

LES RAPPORTS ENTRE DROIT CONSTITUTIONNEL, DROIT EUROPÉEN ET DROIT INTERNATIONAL DANS LA RÉCENTE JURISPRUDENCE ET L'EXPÉRIENCE JURIDIQUE ITALIENNE

Cesare PINELLI

1. Introduction

Dans tous les Pays membres de l'Union européenne, les interactions entre droit constitutionnel, droit de l'Union européenne et droit international sont au centre des attentions, et même des préoccupations, des cours constitutionnelles, des juges ordinaires et des juristes. L'ordre juridique italien ne fait pas exception à cet égard. Je voudrais ici esquisser un bref compte-rendu des récentes décisions de la Cour constitutionnelle à cet égard, dans la conviction que, au delà des différents contextes nationaux, les problèmes issus de l'interaction entre les ordres juridiques déjà mentionnés présentent une racine commune.

2. La jurisprudence constitutionnelle sur les conflits entre loi nationale et droit européen directement applicable

Pour ce qui concerne les rapports avec le droit européen, dès 1984 la Cour italienne avait abouti à la conclusion, qu'elle n'a plus démenti, que vis-à-vis un conflit entre une loi nationale et le droit communautaire directement applicable, les juges ordinaires sont tenu à laisser de côté la loi et à appliquer le droit communautaire, sauf dans le cas où celui-ci heurte contre les principes suprêmes de l'ordre constitutionnel: dans ce cas, les juges sont obligés à soulever avant la Cour constitutionnelle la question de constitutionnalité de la loi d'exécution du traité d'adhésion de l'Italie à la Communauté (maintenant Union) européenne (arrêt n. 170 de 1984).

Cette solution a été justifiée à la lumière de l'art. 11 de la Constitution, selon lequel l'Italie « permet, en conditions de parités avec les autres Etats, aux limitation de souveraineté nécessaires à un ordre qui assure la paix et la justice entre les Nations », et « favorise les organisations internationales vouées à ce but ». Quoique pensé en vue de l'entrée du Pays dans l'Organisation des Nations Unies, cet article a constitué, selon la Cour et la doctrine, le passe-partout pour l'adhésion italienne au Traité de Rome de 1957 instituant la Communauté Economique Européenne, en tenant compte du fait que la Communauté pouvait être elle-même considérée une organisation internationale visant à assurer la paix entre les Nations. En effet, cette interprétation pouvait être confirmée historiquement, car le Traité de Rome se révéla l'un des facteurs décisifs d'une paix durable en Europe, surtout entre la France et l'Allemagne.

Il faut ajouter un autre élément, relevant au niveau strictement juridique. Je me réfère au fait que l'art. 11 parle de « limitations de souveraineté ». La locution a une immense importance pour justifier l'adhésion à l'Union, au fur et à mesure que celle-ci n'est pas une simple organisation internationale, mais supranationale. La différence consiste dans la possibilité, normalement exclue pour les organisations internationales, de prévoir un système de sources du droit autonome de celui des Etats membres, et de prévoir en outre que certaines de celles-ci doivent être appliquées directement dans le territoire des Etats membres sans être préalablement soumises à quelque adaptation par la loi ou autres sources nationales de droit. Or, selon la théorie des sources du droit, la souveraineté consiste exactement dans le pouvoir de prévoir les normes sur la production normative d'un certain ordre juridique. Voilà donc que, en disposant que l'Italie permet de « limitations de souveraineté » en faveur d'une organisation dotée d'un pouvoir pareil, l'art. 11 se réfère à la souveraineté dans le sens de pouvoir de décision sur la production normative.

L'on peut ainsi dégager la raison par laquelle, dans l'arrêt déjà mentionné, la Cour constitutionnelle a pu affirmer le devoir du juge ordinaire de « laisser de côté » la loi nationale contrevenant au droit européen directement applicable. Ce devoir ne serait concevable dans le cas où ces sources appartiennent à un même ordre juridique: dans cette hypothèse, le juge devrait appliquer les règles concernant l'invalidité de l'une de ces sources, règles qui ne prévoient pas la possibilité de « laisser de côté » l'une ou l'autre. Ce devoir est au contraire concevable lorsqu'il ne s'agit plus d'un conflit entre les sources d'un même ordre juridique, mais plutôt d'un conflit entre sources prévues par ordres juridiques différents, ou, comme la même Cour affirma dans l'arrêt mentionné, « autonomes, quoique coordonnés ».

