



XVI^e Congrès de la Conférence des Cours constitutionnelles européennes
XVIth Congress of the Conference of European Constitutional Courts
XVI. Kongress der Konferenz der Europäischen Verfassungsgerichte
XVI Конгресс Конференции европейских конституционных судов

**Rapport national / National report / Landesbericht /
национальный доклад**

RÉPUBLIQUE ITALIENNE / REPUBLIC OF ITALY /
ITALIENISCHE REPUBLIK / ИТАЛЬЯНСКАЯ РЕСПУБЛИКА

The Constitutional Court of the Republic of Italy
La Corte costituzionale della Repubblica italiana

Français / French / Französisch / французский

XVI^e Congrès de la Conférence des Cours constitutionnelles européennes en 2014

La coopération entre cours constitutionnelles en Europe

Actualité et perspectives

Questionnaire

I. Les cours constitutionnelles entre droit constitutionnel et droit européen

1. La Cour constitutionnelle est-elle tenue par la loi de prendre en considération le droit européen quand elle exerce ses fonctions ?

Réponse

Dans le texte originel, aux articles 10 et 11, et dans le texte modifié par la réforme du Titre V de la Constitution, notamment dans le premier alinéa nouveau de l'article 117, la Constitution républicaine fournit à l'ordre juridique interne des « fenêtres » ouvertes sur le droit international qui obligent la Cour constitutionnelle, et plus particulièrement dans le cadre des affaires qui lui sont assignées par l'article 134 de la Constitution et par les lois constitutionnelles successives, à prendre en considération le droit international, le droit reconnu par toute la communauté internationale (article 10) ainsi que le droit des traités (articles 11 et 117, alinéa 1), en tant que norme constitutionnelle directe, paramètre interposé ou encore, dans certains cas, comme objet du contrôle de constitutionnalité.

Concernant le « droit européen », en particulier, la jurisprudence constitutionnelle opère tout d'abord une distinction entre les obligations provenant du droit de l'Union européenne (ci-après UE), qu'il s'agisse du droit dit originaire, les traités, ou du droit dérivé, les règlements et les directives et celles provenant des traités signés au niveau du Conseil de l'Europe (plus particulièrement la Convention européenne pour la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ci-après CESDH).

L'obligation pour la Cour constitutionnelle de prendre en considération le droit de l'Union européenne dérive tout d'abord d'une jurisprudence constitutionnelle déjà ancienne, concernant les rapports entre les ordres juridiques. Dans l'arrêt historique *Granital* (n° 170 de 1984) la Cour a déclaré que l'article 11 de la Constitution délègue certaines compétences normatives à l'UE. Quand ces compétences sont pleinement exercées à travers des normes ayant un effet direct, l'ordre juridique interne n'est pas applicable et doit laisser la réglementation du rapport en question entièrement et sans intermédiaire à la norme communautaire. Après la réforme du Titre V de la Constitution et la révision du premier alinéa de l'article 117, qui **oblige le législateur à respecter les obligations communautaires**, un nouveau paramètre de légitimité constitutionnel est venu se juxtaposer à l'ancien article 11 ; celui-ci impose à la Cour de prendre en considération le droit de l'Union.

En ce qui concerne le **rapport entre les deux dispositions de la Constitution, l'arrêt n° 227 de 2010 précise** que « l'article 117, alinéa 1, de la Constitution a [...] explicitement confirmé

