

Droits fondamentaux et droits européens¹

Hervé Lécuyer*

Le temps est loin où les deux Europes, la grande (celle du Conseil de l'Europe) et la petite (celle issue des traités CECA, CEE et Euratom), se mêlaient chacune de leurs affaires : à la première les droits fondamentaux, leur affirmation et leur protection, à la seconde, l'ambition économique.

Longtemps, les instruments conventionnels intéressant les droits fondamentaux furent l'œuvre du seul Conseil de l'Europe dont la production la plus célèbre demeure la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme adoptée à Rome, le 4 novembre 1950. Cette Convention fait figure de Charte constitutionnelle européenne et « d'axe privilégié de la construction d'une Europe unie et démocratique se réclamant d'un patrimoine commun d'idéal et de traditions politiques, de respect de la liberté et de la prééminence du droit ».

La Convention européenne, à l'instar de la déclaration Universelle des droits de l'homme, est un instrument à portée générale qui procède d'une démarche globale. Elle diffère néanmoins de la déclaration de 1948 par son caractère contraignant. Outre l'énumération des droits fondamentaux, ordonnés à l'intégrité de la personne et à sa liberté, la Convention européenne se distingue en instaurant un mécanisme de protection des droits énoncés. Depuis le protocole 11 (entré en vigueur en 1998), c'est la Cour européenne des droits de l'homme qui en est, seule, investie. De plus, pour garantir sa pleine efficacité, la Convention est dite *self executing* : tout individu peut l'invoquer directement devant les juridictions nationales. La pratique française montre que les plaideurs ne s'en privent pas et les juges, l'exemple est montré par les Cours régulatrices dans chaque ordre, l'ont pleinement intégrée, à sa place, soit au-dessus de la loi interne.

Voici classiquement confiées l'affirmation et la protection des droits fondamentaux à l'Europe des 40 et quelques Etats. L'Europe des 6 hier, aujourd'hui des 15, demain des 25, avait d'autres préoccupations. Le Traité fondateur de la Communauté européenne (Traité de Rome du 25 mars 1957) était muet sur la question des droits fondamentaux : silence justifié, la CEE poursuivant des objectifs purement économiques.

Cette claire répartition des tâches constitue aujourd'hui une donnée périmée. L'Union européenne se préoccupe désormais d'intégrer la problématique des droits fondamentaux.

¹ La présente contribution a pour objet de refléter d'une manière assez fidèle l'exposé oral fait à l'occasion du colloque. Elle s'est nourrie de diverses références, parmi lesquelles il convient de signaler un ouvrage et les articles de doctrine suivants : G. Lebreton (dir.), Regards critiques sur l'évolution des droits fondamentaux de la personne humaine en 1999 et 2000, L'Harmattan, 2002 ; F. Sudre, « La communauté européenne et les droits fondamentaux après le traité d'Amsterdam », JCP 1998, I, 100 ; L. Burgorgue-Larsen, « La force de l'évocation ou le fabuleux destin de la Charte des droits fondamentaux de l'UE », Mélanges Pactet, Dalloz, 2003, p. 77 ; F. Benoit-Rohmer, « Il faut sauver le recours individuel », D. 2003, chron. 2584 ; G. Lebreton, « Critique de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne », D. 2003, chron. 2319 ; J.F. Flauss, Faut-il transformer la Cour européenne des droits de l'homme en juridiction constitutionnelle ?, D. 2003, Chron. p. 1641 ; A. Supiot, Cinq questions pour la constitution d'une société européenne, D. 2003, p. 289.

* Professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II), Ancien Professeur à l'Université Saint-Joseph et ancien directeur du CEDROMA.

Ceci emporte alors une situation de coexistence des deux Europes sur ce terrain, coexistence qui pourrait trahir, au fond, une concurrence que pourraient se livrer le Conseil de l'Europe et l'Union européenne.

I- La coexistence tient à l'intérêt croissant manifesté par l'Union Européenne et ses institutions à la problématique des droits fondamentaux. La Cour de justice des communautés européennes fut la première à être sensibilisée (A) par une question qu'appréhendèrent ensuite les sources écrites du droit communautaire (B).

A. La hardiesse de la CJCE n'échappa à personne lorsqu'elle procéda, dans la décision *Stander*, du 12 novembre 1969, à l'intégration des droits fondamentaux dans les principes généraux du droit, principes généraux à l'aune desquels la Cour apprécie la légalité des actes du droit dérivé. On relèvera le considérant principal de sa décision fondatrice : « la décision contestée ne comprend aucun élément susceptible de mettre en cause les droits fondamentaux de la personne compris dans les principes généraux du droit dont la Cour assure le respect ». La proposition était habile. Par elle, la Cour, refusant de désigner *a priori*, d'une manière inflexible, les droits compris dans les principes généraux, se laissait la faculté de choisir ceux des droits fondamentaux dont elle souhaitait garantir la protection. Elle reconnut ainsi parmi les principes généraux du droit, le principe de non discrimination, la liberté de pensée, la liberté de conscience, de religion, d'expression, le droit à la protection de la vie privée etc.