Dès 1984, le droit européen (directement ou indirectement, c'est-à-dire issu des directives nécessitant une transposition législative dans les ordres juridiques nationaux) a exercé un poids croissant dans l'expérience des Etats membres de l'Union européenne. Pour ce qui concerne l'Italie, cela a signifié, entre autres choses, que le juge ordinaire pouvait et devait appliquer ce droit, en tant que directement applicable. Et l'on peut même se demander, par ailleurs, si les choses auraient pu aller autrement, en tenant compte que l'organisation de l'Union doit nécessairement s'appuyer sur les juges et les administrations nationales pour que le droit européen soit appliqué. En autres termes, le fait que il n'existe pas une supériorité hiérarchique des sources issues du droit de l'Union sur les sources du droit national ne signifie pas que les premières ne puissent prévaloir sur les secondes. Comme on le sait, d'un côté le droit de l'Union dérive de procédures dans lesquelles les Etats membres réunis en Conseil des Ministres sont dotés d'un suffisant pouvoir décisionnel (même après que la procédure législative de codécision avec le Parlement européen a été presque généralisé avec le Traité de Lisbonne de 2009). De l'autre côté, ce droit, tout en requérant son application par les juges et les administrations nationales, pose dans les cas de conflit avec une loi nationale une alternative, à laquelle l'on ne peut pas échapper, entre application de ce droit (et donc sa prévalence sur la loi) ou application de la loi nationale, avec la conséquence de voir dissoudre la possibilité d'exécuter ce même droit européen issu des décisions des Etats membres.

3. La jurisprudence sur les conflits entre loi nationale et droit conventionnel issu de la CEDH

L'application du droit conventionnel issu de la Convention européenne pour la sauvegarde des droits de l'homme (CEDH) signée à Rome en 1950 dans les ordres juridiques des Etats membres a eu toute autre histoire, sans doute bien plus modeste que celle de l'application du droit de l'Union européenne.

Cela a été dû à trois raisons fondamentales. Avant tout, il faut rappeler que cette Convention n'a pas entraîné un ordre supranational. Il s'agit au contraire d'une organisation internationale classique, dépourvue d'un pouvoir normatif capable de produire des effets juridiques dans les territoires des Etats membres. En outre, la seule institution de la CEDH destinée à exercer une incidence juridique dans ces Etats, c'est-à-dire la Cour européenne des droits de l'homme, a commencé à fonctionner seulement dans les années '70 du siècle dernier, et dans les premiers décennies de son activité a exercé une influence assez modeste. Il faut enfin souligner que le recours avant la Cour est régi par le principe de subsidiarité, au terme duquel la voie juridictionnelle avant cette Cour est admise pourvu que tous les remèdes juridictionnelles internes aient été expérimentés.

Pour ce qui concerne l'ordre juridique italien, il faut remarquer que la Cour constitutionnelle a pour longtemps affirmé que la loi d'exécution de la CEDH, en tant que loi d'exécution d'un traité international, ne saurait se soustraire au régime prévu pour ces lois par l'article 10 de la Constitution, au terme duquel seulement les coutumes internationales, et non les traités, prévalent sur les lois nationales. La Cour en a tiré la conclusion que les prévisions de la CEDH, comme interprétées par la Cour européenne des droits de l'homme, pourraient être considérées seulement des argumentations utiles à renforcer la portée des prévisions constitutionnelles concernant ces mêmes droits, sans pouvoir constituer un paramètre autonome de jugement.

4. Récents développements jurisprudentiels dans les deux domaines

Dans les dernières années la situation juridique ainsi décrite a connu des changements fort significatifs.

Avant tout il faut rappeler que le Titre V de la II Partie de la Constitution italienne, dédié aux Régions, a été révisé par la loi constitutionnelle n. 3 de 2001. Celle-ci, tout en disposant des rapports entre loi nationale et loi régionale, a prévu que « Le pouvoir législatif est exercé par l'Etat et les Régions en conformité de la Constitution, des contraintes découlant de l'ordre communautaire et des obligations internationales » (art. 117, première proposition).

