

**AUDIENCE SOLENNELLE
DE LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
À L'OCCASION DE L'OUVERTURE DE L'ANNÉE JUDICIAIRE
(30 JANVIER 2015)**

Monsieur le Président de la Cour européenne des droits de l'homme, membres de la Cour, Excellences, Mesdames et Messieurs,

En tant qu'Européen et Président du Tribunal constitutionnel espagnol, c'est un grand honneur pour moi d'avoir été invité à cette cérémonie solennelle d'ouverture de l'année judiciaire de la Cour européenne des droits de l'homme, qui me permet de m'adresser à vous.

1. Le système européen de protection des droits de l'homme : un signe d'identité européenne

Je prends la parole avec émotion car je suis bien conscient des dettes de gratitude que nous, citoyens européens, avons contractées à l'égard de cette institution qui a joué un rôle capital dans la contribution à la construction et au développement du système européen de protection des droits de l'homme.

Lorsque, sur les décombres de la Seconde Guerre mondiale qui fut, avant tout, une guerre civile européenne, les pères fondateurs du Conseil de l'Europe ont signé à Rome, le 4 novembre 1950, la Convention européenne des droits de l'homme, dont nous fêtons cette année le soixante-cinquième anniversaire, ils ont fait un grand pas en avant dans la conception des instruments de protection des droits de l'homme. En effet, ils ne se sont pas contentés de faire une déclaration solennelle, dans la continuité de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, ni de proclamer une série de valeurs supérieures et communes -comme la démocratie, le respect des libertés et la prééminence du Droit- mais, en outre, et précisément en tant que manifestation éloquente de leur engagement envers la reconnaissance de ces droits et l'affirmation de ces valeurs, ils ont établi, en limitant les souverainetés nationales, une juridiction internationale chargée de garantir le respect par les États signataires des droits fondamentaux qu'ils avaient reconnus.

Ce pari, révolutionnaire à l'époque, misant sur un système qui garantit l'effectivité des droits, a été, comme en témoignent dûment les faits, couronné de succès. Jamais les droits et les libertés n'ont été davantage et mieux protégés en Europe. À l'abri de l'imposant ensemble de la doctrine de la Cour de Strasbourg, l'Europe des droits qu'avaient rêvée ses pères fondateurs est aujourd'hui une réalité tangible et les principes démocratiques sont la référence commune dans laquelle nous nous reconnaissons tous.

La caractéristique la plus expressive de la vitalité du système européen de protection des droits de l'homme est probablement sa capacité d'adaptation, l'état permanent de « chantier » dans lequel il vit et dont rendent compte les réformes successives de la Convention, qui ont tant contribué à son dynamisme et à son

amélioration. Ces réformes, témoignage de l'adaptabilité du système à ses propres exigences et besoins, et aux changements sociaux et politiques du milieu, sont, en premier lieu, une expression du niveau d'exigence avec lequel la Cour exerce la fonction de garantie des droits qui lui est propre. Une fonction qui, comme aime à le souligner le Président Spielmann, a de nos jours pour pierre angulaire le droit de recours individuel, ouvert à 800 millions de justiciables. Le recours individuel est, en effet, l'instrument par lequel la Cour élabore sa doctrine sur le contenu des droits reconnus dans la Convention et rend leur protection réelle et effective. Ce sont les droits incarnés par le citoyen, à propos desquels la Cour statue et auxquels elle fournit sa protection.

Telle est, Monsieur le Président, la grandeur du système européen de protection des droits de l'homme. Un système qui constitue, à mon sens, un signe fondamental de l'identité européenne, et je crois qu'il est nécessaire de le souligner en ce moment, alors que l'Europe vit une crise politique et que nos citoyens subissent encore les effets dévastateurs de la dernière crise économique. Il n'y a rien qui en dise davantage, et mieux, sur l'identité politique européenne que notre objectif commun de faire de la sauvegarde des droits de l'homme, de leur protection réelle et effective, le fondement de notre ordre politique.