ce qui découlait déjà en partie de l'article 11 de la Constitution, c'est-à-dire l'obligation du législateur national et régional de respecter les obligations provenant de l'ordre juridique communautaire. La limite de l'exercice de la fonction législative imposée par l'article 117, premier alinéa, de la Constitution, est cependant seulement un des éléments du rapport entre droit interne et droit de l'Union européenne : si l'on considère globalement la façon dont cette Cour l'a dessiné dans les dernières décennies, ce rapport trouve encore son « fondement profond » dans l'article 11 de la Constitution. Même après la réforme, demeurent en effet entièrement valides non seulement l'obligation pour le législateur et la responsabilité internationale de l'Etat qui en découle, mais aussi toutes les conséquences dérivant des limites à la souveraineté que seulement l'article 11 de la Constitution peut imposer à l'administration et aux juges sur les plans procédural et substantiel. Plus précisément, concernant d'éventuels conflits avec la Constitution et, contrairement aux normes internationales conventionnelles (y comprise la CESDH : arrêts n° 348 et n° 349 de 2007), l'exercice du pouvoir normatif délégué à l'Union européenne trouve sa limite uniquement dans les principes fondamentaux de l'appareil constitutionnel et en cas de protection plus grande des droits inaliénables de la personne au niveau interne (arrêts n° 102 de 2008, n° 284 de 2007, n° 169 de 2006) ».

La Cour admet d'ailleurs que la question de constitutionnalité doit être « analysée en se référant également aux paramètres constitutionnels qui n'ont pas été évoqué explicitement [...] quand un acte s'y réfère clairement, même implicitement [...], à travers un rappel aux principes exprimés par ces paramètres » (voir parmi les nombreux arrêts, l'arrêt n° 170 de 2008, n° 26 de 2003, n° 69 de 1999, n° 99 de 1997). *Toutefois, à ce propos, il est nécessaire de signaler que de manière générale les requérants tendent à éviter toute référence, même implicite, à l'article 11 de la Constitution, limitant ainsi la possibilité du renvoi à cette norme dans les arrêts de la Cour.*

Quant aux traités signés par l'Italie avec les Etats membres du Conseil de l'Europe, la jurisprudence constitutionnelle a précisé la nature de l'obligation juridique dérivant de la CESDH et plus généralement des traités internationaux sur les droits de l'homme, à la lumière de l'article 117, alinéa 1, de la Constitution.

Même si la CESDH a été en effet ratifiée et rendue exécutoire en Italie par une loi ordinaire, la loi n° 848 du 4 août 1955, la Cour constitutionnelle, à partir des arrêts n° 348 et n° 349, connus sous le nom d'« arrêts jumeaux », considère désormais que cette convention, dans la mesure où elle est conforme à la Constitution, peut servir de norme interposée intégrant les paramètres constitutionnels (tout d'abord l'article 117, alinéa 1, de la Constitution et aussi, à certaines conditions, l'article 10 de la Constitution). Avec ces décisions, qui avaient été rendues en matière d'expropriation, la Cour constitutionnelle a reconnu pour la première fois à la CESDH le caractère de norme supra-législative et infra-constitutionnelle ; elle peut entrer dans la portée de l'article 117, alinéa 1, de la Constitution qui, après la réforme de 2001, lie expressément le législateur national et régional au respect des obligations internationales. Depuis 2008 et jusqu'à aujourd'hui, la Cour constitutionnelle a donc pris en considération la Convention en interprétant la Constitution à la lumière de celle-là dans tous les cas où les juges qui transmettent la demande (*a quibus*) (dans les contrôles de constitutionnalité par voie

incidente) et le gouvernements national et régionaux (dans les contrôles par voie principale) l'ont invoquée comme norme interposée unie à l'article 117, alinéa 1, de la Constitution.

2. Pouvez-vous citer des exemples de références à des sources de droit international, comme par exemple :

a) la Convention européenne des droits de l'homme,

b) la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne,

c) d'autres textes de droit international en vigueur au niveau européen,

d) d'autres textes de droit international en vigueur au niveau international ?

Réponse

a) Convention européenne des droits de l'homme

Les références à la CESDH sont désormais de plus en plus fréquentes dans la jurisprudence constitutionnelle. Elles sont relatives plus particulièrement à la protection du droit à un procès équitable (art. 6 CESDH), au droit au respect de la vie privée et familiale (art. 8 CESDH) et à la protection de la propriété privée (art. 1 du Protocole n° 1). Il n'est pas rare que les droits conventionnels cités soient invoqués en combinaison avec l'interdiction de discrimination (art. 14 CESDH).