L'interprétation de cet article, dans la partie où il impose que les lois nationales soient conformes aux « obligations internationales », n'est pas pacifique chez les juristes. Il est vrai que la locution « obligations internationales » semblerait comprendre non seulement la coutume mais aussi les traités. Il n'en reste pas moins que, comme on l'a vu, l'interprétation de l'art. 10 de la Constitution s'était consolidée jusqu'à l'approbation de la loi constitutionnelle n. 3 de 2001 dans le sens que seulement la coutume internationale s'impose sur la loi. Donc, dans l'absence de révision explicite de l'art. 10, on ne pouvait pas savoir si l'art. 117 avait compris ou non les traités internationaux dans la dite locution. Seulement les juges, et notamment la Cour constitutionnelle, auraient tranché la question. Comme il s'est ponctuellement avéré. Mais avant d'exposer l'occasion dans laquelle la Cour a pris position sur le point, il faut rappeler des autres circonstances, qui nous ramènent plus strictement aux questions des rapports du droit national, respectivement, avec le droit communautaire et le droit conventionnel.

Dans les dernières années on a assisté à une parallèle intensification des rapports des juges ordinaires avec la Cour de Justice de l'Union, ou Cour de Luxembourg, et avec la Cour Européenne des droits de l'homme, ou Cour de Strasbourg. La première est due à deux raisons principales, c'est à dire, le fait que le droit issu de l'Union européenne ne concerne plus seulement le domaine économique, mais couvre toutes les matières qui avant les traités de Maastricht et d'Amsterdam étaient objet d'un pouvoir normatif exclusif des Etats membres, y compris le droit pénal et le droit de la sécurité. Ce phénomène a engendré en correspondance une intensification des rapports entre juges nationaux et européens. En outre, ces rapports se sont développés surtout à travers la voie du recours préjudiciel à la Cour de Luxembourg, que aux termes des traités européens le juge ne peut pas s'abstenir de suivre lorsqu'il doute de l'interprétation d'un acte de l'Union. Il est nécessaire d'ajouter que la Cour constitutionnelle, à son tour, avait longtemps refusé de se considérer comme juge dans le sens prévu par les dispositions des traités européens dévouées au recours préjudiciel.

Pour ce qui concerne le droit conventionnel, l'intensification des rapports entre les juges nationaux et la Cours de Strasbourg a été la conséquence directe du fait que la jurisprudence de celle-ci a récemment assumé une démarche bien plus activiste, sinon « agressive », que auparavant. Et les cours nationales ont à leur tour accepté cette attitude, au point que chez nous on a eu des occasions dans lesquelles le droit national contrastant avec un arrêt de la Cour de Strasbourg fixant l'interprétation d'une disposition de la CEDH à été cantonné à faveur de celle-ci, comme s'il agissait d'un conflit entre droit européen directement applicable et droit interne.

5. La réaction de la Cour constitutionnelle au risque de son cantonnement des relations directes entre les juges ordinaires et les deux Cours européennes

La Cour constitutionnelle s'est aperçue que les rapports des juges ordinaires avec les deux Cour européennes risquaient sérieusement de la cantonner, et que ce risque était du dans une mesure considérable à sa propre jurisprudence concernant les interactions de la loi nationale avec le droit de l'Union et le droit conventionnel. Ce n'est pas un hasard si, dans l'espace d'une année, elle a fixé des orientations tout à fait nouvelles dans les deux camps.

La nouveauté majeure s'est vérifiée dans le camp des rapports entre droit constitutionnel et droit conventionnel. Les décisions no. 347 et 348 de 2007 de la Cour constitutionnelle ont presque bouleversé l'orientation consolidée de la Cour selon laquelle le droit issu de la CEDH en tant que droit issu d'une loi

d'exécution d'un traité international ne pouvait prévaloir sur une loi nationale. Ce bouleversement s'est traduit dans un mécanisme bien connu dans le droit constitutionnel italien sous le nom de « normes d'interposition », que je vais exposer tout de suite.

Le point de départ de la construction de la Cour constitutionnelle a été constitué par la constatation que l'art. 117 de la Constitution, dans la version établie par la loi constitutionnelle n. 3 de 2001 à laquelle on a déjà fait référence, requiert que les lois nationales soient subordonnées aux « obligations internationales » régulièrement souscrites par la République italienne, y compris les traités, et donc la CEDH. Ce passage, l'on a vu, n'était pas automatique, compte tenu des doutes soulevés par la doctrine constitutionnaliste au lendemain de l'approbation du nouveau Titre V de la II Partie de la Constitution. Mais la raison par laquelle la Cour a affirmé que les traités ne peuvent pas que être compris entre les obligations internationales malgré une constante interprétation opposée se déroulant jusqu'au 2001 est toute autre. Elle est due au fait que quelconque continuité avec l'interprétation antérieure de la locution « obligations internationales » aurait dépourvu la Cour de tout moyen de s'insérer dans le jeu d'interactions de plus en plus significatives entre les juges nationaux et la Cour de Strasbourg auxquelles on a fait référence.

