirigée contre l'Allemagne qui portait sur le droit à la vie privée) et *Lopez Ostra*<sup>7</sup> (un arrêt rendu dans une affaire dirigée contre l'Espagne qui portait sur le droit à un environnement approprié) sont des exemples bien connus de décisions dans lesquelles la Cour européenne des droits de l'homme a infirmé la décision rendue par la cour constitutionnelle nationale concernée. Dans d'autres affaires, la Cour européenne a confirmé les décisions rendues par les juridictions constitutionnelles nationales. Par exemple, dans l'affaire relative à la grève des *Beamte* (fonctionnaires) en Allemagne – *Humpert et autres c. Allemagne*<sup>8</sup> –, à la lecture de la décision

---

<sup>6</sup> Cour européenne des droits de l'homme, troisième section, arrêt du 24 juin 2004 rendu dans l'affaire *Von Hannover c. Allemagne*, requête n° 59320/00.

<sup>7</sup> Cour européenne des droits de l'homme, chambre, arrêt du 9 décembre 1994 rendu dans l'affaire *Lopez Ostra c. Espagne*, requête n° 16798/90.

<sup>8</sup> Cour européenne des droits de l'homme, Grande Chambre, arrêt du 14 décembre 2023 rendu dans l'affaire *Humpert et autres c. Allemagne*, requêtes n°s 59433/18, 59477/18, 59481/18 et 59494/18.

allemande, il semble clair que le raisonnement de la BVG (la Cour constitutionnelle fédérale) s'adressait (également) à la Cour de Strasbourg, comme si ladite juridiction avait à l'esprit l'éventualité probable qu'un citoyen allemand mécontent saisît la Cour d'un recours individuel. De fait, cette prémonition est devenue réalité quelque temps plus tard.

Dans l'ensemble, la possibilité que les juridictions supranationales exercent un contrôle additionnel sur la même affaire améliore en fin de compte la qualité des décisions internes. Des conflits et des désaccords surviennent entre les juridictions nationales et les juridictions supranationales comme dans n'importe quel groupe d'amis ou dans n'importe quelle famille. Il arrive que ces juridictions aient des opinions divergentes sur une même affaire, qu'elles interprètent différemment les mêmes droits ou qu'elles ménagent des équilibres différents entre des principes concurrents.

Cependant, le contexte supranational a mis en lumière le fait que, même si elles statuent en dernier ressort au sein de leurs systèmes internes respectifs, les cours constitutionnelles nationales ne sont pas infaillibles. Pour reprendre la phrase célèbre du juge Robert Jackson : « Nous n'avons pas le dernier mot parce que nous sommes infaillibles, nous sommes infaillibles parce que nous avons le dernier mot »<sup>9</sup>.

Aujourd'hui, les cours constitutionnelles nationales d'Europe ne sont pas infaillibles, et elles n'ont pas le dernier mot.

Non seulement les juridictions européennes ont érodé le monopole qui était celui des cours constitutionnelles nationales, mais elles peuvent en outre contredire ces juridictions et remettre en question leur position d'instances de dernier ressort au sein du système. Il n'est donc ni surprenant ni scandaleux que les cours constitutionnelles nationales aient initialement perçu les juridictions européennes comme des concurrentes sur le même marché et que certaines d'entre elles aient parfois adopté une position défensive à leur égard<sup>10</sup>.

Au fil du temps, toutefois, les juridictions nationales, notamment les cours constitutionnelles, se sont rendu compte que leur rôle et leur pouvoir ne sont en rien amoindris par l'existence d'autres juges des droits de l'homme, en particulier au niveau supranational. Au contraire, ces deux sphères se soutiennent et se renforcent mutuellement.

Dans le système européen, les autorités nationales sont chargées au premier chef de faire respecter les droits fondamentaux, y compris ceux qui sont protégés par la Convention européenne, par le traité de l'UE et par la Charte des droits fondamentaux. Parmi ces acteurs nationaux, les cours constitutionnelles jouent un rôle pivot, et non un rôle secondaire. Elles s'acquittent de leur mission de faire appliquer les droits fondamentaux, tels qu'ils sont protégés en Europe, par deux voies différentes. La première d'entre elles, qui est la plus commune, est la voie de l'*interprétation*. Les cours constitutionnelles nationales, tout comme tout autre juge national, interprètent la législation nationale et les droits consacrés par la constitution nationale selon l'interprétation qui est livrée par les juridictions européennes. La deuxième voie consiste à considérer les droits consacrés par la