La Convention européenne constitue une source dans laquelle la CJCE, qui l'érige en « pivot des droits fondamentaux », a beaucoup puisé. Elle s'inspire aussi des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres.

B. Les sources écrites du droit communautaire ne contenaient, à l'origine aucune disposition relative aux droits fondamentaux. Depuis le début des années 1990, les choses vont aller, sur ce point, en s'accroissant. Ce fut, tout d'abord, Maastricht, en 1992, et l'article 6 du Traité de l'Union Européenne qui pose que « l'Union respecte les droits fondamentaux tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux Etats Membres.

Le texte fut repris par le Traité d'Amsterdam, qui ajouta un paragraphe 1^{er} à l'article 6, au terme duquel « l'Union est fondée sur les principes de la liberté, de la démocratie, du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ainsi que de l'Etat de droit, principes communs aux Etats Membres ».

Le Traité de l'Union Européenne affirme ainsi l'attachement de l'Union à trois principes : respect des droits de l'homme, démocratie et prééminence du droit. De plus, la CJCE se voit conférer par les Traités une compétence expresse pour garantir les droits fondamentaux et, plus généralement, les principes du « patrimoine commun ». Finalement le Traité assigne aux droits fondamentaux dans le cadre de l'ordre communautaire la fonction objective qui est la leur dans un Etat de droit : celle de principes directeurs de toute activité de l'Etat, de valeurs prééminentes auxquelles est soumise l'action de l'ensemble des pouvoirs publics, sous contrôle juridictionnel.

Un pas de plus fut franchi avec l'adoption de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

En 1999, il fut décidé, à Cologne, de confier à une Convention représentative des Etats et des peuples, l'élaboration d'une Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne. Le texte définitif fut adopté par la Convention le 3 octobre 2000 et proclamé le 7 décembre 2000 lors

du Sommet de Nice. La Charte comprend un préambule, cinquante quatre articles répartis en 7 chapitres. Les droits protégés sont énumérés autour de thèmes majeurs : la dignité, les libertés, l'égalité, la solidarité, la citoyenneté et la justice. Les droits fondamentaux que l'on pourrait qualifier de « traditionnels » (droit à la vie, liberté de pensée, de conscience etc.) côtoient d'autres plus « modernes » (protection des données à caractère personnel, droit des personnes âgées, des enfants etc.)

Nul ne contestera que la source première d'inspiration des rédacteurs de la Charte fut la Convention européenne des droits de l'homme : pas moins de 19 articles de la Charte sont le fruit d'un pur et simple recopiage.

Les droits fondamentaux participent désormais des préoccupations de l'Europe des quinze (des vingt-cinq). Jurisprudentiellement consacrés, ils furent ensuite reçus dans les textes. On peut ainsi dresser un constat objectif : celui d'une actuelle coexistence des deux Europes sur le terrain des droits fondamentaux. Il demeure dès lors à se prononcer sur le point de savoir si cette coexistence objective ne révèle pas une situation, plus subjective, de concurrence entre l'une et l'autre.

II- La coexistence a tout pour être harmonieuse. La Charte de l'Union européenne n'est, en effet, pas juridiquement contraignante. Sa signification est purement descriptive. Au-delà, les rédacteurs de la Charte ont, semble-t-il, entendu ménager la Convention européenne et la Cour chargée de veiller à son respect. L'article 52§3 de la Charte pose, en ce sens, deux principes. Tout d'abord, l'articulation des textes est fondée sur un principe de correspondance : les droits de la Charte correspondant à ceux de la Convention européenne des droits de l'homme ont « le même sens et la même portée » que ceux résultant du texte de la Convention européenne. En conséquence, l'interprétation de la Charte devrait s'effectuer en tenant compte de la Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

Néanmoins, et c'est la deuxième règle posée, le principe de correspondance « ne fait pas obstacle à ce que le droit de l'Union européenne accorde une protection plus étendue. C'est un plus petit commun dénominateur qui est consacré, mais l'Union Européenne entend faire œuvre de performance. Tous les ingrédients d'une situation concurrentielle sont réunis. Il s'agit dès lors d'en recenser les manifestations (A) et d'essayer quelques explications (B).