Le second passage de la construction de la Cour constitutionnelle a concerné plutôt la nature des obligations internationales issues de la CEDH. Celles-ci, a affirmé la Cour dans les deux arrêts mentionnés, ont donné lieu à une organisation internationale de type classique, n'ayant rien à faire avec une organisation supranationale comme l'Union européenne, notamment pour ce qui concerne le pouvoir normatif attribué à celle-ci. Les obligations découlant de la CEDH ne peuvent donc trouver leur fondement constitutionnel dans l'art. 11 mais plutôt directement dans l'art. 117, et la Cour en a tiré par là des conséquences décisives pour ce qui concerne les rapports entre la loi nationale et l'interprétation de la CEDH issue des arrêts de la Cour de Strasbourg. En particulier la Cour a affirmé que ces rapports, à la différence de ceux concernant le droit de l'Union, n'entraînent pas la conséquence que une loi en violation du droit conventionnel puisse être simplement laissé de côté par le juge ordinaire. Celui-ci doit au contraire soumettre à la même Cour la question de conformité de la loi à la disposition de la CEDH concernée, et contraignant la loi en tant que « obligation internationale » dans le sens de l'art. 117 de la Constitution.

Voilà donc la portée de l'application de la notion de « norme d'interposition » à la loi d'exécution de la CEDH. En 2007, la notion était largement déjà employée eu égard aux lois de délégation, aux lois-cadres nationales fixant les principes fondamentaux auxquels les lois régionales doivent se conformer dans les matières prévues par la Constitution, aux règlements parlementaires en tant que paramètres de la légitimité formelle (ou procédurale) des lois ordinaires. Dans tout ces cas la Cour constitutionnelle, ou au moins (dans le dernier cas) la doctrine, affirme que les actes normatifs approuvés dans le cadre des principes, des critères ou des règles prévues par ces sources de droit sont constitutionnellement subordonnés à celles-ci, qui acquièrent donc la qualification de « norme d'interposition » au fur et à mesure que elles font partie du paramètre de constitutionnalité à la lumière duquel la Cour est tenu à juger ces normes. Elles intègrent, en d'autres termes, la même Constitution.

Les arrêts no. 347 et 348 de 2007 ont appliqué la dite notion aux traités internationaux, et en particulier, dans le cas, à la CEDH. Et la Cour a précisé que le juge ne doit pas se borner à poser la question de constitutionnalité de la loi par violation de la CEDH. Comme dans les autres cas de « norme d'interposition », il doit avant tout vérifier si celle-ci contraste avec la Constitution. En effet, une disposition de la CEDH, à la différence du droit de l'Union, qui, en vertu de l'art. 11 de la Constitution pourrait être subordonné seulement aux « principes suprêmes » de la Constitution, pourrait être considérée invalide en relation avec quelconque disposition de la Constitution.

Selon les dites arrêts, la tâche du juge ordinaire se trouvant en face d'un conflit entre une disposition de la CEDH en tant que interprétée par la Cour de Strasbourg et une loi nationale est donc double. Il doit avant tout vérifier si la première contraste avec la Constitution, et dans ce cas soulever la relative question avant la Cour constitutionnelle; si cette vérification se conclut dans le sens négatif, il doit soulever par contre la question de légitimité de la loi nationale par violation de la disposition de la CEDH en tant que « norme d'interposition » au termes de l'art. 117 de la Constitution.

La solution ainsi dégagée visait à faire entrer la Cour constitutionnelle dans le jeu d'interactions des juges nationaux avec la Cour de Strasbourg, tout en bloquant les prétentions des juges ordinaires d'exercer ce rôle dans une position exclusive, à travers la configuration de la thèse des effets directs des disposition de la CEDH dans l'ordre juridique national.