Comme il a été rappelé à juste titre, le système de protection des droits de l'homme, auquel la Convention de Rome a donné toute légitimité, a été le corollaire d'une veine féconde et profonde de la pensée européenne qui, de longue date, a voulu faire de ce vieux continent un espace de libertés politiques et a plaidé pour une conception philosophique et politique de la personne, reposant sur la reconnaissance totale de sa dignité. De nos jours, nos textes, héritiers de ce legs dans lequel nous voulons nous reconnaître, trouvent dans l'« homo dignus » et dans les droits qui lui sont inhérents le fondement et l'objectif de tout le système. La dignité démocratique est l'affirmation de la valeur unique, universelle et irremplaçable de chaque personne en tant que telle, et constitue de ce fait la source d'origine de ses droits fondamentaux. Ce n'est pas un hasard si l'autre grand texte européen de référence en matière de droits de l'homme, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, dont l'importance politique pour l'Union est indiscutable, affirme dès les premières lignes l'inviolabilité de la dignité humaine, qui, dit-elle, « doit être respectée et protégée » (article 1). Cette vision commune de la dignité égale de tout être humain constitue, à mon avis, le meilleur du patrimoine spirituel et moral européen.

2. L'influence de la Convention de Rome et de la Cour européenne des droits de l'homme en Espagne

Il ne fait aucun doute que l'importance de la Convention européenne des droits de l'homme et de la doctrine créée par cette Cour en l'interprétant et en l'appliquant, reconnue par tous, a été particulièrement ressentie -et même vécue- dans des pays qui, comme le mien, ont connu des processus de transition démocratique, il y a quelques décennies à peine. Pour nous cette jurisprudence a exercé, notamment au cours des premières années du régime démocratique, une fonction de référence évidente et elle a constitué un instrument de démocratisation de première importance.

L'Espagne a ratifié la Convention européenne des droits de l'homme le 26 septembre 1979, c'est-à-dire quelques mois à peine après l'entrée en vigueur de la Constitution espagnole de 1978, qui s'en était clairement inspirée.

Cette ratification a eu une transcendance toute particulière car l'article 10.2 du texte constitutionnel établit que les droits fondamentaux et les libertés publiques reconnues par la Constitution doivent être interprétés à la lumière des traités et des accords internationaux sur les droits de l'homme ratifiés par l'Espagne. Par conséquent, à la suite de la ratification de la Convention de Rome, tous les acquis de la doctrine élaborée par cette Cour portant sur les droits reconnus par la Convention sont devenus un canon herméneutique essentiel pour la lecture du texte constitutionnel.

Ce canon, que nous qualifions « d'importance décisive » (STC 22/1981, F.J 3) dès les premiers arrêts, s'est avéré extrêmement fécond dans la tâche d'interprétation du Tribunal constitutionnel espagnol qui, au cours de ses trente-cinq années d'existence, a recouru de manière constante et répétée à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, afin de définir le contenu des droits fondamentaux reconnus dans la Constitution de 1978.

Il est difficile de rendre parfaitement compte de la portée de cette irradiation. D'un point de vue simplement quantitatif, elle s'est traduite dans plus de cinq cents arrêts du Tribunal constitutionnel, lesquels se sont expressément inspirés de la doctrine de Strasbourg. Les chiffres sont particulièrement parlants dans la jurisprudence rendue pour des recours d'*amparo*, où, selon les études disponibles, environ soixante pour cent de nos arrêts incluent des références européennes. L'estimation qualitative, plus pondérée, donne quant à elle des résultats non moins impressionnants : des droits aussi importants que celui de l'égalité devant la loi et la non-discrimination¹ (article 14 de la Constitution espagnole, ci-après CE), le droit à la vie privée et familiale² (article 18.1 CE), le droit au secret des communications³ (article 18.3 CE), la liberté d'expression⁴ (article 20.1 CE), le droit de réunion et de manifestation⁵ (article 21 CE), le droit à un procès équitable et assorti de toutes les garanties⁶ (article 24.2 CE), le droit de la défense⁷ (article 24.2 CE) ou celui de la présomption d'innocence⁸ (article 24.2 CE), ont été définis par notre doctrine conformément aux consignes de Strasbourg.