Pour avoir une idée de la quantité croissante des références à la CESDH dans la jurisprudence constitutionnelle, il suffit d'examiner celles contenues dans les décisions de l'année qui vient de se terminer. Elles confirment que *l'art. 6 (droit à un procès équitable)* est le droit le plus souvent invoqué, à la fois en tant que norme interposée dans les questions soulevées par l'article 117, alinéa 1, de la Constitution ou directement dans des questions interprétatives. Dans certains cas, les juges de renvoi se sont limités à des rappels généraux de cette disposition (**arrêts n° 109, 111, 223 de 2012 ; ordonnances n° 235, 261, 304 de 2012**) ; dans d'autres cas, au contraire, ils en ont précisé les applications pertinentes : l'interdiction d'ingérence du législateur dans les contentieux en cours (**arrêts n° 15, 78, 264 ; ordonnances n° 112, 146, 182, 222, 307 de 2012**) ; le droit de l'accusé de participer personnellement au procès (**arrêts n° 21, 172 de 2012 ; ordonnance n° 216 de 2012**) ; les limitations des mesures conservatoires dans le contentieux fiscal (**arrêt n° 109 de 2012 ; ordonnance n° 254 de 2012**) ; le droit à être jugé par un tribunal indépendant et impartial (**arrêt n° 153 de 2012**) ; le droit à l'aide juridictionnelle (**ordonnance n° 155 de 2012**) ; le problème des conflits d'interprétation dans la jurisprudence (**arrêt n° 230 de 2012**) ; ou l'effectivité du droit au juge et du droit à l'égalité des armes (**ordonnance n° 279 de 2012**).

L'art. 7 (nulla poena sine lege) a été cité en relation à la protection du principe de la rétroactivité de la loi pénale plus favorable, par rapport aux revirements de jurisprudence (**arrêt n° 230 de 2012**).

L'art. 8 (*droit au respect de la vie privée et familiale*) a été invoqué, avec la jurisprudence de la CEDH en la matière, à propos de la norme qui détermine automatiquement l'expulsion à titre définitif de l'étranger condamné par un arrêt non encore définitif pour des délits qui pourraient être insuffisants à légitimer une arrestation en flagrant délit, sans vérification concrète de sa dangerosité sociale (**arrêt n° 172 de 2012**, qui admet la question en raison de l'absence de caractère raisonnable, d'après l'article 3 de la Constitution) ; il l'a été également par rapport à l'art. 14 CESDH (interdiction de discrimination) en relation à la réglementation de la procréation médicalement assistée (**ordonnance n° 150 de 2012**).

L'art. 5 (*droit à la liberté et à la sécurité*) a été invoqué (avec les articles 6 et 7 CESDH) en relation avec l'absence d'une mesure qui prévoit la révocation d'un arrêt de condamnation en cas de revirement de jurisprudence (**arrêt n° 230 de 2012**).

Enfin doivent être signalés les rappels à l'art. 1 du Premier Protocole (*protection de la propriété privée*) en ce qui concerne l'indemnité d'expropriation pour utilité publique (**ordonnance n° 235 de 2012**) et les effets patrimoniaux de la séparation d'un Ordre historique en deux sujets de droit distincts (**arrêts n° 263, 277 de 2012**).