A. L'observateur ne peut que constater une tendance de l'Union Européenne et de ses institutions à s'accaparer la matière traitée par la Convention européenne au risque de dépouiller la Cour européenne des droits de l'homme. La CJCE a récupéré les droits protégés par cette dernière, et le droit écrit consacre un patrimoine commun, inscrit dans le traité communautaire, composé, à son actif, des valeurs énoncées de longue date par le statut du Conseil de l'Europe. La Convention européenne décline ces valeurs communes autour des principes propres à une société démocratique, or, le traité d'Amsterdam engage la construction communautaire dans une logique similaire. Le triptyque droits de l'homme, démocratie, prééminence du droit est érigé par l'article 6 du Traité de l'Union européenne en socle fondateur de l'Union et, partant, des trois piliers qui la composent. Ce sont les principes constitutionnels de l'Union. Ceci, de manière difficilement discutable, place l'Union dans une situation de concurrence face au Conseil de l'Europe, concurrence encore plus vive lorsque, demain, sera consacré le caractère contraignant de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Il est à noter, en ce sens, que la proposition de la Convention présidée par V. Giscard d'Estaing consistait, notamment, à conférer valeur constitutionnelle à la Charte.

B. Cette situation de concurrence a-t-elle été sciemment recherchée ? D'aucuns le pensent. Les explications pourraient être multiples.

Tout d'abord, l'intérêt manifesté par l'Union pour les droits fondamentaux accompagne fort naturellement l'évolution d'une Europe qui ne poursuit plus seulement des objectifs purement économiques, qui ne se focalise plus sur l'établissement d'un marché unique. L'Union entend aussi se placer sur le terrain des valeurs. Il est désormais pour elle question de forger un modèle politique : la société démocratique.

La Communauté aurait, certes, pu gagner ce supplément d'âme en adhérant directement au Conseil de l'Europe. Un temps envisagée, la solution fut abandonnée. Elle aurait placé la CJCE sous l'autorité de la Cour européenne des droits de l'homme ; elle aurait, surtout, ruiné la prétention de l'Union européenne d'affirmer l'existence d'une identité communautaire. L'adhésion de la Communauté au Conseil de l'Europe aurait montré l'incapacité de l'Union à s'inventer des valeurs propres, fondatrices de sa légitimité politique.

Une autre explication à la situation de concurrence provoquée par les institutions de l'Union peut être trouvée dans la crise du Conseil de l'Europe et de la Cour européenne. Cette crise est d'abord une crise de croissance du Conseil lui-même, l'éclatement de l'Empire soviétique ayant sensiblement gonflé les effectifs. Plus de 40 Etats en sont parties, dont certains, selon le mot d'un auteur, ont un brevet de démocratie d'une validité douteuse. En conséquence, toujours selon cet auteur, « le Conseil de l'Europe s'est transformé de club des démocraties en un centre d'apprentissage de la démocratie ». Il est concevable dès lors que l'Union Européenne ne souhaite plus se satisfaire d'une situation qui entraîne l'abaissement des standards du Conseil de l'Europe. Cela expliquerait la proposition de la Charte des droits fondamentaux selon laquelle le principe de correspondance ne s'opposait pas à ce que le droit de l'UE aille plus loin.

Pour d'autres observateurs avisés, encore, l'Union ne souhaiterait plus se satisfaire d'une Cour (la Cour européenne des droits de l'homme) dont la composition fait place à plusieurs juges venant de pays dont l'attachement aux droits de l'homme est tout neuf.

Crise de croissance du Conseil de l'Europe ; crise de même nature de la Cour européenne des droits de l'homme. 30 000 requêtes furent déposées en 2002 ; 50 000 sont attendues en 2005. La Cour suffoque, et le Comité des Ministres songe à une réforme du recours individuel. Une requête pourrait être déclarée irrecevable s'il est établi que le requérant n'a subi aucun préjudice important et si l'affaire ne soulève aucune question grave relative à l'interprétation ou à l'application de la convention ou de ses protocoles ni une question grave de caractère général.

L'Union européenne s'affirme ainsi sur le terrain des droits fondamentaux au moment même où le Conseil de l'Europe et ses institutions traversent une période de crise. La situation objective de concurrence que cette émancipation emporte engendre des conséquences peu opportunes : l'intégration des droits fondamentaux consacrés par la Convention européenne des droits de l'homme, le recopiage de cette dernière par la Charte de l'UE qui, demain, sera obligatoire, sous le contrôle de la CJCE, emporteront comme conséquence inévitable que chacune des deux juridictions sera tentée d'interpréter à sa façon des dispositions pourtant identiques. Le risque existe de divergences d'interprétation. Comme tous les Etats membres de l'Union européenne sont également membres du Conseil de l'Europe, la schizophrénie les guette, selon le mot de Monsieur Frédéric Sudre.

Comment la situation concurrentielle est-elle susceptible de se résoudre ? A l'évidence, le vent est favorable aux instruments de l'Union européenne.