Ces éléments montrent que le Tribunal constitutionnel espagnol a pris très au sérieux ce dialogue nécessaire avec les conventions et les accords internationaux en matière de droits de l'homme et avec leurs organes de garantie, qu'impose l'article 10.2 du texte constitutionnel, et qu'il a réalisé dans les meilleures dispositions la tâche de réception que visait ce précepte. En ce sens, il conviendrait de dire que le Tribunal constitutionnel espagnol a fait sien le principe de « l'autorité de la chose interprétée » de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

Le résultat de cette influence et, en général, de l'ouverture à l'internationalisation dans l'interprétation du texte constitutionnel dont a fait preuve le Tribunal constitutionnel s'est traduit, je crois, par une doctrine solide et d'avant-garde portant sur les droits fondamentaux. À son tour, elle imprègne la juridiction ordinaire en établissant en Espagne un niveau de protection élevé et efficace des droits de l'homme. Il

¹ STC 22/1981, du 2 juillet ; ou STC 9/2010, du 27 avril (ci-après, STC : arrêt du Tribunal constitutionnel espagnol)

² STC 119/2001, du 24 mai ; ou STC 12/2012, du 30 janvier.

³ STC 49/1996, du 26 mars ; ou STC 184/2003, du 23 octobre.

⁴ STC 62/1982, du 15 octobre ; ou STC 371/1993, du 13 décembre.

⁵ STC 195/2003, du 27 octobre ; ou STC 170/2008, du 15 décembre.

⁶ STC 167/2002, du 18 septembre ; ou STC 174/2011, du 7 novembre.

⁷ STC 37/1988, du 3 de mars ; ou STC 184/2009, du 7 septembre.

⁸ STC 303/1993, du 25 octobre ; ou STC 131/1997, du 15 juillet.

est évident que cette situation allège la charge de travail de la Cour de Strasbourg car elle transforme nos tribunaux, ordinaires et constitutionnel, en vertu du principe de subsidiarité, en garants naturels et efficaces des droits reconnus dans la Convention de Rome et ses Protocoles additionnels.

Au fur et à mesure que le temps passe et que notre propre jurisprudence se développe, cette tâche de réception de la doctrine européenne devient de plus en plus dialogique et moins unilatérale, au point que de nombreux épisodes pourraient parfaitement figurer dans un « code de bonnes pratiques » sur le dialogue entre les tribunaux.

J'en rappellerai un particulièrement significatif, concernant la protection du droit à la vie privée et au secret des communications, qui met en scène, au sein d'une intéressante interaction, une succession d'arrêts rendus par les deux cours. La première séquence de l'affaire dont je parle est fournie par l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire *Valenzuela Contreras contre l'Espagne*, du 30 juillet 1998, qui a condamné mon pays, estimant que la réglementation sur les écoutes téléphoniques, générique et incomplète dans la régulation des conditions d'intervention des communications, s'avérait inadéquate. La Cour a constaté l'existence d'un problème de qualité de la loi, qui n'établissait pas clairement les cas et les conditions permettant les écoutes téléphonique et elle a estimé recevable la plainte du requérant qui dénonçait la violation de son droit à la vie privée (article 8 CEDH).

Cette doctrine de la Cour de Strasbourg a été pleinement assumée par le Tribunal constitutionnel espagnol, quelques mois plus tard, dans l'arrêt STC 49/1999, du 5 avril 1999, qui a censuré, conformément au modèle européen, les carences de la loi espagnole, qu'il a jugée contraire à l'article 18.3 de la Constitution espagnole. Toutefois, le Tribunal constitutionnel a également signalé que l'incorporation, par les juges ordinaires, des critères dérivés de l'article 8 de la Convention, suivant l'interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme, permettrait, même si les carences de la loi persistaient, de respecter le droit au secret des communications.

Quelques années plus tard, en 2003 précisément, la Cour a de nouveau condamné l'Espagne dans l'affaire *Prado Bugallo*, essentiellement pour ces mêmes motifs de qualité défailante de la loi qui avaient déterminé son premier arrêt. En dépit de la modification du texte légal – article 579 LECRIM (Loi espagnole de procédure pénale) dans la rédaction de 1988-, les mêmes défaillances du texte précédent persistaient : les infractions pouvant donner lieu à l'autorisation des écoutes n'étaient pas définies, les limites temporaires de celles-ci n'étaient pas fixées, ni les précautions concernant le mode de réalisation des enregistrements ou les garanties visant à assurer que les communications enregistrées parviendraient intactes à la défense et au juge. La Cour avait certes reconnu que la jurisprudence espagnole, à la fois la jurisprudence constitutionnelle et, surtout, celle du Tribunal suprême, avaient amplement complété la réglementation légale à la lumière de sa propre doctrine mais, ce complément s'étant produit postérieurement aux faits de l'affaire, de nouveau la carence de qualité de la loi a conduit à la condamnation de l'Espagne.