---

<sup>9</sup> Opinion concordante de Robert Jackson jointe à l'arrêt rendu dans l'affaire *Brown v. Allen*, 344 U.S. 443 (1953) : « Dès lors que les décisions d'une juridiction sont contrôlées par une autre juridiction, un certain pourcentage d'entre elles sont infirmées. Cela reflète une différence de point de vue que l'on constate normalement entre les membres du personnel de juridictions différentes. Néanmoins, l'annulation d'une décision par une juridiction supérieure ne prouve pas que la justice soit ainsi mieux rendue. Il ne fait aucun doute que, s'il existait une super-Cour suprême, une part non négligeable de nos décisions infirmant celles rendues par les juridictions des États ferait à son tour l'objet d'une annulation. *Nous n'avons pas le dernier mot parce que nous sommes infaillibles, nous sommes infaillibles parce que nous avons le dernier mot* » (italiques ajoutés par l'auteur ; traduction du greffe).

<sup>10</sup> D. Paris, *The Impact of EU Law and the ECHR on National Constitutional Adjudication in the European legal space*, in : *The Max Planck Handbooks in European Public Law*, A. von Bogdandy, P. Huber et C. Grabenwarter (éd.), Oxford University Press, 2023, pp. 477- 494.

Convention européenne, telle qu'interprétée par la Cour de Strasbourg, comme faisant partie intégrante de leur droit constitutionnel national, ou, si vous voulez, d'un bloc de constitutionnalité européen commun. Ainsi, les cours constitutionnelles nationales contrôlent la législation nationale au regard non seulement de la constitution nationale, mais aussi à l'aune de la Convention européenne et de la jurisprudence pertinente.

Les cours constitutionnelles nationales jouent par conséquent un rôle double. Premièrement, elles mettent en œuvre la CEDH et le droit de l'UE, contribuant à la diffusion de la jurisprudence européenne au sein des États membres (d'une certaine manière, elles agissent comme des juridictions européennes au niveau local). Deuxièmement, le droit européen relatif aux droits fondamentaux offre aux cours constitutionnelles nationales des instruments, des outils et des arguments supplémentaires pour le contrôle de la législation nationale<sup>11</sup>.

Un rapide coup d'œil à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle italienne permet de saisir à quel point la contribution de la Cour européenne des droits de l'homme à l'évolution du système constitutionnel national a été significative, notamment en ce qui concerne le droit pénal et les sanctions<sup>12</sup>, les questions de bioéthique<sup>13</sup>, ainsi que les règles relatives au nom de famille<sup>14</sup>, pour ne citer que quelques exemples.

Dans d'autres affaires, la « résistance » de la cour constitutionnelle nationale a eu des conséquences positives sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme<sup>15</sup>.

Les cours constitutionnelles nationales voient leurs pouvoirs étendus – et non amoindris – par la présence en Europe d'autres organes semblables qui avancent dans la même direction. Réciproquement, il est tout aussi vrai de dire que l'existence de juridictions internes fortes est essentielle au bon fonctionnement du système européen.

Dans cette situation, tout le monde est gagnant.

De fait, si, même dans cet environnement de collaboration, telle ou telle affaire pourra néanmoins susciter des désaccords et des conflits, à long terme, lorsqu'on considère la situation sous une perspective plus large, tous les acteurs du système judiciaire sont des partenaires jouant au même jeu plutôt que des rivaux.

J'estime qu'il est temps, si l'on veut éviter des malentendus et des litiges majeurs qui nuisent à la fois aux citoyens et à l'autorité des tribunaux, de mettre en œuvre toutes les procédures disponibles qui facilitent la coopération et la coordination entre toutes les juridictions en Europe.

---

<sup>11</sup> Pour une présentation complète du (des) rôle(s) des juridictions nationales en Europe, voir : M. Claes et B. De Witte, *The Roles of Constitutional Courts in the European Legal Space*, in : *The Max Planck Handbooks in European Public Law*, A. Von Bogdandy, P. Huber, et C. Grabenwarter (éd.), Oxford University Press, 2023, pp. 495-526.

<sup>12</sup> Voir, par exemple, la décision n° 32 de 2020 de la Cour constitutionnelle italienne, fondée sur l'arrêt rendu le 10 juillet 2012 par la troisième section de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Del Rio Prada c. Espagne* (requête n° 42750/09), ou sa décision n° 253 de 2019, fondée sur l'arrêt rendu le 5 octobre 2006 par la troisième section de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Viola c. Italie* (requête n° 45106/04).