[La Cour a également considéré que l'art. 46 CESDH était apte à intégrer les paramètres constitutionnels, alors que celui-ci ne garantit pas un droit mais règlemente les « obligations de se conformer », pour l'Etat, à un arrêt de condamnation de la CEDH (**arrêt n° 113 de 2011**)].

b) Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne

Grâce à la reconnaissance de la Charte au même niveau que les traités par le Traité de Lisbonne (art. 6 TUE), et donc de son caractère contraignant, les références faites par la Cour constitutionnelle aux articles de la Charte sont devenues plus fréquentes. Il faut signaler notamment l'**arrêt n° 93 de 2010**, où la Cour constitutionnelle a utilisé dans un sens tendant à le renforcer, la référence « à l'art. 47, paragraphe 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne intégré dans l'art. 6 paragraphe 1 du Traité sur l'Union européenne dans la version consolidée après les modifications contenues dans le Traité de Lisbonne le 13 décembre 2007 et entré en vigueur le 1^{er} décembre 2009 » (pour un exemple ultérieur de l'usage de la Charte pour en renforcer la portée, et notamment ses articles 7 et 9 sur le droit de se marier, voir l'ordonnance n° 4 de 2011). D'autres décisions de la Cour constitutionnelle font référence à la jurisprudence de l'Union européenne pour préciser la portée de la Charte, étant donné que celle-ci s'applique uniquement dans les limites de compétence de l'Union (art. 51). Dans l'**arrêt n° 80 de 2011** notamment, la Cour constitutionnelle a rappelé que « le présupposé de l'applicabilité de la Charte de Nice est que l'espèce soumise à l'analyse du juge soit réglementée par le droit européen – car inhérente à des actes de l'Union, à des actes et comportements nationaux qui appliquent le droit de l'Union, ou à des justifications données par un Etat membre pour une disposition nationale qui serait autrement incompatible avec le droit de l'Union – et non seulement par des simples normes nationales sans lien avec ce droit ». Elle a exclu ainsi que la Charte des droits « constitue un instrument de protection des droits fondamentaux au-delà des compétences de l'Union européenne, comme d'ailleurs l'a

plusieurs fois affirmé la Cour de justice à la fois avant (parmi les plus récentes voir l'ordonnance 17 mars 2009, C-217/08, *Mariano*) et après l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne (arrêt 5 octobre 2010, C-400/10 PPU, *McB* ; ordonnance 12 novembre 2010, C-399/10, *Krasimir (Estov)* et autres) ». Dans le même sens, doivent être signalés également **les arrêts n° 303 de 2011, n° 175 de 2011, et les ordonnances n° 138 de 2011 et n° 180 de 2011.**

Encore récemment, dans l'**arrêt n° 7 de 2013**, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne est venue soutenir une décision en matière de protection des mineurs. La Cour a en effet déclaré la non-conformité à la Constitution de l'art. 569 du code pénal dans la mesure où, en cas de condamnation d'un parent pour le délit d'altération de l'état civil prévu à l'art. 566, alinéa 2, du code pénal, le statut de parent est perdu d'office, ce qui enlève au juge toute possibilité de tenir compte de l'intérêt du mineur dans le cas concret. Les raisons de la censure de cette disposition, en relation à l'article 24, alinéa 2 et 3, de la Charte de Nice, sont restées inutilisées à cause du conflit entre la norme interne et la Convention des droits de l'enfant de New York de 1989. La Cour constitutionnelle était en effet déjà arrivée à une conclusion semblable, toujours en rappelant l'art. 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, dans l'**arrêt n° 31 de 2012**, où elle avait déclaré la non-conformité à la Constitution de l'art. 569 du code pénal « dans la mesure où il prévoit que, en cas de condamnation prononcée contre le parent pour le délit d'altération de l'état civil prévu à l'art. 567 alinéa 2 du code pénal, la perte de l'autorité parentale s'en suit automatiquement, empêchant ainsi le juge d'évaluer l'intérêt de l'enfant dans le cas concret ».

c) Parmi les autres textes de droit international en vigueur au niveau européen, on peut rappeler les références à la Convention européenne sur le paysage (**arrêts n° 367 de 2007 et n° 164 de 2012 ; ordonnance n° 249 de 2012**) et à la Charte européenne de l'autonomie locale (**arrêt n° 325 de 2010**).