La séquence finale de cette histoire est fournie par la Décision du 25 septembre 2006, qui rejette la requête *Abdulkadir Coban*, ce qui a constitué un changement significatif à l'égard de l'Espagne et des plaintes relatives à la qualité de sa loi. Même si la réglementation légale présentait toujours les défaillances dénoncées, la Cour a pris en compte le travail réalisé par le Tribunal constitutionnel -dont elle cite

jusqu'à sept arrêts- et par le Tribunal suprême pour compléter ladite réglementation, en y incorporant les garanties établies par la jurisprudence européenne pour, dans ce cas, rejeter la requête. « Bien qu'une modification législative incorporant à la loi les principes dégagés de la jurisprudence de la Cour soit souhaitable, tel que le Tribunal constitutionnel l'a lui-même constamment indiqué, la Cour -conclut la Décision- estime que l'article 579 de la Loi de procédure pénale, tel que modifié par la loi [...] et complété par la jurisprudence du Tribunal suprême et du Tribunal constitutionnel, pose des règles claires et détaillées et précise, *a priori*, avec suffisamment de clarté l'étendue et les modalités d'exercice du pouvoir d'appréciation des autorités dans le domaine considéré ». Par conséquent, malgré la persistance des carences légales, la Cour de Strasbourg a considéré l'incorporation par voie jurisprudentielle des garanties émanant de sa doctrine pour conclure que la réglementation légale, complétée en ces termes, ne violait plus la Convention.

De même, cette interaction s'est opérée dans le cadre d'un sujet qui intéresse particulièrement la Cour européenne, dans la mesure où elle engage son autorité. Je fais référence à l'exécution de ses arrêts.

Nul n'ignore que la Convention de Rome ne définit pas sous quelle forme les États doivent exécuter les arrêts de la Cour et le législateur espagnol n'a pas prévu, bien que notre jurisprudence lui en ait fait la demande à plusieurs reprises, de procédure spécifique pour sa mise en œuvre.

Or, la jurisprudence constitutionnelle espagnole a été combative pour garantir l'exécution effective des arrêts de la Cour de Strasbourg qui déclarent que certains des droits de l'homme protégés par la Convention ont été violés, remédiant ainsi en partie aux carences que présente la législation espagnole en la matière. Ainsi, dans l'arrêt 245/1991 du 16 décembre 1991, le Tribunal constitutionnel avait estimé recevable le recours d'*amparo* des requérants et annulé le procès pénal que l'arrêt *Barberá, Messegué et Jabardo* avait déclaré contraire aux garanties d'un procès équitable (article 6 CEDH), en estimant que la déclaration de cette violation devait avoir un effet actuel et effectif sur le droit à la liberté des requérants, lesquels, à la suite du procès pénal mentionné, accomplissaient une peine de privation de liberté.

Dans le même esprit, le Tribunal constitutionnel a soutenu une interprétation de la Loi de procédure afin de permettre que les condamnations pénales soient révisées par la juridiction pénale elle-même, ce qui rend effectifs les arrêts rendus par la Cour européenne des droits de l'homme (STC 240/2005, du 10 octobre 2005). Cette thèse, déjà affirmée par la Chambre pénale du Tribunal suprême dans une Décision du 29 avril 2004, a été maintenant clairement assumée par un accord de la Chambre, selon lequel « tant qu'il n'existe pas dans le système juridique une prévision légale expresse pour l'effectivité des arrêts prononcés par la Cour européenne des droits de l'homme qui apprécie la violation des droits fondamentaux d'un condamné par les tribunaux espagnols, le recours en révision de l'article 954 du code de procédure pénale exerce cette fonction » (Décision du Tribunal suprême du 5 novembre 2014).