Même pour ce qui concerne le droit de l'Union, le risque du cantonnement de la Cour constitutionnelle était du à sa même jurisprudence. Mais les problèmes juridiques que la Cour devait aborder pour éviter ce risque étaient tout à fait divers, et dans une quelque façon mineurs. Comme nous l'avons vu, la principale raison de ce cantonnement était due au fait que la Cour constitutionnelle avait toujours réfuté de se considérer « juge » dans le sens des dispositions des traités européens ainsi désignant l'autorité national habilitée à proposer une question préjudicielle. Son refus, comme d'ailleurs celui des autres Cour constitutionnelles, y compris celle d'Allemagne, était du au fait que, en se considérant « juge » dans le sens mentionné, la Cour aurait laissé à la Cour du Luxembourg le dernier mot dans un certain nombre d'occasions, en reconnaissant ainsi la supériorité de celle-ci. Mais ce refus commençait à entraîner une conséquence perverse pour la Cour, c'est-à-dire son cantonnement du jeu des interactions directes des juges nationaux avec Luxembourg.

La solution a été trouvée dans l'ordonnance n. 109 de 2008, dans laquelle la Cour a soulevé pour la première fois la question préjudicielle avant la Cour de Luxembourg. Le détournement de sa jurisprudence consolidée a été toutefois assez prudent pour ne paraître un désaveu. La Cour a soulevé question préjudicielle d'une directive européenne vis-à-vis une loi régionale le contenu de laquelle lui paraissait contraire à celui de la directive. Vu que, dans le cas de recours préventif de légitimité des lois régionales, seule la Cour est juge, la qualification de « juge » au sens des dites dispositions des traités européens a été limitée en correspondance. Même si l'on sait très bien que certains arrêts peuvent ouvrir une route bien plus large que celle qui y est explicitement prévue.

6. Conclusion

A la distance de seules quatre années, un bilan de la nouvelle jurisprudence de la Cour n'est pas facile. Je me bornerai à faire observer deux choses.

Avant tout, les juges ordinaires ont respecté les décisions de la Cour concernant les rapports des lois nationales avec les dispositions de la CEDH: non seulement les premiers arrêts de 2007, mais les nombreuses décisions qui les ont suivi dès lors. Ce fait témoigne que, pour le moment, la Cour a réussi à achever son objectif d'entrer dans le jeu des interactions se déroulant entre les juges italiens et Strasbourg, au-delà des inévitables discussions, à la fois pratiques et théoriques, que ses décisions ont soulevé dans les milieux scientifiques.

La seconde, et conclusive, considération est d'ordre tout à fait générale. Le compte-rendu ici esquissé a concerné l'ordre juridique italien. Mais l'on peut aisément deviner par-là que, non seulement en Italie mais dans tous les Etat membres, les effets des interactions du droit constitutionnel avec le droit européen et le droit conventionnel ne s'arrêtent point aux rapports entre ces ordres juridiques. Ils vont de plus en plus conditionner l'enjeu se déroulant à l'intérieur de chaque ordre national entre juges ordinaires et cours constitutionnelles.

Complexitatea raporturilor între dreptul constituțional, dreptul european și dreptul internațional

Rezumat

Acest articol își propune să ilustreze câteva moduri importante în care apartenența la Uniunea Europeană și la Consiliul Europei au influențat ordinea juridică internă, în cazul Italiei. Principalul argument se referă la eforturile recente ale Curții Constituționale italiene de a-și păstra locul central în sistemul juridic italian, dată fiind relația directă între judecătorii naționali și Curtea Europeană de Justiție (CEJ), respectiv Curtea Europeană a Drepturilor Omului (CEDO). În ambele cazuri, Curtea Constituțională a reacționat implementând schimbări în doctrină și în practică. Interpretarea hotărârilor CEDO în termenii conceptului de „norme de interpunere” și folosirea întrebării prejudiciare către CEJ sunt două exemple semnificative în acest sens, și se pot dovedi pline de consecințe din perspectiva viitorului relației între dreptul constituțional, dreptul european și dreptul internațional.

The complex relationship between constitutional, European, and international law

Abstract

This article sets out to illustrate several important ways in which membership in the European Union and in the Council of Europe has influenced the domestic legal order, in the case of Italy. The main argument revolves around the Constitutional Court's recent efforts to preserve its centrality in the Italian legal system, given the direct relationship between national judges and the European Court of Justice (ECJ) and the European Court of Human Rights (ECHR), respectively. In both cases, the Constitutional Court reacted by implementing changes in its doctrine and practice. The interpretation of the ECHR ruling in terms of the concept of “interposition norms”, as well as the use of the prejudicial question to the ECJ, are two significant examples in this respect, and may prove consequential from the perspective of the future relationship between constitutional, European, and international law.