d) Parmi les autres textes de droit international en vigueur au niveau international, doivent être rappelées les références à la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 (en dernier, **arrêts n° 346 de 2010, n° 245 de 2011**) ; au Pacte international relatif aux droits civils et politiques adopté à New York le 16 décembre 1966 (récemment, par exemple, dans les **arrêts n° 317 de 2009, n° 93 et n° 139 de 2010, n° 236 de 2011 et n° 21 de 2012**) ; à la Convention sur les droits de l'enfant signée à New York le 20 novembre 1989 (**arrêts n° 179 de 2009, n° 83 de 2011, n° 31 de 2012 et n° 7 et n° 24 de 2013**) ; à la Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées, adoptées par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 13 décembre 2006 (**arrêts n° 251 de 2008, n° 80 de 2010, n° 329 de 2011, n° 236 de 2012 et n° 40 de 2013**) devenue source de droit européen car ratifiée par l'UE (**arrêt n° 236 de 2012**) ; à la Convention OIL (**arrêts n° 306 de 2008, n° 247 de 2010**) ; au Protocole de Kyoto additionnel à la Convention cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, adopté le 11 décembre 1997 (**arrêt n° 224 de 2012**).

3. Le droit constitutionnel de votre pays prévoit-il des dispositions qui imposent de prendre en considération les décisions des cours européennes ?

Réponse

Ni dans le texte constitutionnel, ni dans d'autres dispositions législatives il n'est possible de déduire l'obligation de respecter les décisions des Cours européennes ; une telle obligation dérive toutefois de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle.

Cour de justice de l'Union européenne

L'obligation de prendre en considération les décisions de la Cour de justice de l'Union européenne a une origine jurisprudentielle, du moment qu'elle ne se trouve dans aucune disposition normative. La Cour constitutionnelle reconnaît depuis longtemps l'effet contraignant de la compétence de la Cour de justice découlant du traité (art. 19 TUE) ; elle a précisé que le juge national, appelé à appliquer la norme européenne, est lié par l'interprétation fournie par la Cour de justice à l'occasion d'un renvoi préjudiciel (cf. **arrêt n° 113 de 1985**) ou d'une procédure d'infraction (cf. **arrêt n° 389 de 1989**).

Cour européenne des droits de l'homme

Pour ce qui concerne les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, le juge constitutionnel fait dériver cette obligation de l'art. 32 CESDH, qui réserve à la Cour de Strasbourg la compétence d'interpréter et d'appliquer la Convention européenne (**arrêts n° 348 et n° 349 de 2007**).

Récemment, à propos d'une question concernant la procréation médicalement assistée, la Cour constitutionnelle a attribué pour la première fois la valeur de « source de droit » aux arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (**ordonnance n° 150 de 2012**), longtemps après l'avoir reconnue à ceux de la Cour de justice (**arrêt n° 389 de 1989** et, en dernier, **ordonnance n° 179 de 2011**).

4. De quelle manière la jurisprudence de la Cour constitutionnelle est-elle influencée de facto par la jurisprudence des Cours européennes ?

Réponse

Cour de justice de l'Union européenne

La Cour constitutionnelle a tendance à faire référence aux notions dérivantes du droit de l'Union telles qu'elles ont été interprétées par la Cour de justice, même en dehors des hypothèses où une norme d'application du droit de l'Union serait remise en question. Ainsi par exemple, la Cour constitutionnelle a fait référence à la notion de « concurrence » propre au système juridique communautaire, afin d'établir l'attribution de la matière à la compétence étatique exclusive prévue à l'art. 117, alinéa 2, lettre e) (cf. parmi d'autres, **arrêt n° 340 de 2007**).

Cour européenne des droits de l'homme

Il n'est pas rare que la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme semble avoir une influence sur la Cour constitutionnelle bien au-delà des questions de conventionalité soulevées et l'encourage à insérer dans les motifs de l'arrêt, en tant qu'*obiter dicta*, des arguments contenant des orientations jurisprudentielles européennes seulement indirectement liées à la question de droit (**arrêts n° 236 de 2011 et n° 230 de 2012**, les deux en rapport avec le principe de la *lex mitior*).