Les appels de la jurisprudence, constitutionnelle et ordinaire, adressés au législateur, semblent avoir finalement porté leurs fruits car un avant-projet de loi, actuellement en attente d'examen parlementaire en Espagne, inclut une régulation expresse de la révision des arrêts pénaux définitifs, lorsque celle-ci est exigée par les arrêts prononcés par la Cour de Strasbourg.

3. Le système à la croisée des chemins : la protection des droits fondamentaux dite à niveaux multiples

Monsieur le Président,

la dimension multi-niveaux du système européen de protection des droits de l'homme est aujourd'hui, en toute certitude, le principal défi que nous devons relever. Un défi qui met à l'épreuve sa cohérence et, par conséquent, sa propre virtualité dans la protection des droits et des libertés fondamentales.

Je crois que nous devrions commencer par un exercice de sincérité : s'il y a bien un élément qui caractérise ce modèle dit de protection à multiples niveaux, c'est sa complexité et sa sophistication. L'année dernière Andreas Voßkuhle, Président du Tribunal constitutionnel fédéral allemand, et bon ami, le comparait ici à cette œuvre d'art singulière qu'est le mobile. Aux droits reconnus dans les constitutions nationales viennent s'ajouter ceux consacrés par la Convention européenne des droits de l'homme et, de nos jours aussi, dans les pays appartenant à l'Union européenne, ceux proclamés par la Charte des droits fondamentaux de l'Union. Ce sont des déclarations de droits superposées qui sont chacune épaulées par la juridiction d'une cour se présentant comme son interprète suprême.

Malgré nos tentatives de minimisation, les instruments normatifs en lice sont dissemblables, les droits qui y sont reconnus ne coïncident pas toujours pleinement ni, dans certains cas, les interprétations faites par les différentes cours. Inévitablement, il y a eu et il y aura des divergences jurisprudentielles qui, de manière inexorable, vont se traduire par des niveaux et des standards de protection différents.

Il faut ajouter à cette diversité et à cette relative hétérogénéité substantive la complexité de la procédure, qui permet de soulever, au cours du même procès, des questions d'inconstitutionnalité devant le Tribunal constitutionnel, de porter des questions préjudicielles devant la Cour de Justice de l'Union européenne et, bientôt, espérons-le, des questions préjudicielles potestatives et non contraignantes devant la Cour européenne des droits de l'homme. Ce sont toutes des cours que le système appelle à interagir entre elles mais dont l'attachement naturel est, bien évidemment, la défense de leur propre juridiction.

La diversification de l'efficacité des décisions des unes et des autres n'est pas, quant à elle, une question de moindre importance car elle va déterminer, dans une large mesure, la stratégie de défense choisie par le citoyen dans chaque cas et, en dernier recours, renforcer certaines instances par rapport à d'autres.

Il n'est donc pas surprenant que tout cela puisse provoquer un sentiment de confusion et, parfois, de perplexité chez le citoyen, qui comprend très bien le caractère essentiel et la vocation universelle des droits de l'homme mais qui a du mal à accepter que leur contenu et leur niveau de protection varie en fonction de la cour chargée de la résolution de l'affaire et qu'il n'existe aucune certitude quant à qui va se prononcer sur celle-ci et à quel moment, ni quant au fait que, lorsque l'arrêt aura été rendu, celui-ci pourra être adéquatement exécuté.

Ces perplexités du citoyen sont aussi, bien souvent, celles du juge ordinaire qui, en raison du système à niveaux multiples, a vu son rôle renforcé et sa position restructurée à l'égard de son propre Tribunal constitutionnel. Très souvent, il est confronté à un conflit de loyautés et dans une situation de croisée des chemins en ce qui concerne la substance et/ou de procédure. Comment peut-il agir lorsque la loi nationale exprime des doutes, à

la fois de constitutionnalité et de conformité vis-à-vis du droit communautaire et de la Convention européenne des droits de l'homme ? Quelle instance de protection saisir lorsqu'il constate l'existence de niveaux différents de protection dans la jurisprudence de son Tribunal constitutionnel respectif, dans celle de la Cour européenne des droits de l'homme et dans celle de la Cour de Justice de l'Union européenne ? Quelle voie de procédure appliquer : la question de l'inconstitutionnalité, la question préjudicielle ou, peut-être, les deux à la fois ?