<sup>13</sup> Décision n° 96 de 2015 de la Cour constitutionnelle italienne, faisant référence à l'arrêt rendu le 28 août 2012 par la deuxième section de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Costa et Pavan c. Italie* (requête n° 54270/10).

<sup>14</sup> Décision n° 286 de 2016 de la Cour constitutionnelle italienne, faisant référence à l'arrêt rendu le 7 janvier 2014 par la deuxième section de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Cusan et Fazzo c. Italie* (requête n° 77/07).

<sup>15</sup> Décision n° 49 de 2015 de la Cour constitutionnelle italienne concernant la mesure de confiscation, rendue en réponse à un arrêt antérieur de la Cour européenne des droits de l'homme et suivie par un arrêt de la Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *G.I.E.M. s.r.l. et autres c. Italie* (requêtes n°s 1828/06 et autres).

Pour de nombreux États membres, dont l'Italie, le Protocole n° 16 n'existe que sur le papier et attend d'être signé et ratifié. On comprend mal les raisons de ce retard, surtout au vu de l'expérience positive que l'on retire des questions préjudicielles dans le cadre de l'UE<sup>16</sup>.

Dans un autre ordre d'idées, la procédure d'adhésion de l'UE à la CEDH est toujours en cours. Mais je laisserai aux autres intervenants le soin d'aborder ce sujet.

À ces mesures importantes qu'il convient de prendre, laissez-moi ajouter mon rêve personnel : imaginez un avenir où, dans notre fabuleux système européen, les juridictions européennes, y étant habilitées par des règles de procédure appropriées, pourraient consulter directement les cours constitutionnelles nationales lorsque l'affaire nécessiterait d'entendre celles-ci pour lever des doutes majeurs en matière d'interprétation. Cette possibilité fantastique renforcerait considérablement le réseau de pairs judiciaires<sup>17</sup> qui s'est révélé être un atout précieux pour nos démocraties européennes.

En conclusion, je voudrais souligner à nouveau qu'au cours des dix dernières années environ, les différentes institutions judiciaires (et non judiciaires) d'Europe ont fait preuve d'une extraordinaire capacité à « serrer les rangs » et à œuvrer ensemble à la réalisation du but commun qu'est la protection de l'état de droit constitutionnel européen, lequel est composé de principes et de traditions constitutionnels communs selon lesquels tout pouvoir est libre d'interpréter son identité nationale mais est en même temps tenu de se conformer à une loi supérieure.

L'érosion de l'état de droit dans certains pays a incité en Europe à une coopération juridique plus stricte des différentes juridictions entre elles ainsi qu'avec d'autres institutions supranationales politiques et non politiques. Comme l'a récemment souligné la présidente O'Leary, en particulier lors de l'audience solennelle qui s'est tenue pour l'ouverture de l'année judiciaire 2024, « *lorsque les valeurs communes qui découlent du patrimoine constitutionnel commun sont ouvertement contestées, les deux juridictions européennes contribuent directement et indirectement à leur défense, à la défense de l'autre système européen et à la défense des juridictions constitutionnelles et suprêmes nationales indépendantes et impartiales, lesquelles, ne l'oublions pas, sont en première ligne* ».

En ces temps troublés, l'Europe a démontré sa capacité à créer des synergies vertueuses dans un but commun, et les autorités judiciaires se sont engagées activement dans cet effort de collaboration. Chacune fait référence aux travaux des autres et toutes avancent dans la même direction, renforçant ainsi l'effectivité des mesures adoptées par les autres institutions.

Dans l'ensemble, si nous élargissons notre perspective et si nous regardons ce qui se passe dans d'autres pays, nous pouvons dire avec humilité qu'en cette période agitée, tout citoyen devrait se sentir plus en sécurité et plus à l'abri dans notre ordre juridique européen complexe, à plusieurs niveaux, et parfois bizarre et compliqué, que dans des pays seuls et isolés.

---

<sup>16</sup> Pour un intéressant aperçu récent, voir : J. Alberti, G. De Cristofaro (éd.), *Il rinvio pregiudiziale come strumento di sviluppo degli ordinamenti*, 2023, Pise, pp. 488-XVI.

<sup>17</sup> Cette idée concorde avec la proposition de création d'une chambre mixte au niveau de l'UE que formulent D. Sarmiento et J.H.H. Weiler dans l'article *The Comeback of the Mixed Chamber* (<https://verfassungsblog.de/the-comeback-of-the-mixed-chamber>).