L'absence de consignes claires et applicables, à la fois en ce qui concerne l'articulation des différents standards de protection et les différentes voies de procédures à utiliser, engendre une sensation inquiétante d'incertitude, à laquelle s'ajoute le danger certain d'un allongement indésirable de la durée des procès. L'insécurité juridique et les retards non raisonnables pourraient finir par éroder la légitimité du système.

Parfois je me demande si, fiers de la complexité et de la sophistication du modèle, qui se prête si bien à l'élucubration doctrinale et au débat autoréférentiel, nous n'avons pas oublié qui est le destinataire ultime de la protection du système et le seul qui justifie notre existence et notre travail : le citoyen ou, plus amplement, la personne titulaire de libertés et de droits. Comme le disait de manière très claire dans un séminaire à Madrid l'Avocat général de la Cour de Justice de l'Union européenne et Président émérite du Tribunal constitutionnel espagnol, Pedro Cruz Villalón : les citoyens ne sont pas responsables du fait que le système européen de protection des droits de l'homme soit un système à niveaux multiples. La complexité du système ne peut pas rejaillir sur ceux qu'il protège et encore moins limiter le droit à une protection efficace de leurs droits et de leurs libertés.

La crise ouverte par l'avis récent de la Cour de Justice de l'Union concernant l'accord d'adhésion de l'Union à la Convention de Rome va probablement s'avérer bénéfique car, à la fin, elle va placer chacun face à ses propres responsabilités. L'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme qui, ne l'oublions pas, est prévue par les traités eux-mêmes (article 6.2 du Traité de l'Union européenne), constitue une pièce maîtresse pour la clôture du système et pour la légitimation et crédibilité de l'Union, mais il faut qu'elle se produise dans de bonnes conditions, qu'elle soit une source de solutions et non de nouveaux conflits. Refuser de voir les problèmes n'a jamais été une solution pour les résoudre et l'activisme judiciaire a des limites qu'il n'est pas bon d'ignorer. L'heure de la politique a sonné, car les problèmes du système requièrent des décisions politiques en profondeur, qui renvoient directement à ceux qui, dans les systèmes démocratiques, détiennent la représentation citoyenne.

Tant que ces décisions ne seront pas adoptées, je suis certain que nous, acteurs de ce système complexe, allons procéder avec la sensibilité et l'intelligence nécessaires pour éviter ou minimiser les problèmes, car c'est ce qu'exige de nous notre engagement envers la protection des droits de l'homme. Les principes de subsidiarité et d'équilibre institutionnel, et la déférence envers la fonction que l'autre occupe, qui ont toujours guidé notre action, doivent, si possible, être renforcés car ils sont la meilleure garantie pour prévenir et éviter le conflit. Mais lorsque celui-ci se fait jour -le conflit est inhérent au fonctionnement même du système-, l'expérience nous montre que le dialogue mené humblement, la connaissance réciproque et l'empathie sont de bons moyens de l'aborder.

Peu après la fin de la Première Guerre mondiale, Thomas Stearns Eliot, jeune poète américain fasciné par la culture européenne, décrivait le vieux continent comme

une terre stérile, « *The Waste Land* » : « *Unreal City / Under the brown fog of a winter dawn / A crowd flowed over London Bridge, so many / I had not thought death had undone so many...* ». Si presque cent ans plus tard notre image de l'Europe est toute autre, nous le devons en grande partie au fait que, peu après le déchirement de la Seconde Guerre mondiale, une poignée de visionnaires ont décidé de dire « Plus jamais ça ! » et afin de garantir cette décision, ils ont construit un système de protection des droits de l'homme qui nous définit aujourd'hui en tant qu'Européens.

Les attentats récents de Paris, que je veux condamner fermement -nous, Espagnols, connaissons bien la douleur inutile que cause le terrorisme-, ont souligné la fragilité et la vulnérabilité de notre système, qui se défend avec peine contre le fanatisme et la terreur. Mais, en même temps, ils ont montré sa force : une immense volonté citoyenne de coexistence, un désir ferme et commun de réaffirmation et de défense de nos valeurs, de nos libertés et nos droits. C'est sur nos épaules, sur celles de tous, que repose aujourd'hui cette grave responsabilité.

Je vous remercie de votre attention.