Plus généralement on peut observer que les jurisprudences européennes ont contribué et contribuent de fait, et significativement, à transformer la conception des sources du droit typique des systèmes juridiques de droit civil, grâce à une tendance à l'assimilation du droit législatif au droit jurisprudentiel et à l'affaiblissement de la distinction traditionnelle entre *legis-latio* et *iuris-dictio*. Une transformation de ce genre ne pouvait pas et ne peut pas produire d'effets sur la jurisprudence constitutionnelle elle-même, ayant pour objet les sources primaires du droit. Le juge constitutionnel semble être bien conscient de cette influence et a donc récemment entrepris une tentative de « résistance » à cette tendance (**arrêt n° 230 de 2012**, par rapport au principe de légalité en matière pénale).

[La Cour constitutionnelle a également été fortement intéressée par l'**arrêt Savino et autres c. Italie du 28 avril 2009**, relatif à l'autonomie de la Chambre des Députés : dans la législation interne elle jouit de la même prérogative en tant qu'organe constitutionnel].

5. Dans ses décisions, la Cour constitutionnelle fait-elle régulièrement référence à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et/ou de la Cour européenne des droits de l'homme ? Quels en sont les exemples les plus significatifs ?

Réponse

Cour de justice de l'Union européenne

Dans toutes les hypothèses où la Cour constitutionnelle doit décider d'une question de constitutionnalité soulevée, d'après les articles 11 et 117 de la Constitution, par rapport au droit de l'Union, ses décisions font largement référence à la jurisprudence de la Cour de justice. Dans ces cas, la Cour constitutionnelle fait largement référence à la jurisprudence de la Cour de Luxembourg afin d'en faire ressortir les notions pertinentes.

Ainsi, en matière d'aides d'Etat, dans l'**arrêt n° 185 de 2011**, la Cour a fait référence à la jurisprudence de la Cour de justice sur la notion d'« aide », aux termes de l'art. 107 n° 1 TFUE, afin d'établir si une mesure prévue par la région *Friuli Venezia Giulia* rentrait dans le cadre d'application du traité (voir également l'**arrêt n° 123 de 2010**). Récemment la Cour a encore rappelé la jurisprudence communautaire afin d'identifier les critères considérés nécessaires pour pouvoir vérifier la présence d'une aide d'Etat (**arrêt n° 18 de 2013**).

Les exemples en matière environnementale sont nombreux : dans un cas en particulier, la Cour constitutionnelle a rappelé la jurisprudence communautaire pour définir plus clairement les contours de la notion de « déchet » et de « sous-produit » (**arrêt n° 28 de 2010**).

En relation avec les marques régionales, afin de les encadrer en tant que mesure ayant un effet équivalent aux restrictions quantitatives, la Cour fait une référence ponctuelle à la jurisprudence de la Cour de justice en la matière (**arrêts n° 86 de 2012, n° 191 de 2012 et n° 66 de 2013**).

Cour européenne des droits de l'homme

Dans les contrôles de constitutionnalité par voie incidente, la Cour constitutionnelle a pris en considération la Convention européenne des droits de l'homme : par exemple en matière de procédure de faillite (**arrêt n° 39 de 2008**) ; sur le procès en contumace (**arrêt n° 317 de 2009**) ; en matière d'expropriations (**arrêt n° 181 et n° 338 de 2011**) ; en ce qui concerne le mariage et les prestations sociales des étrangers (**arrêts n° 187 de 2010, n° 245 de 2011, n° 40 de 2013**) ; en matière d'audiences publiques dans le cadre d'une procédure pour l'application des mesures de prévention (**arrêts n° 93 de 2010 et n° 80 de 2011**) ; à propos du principe de non rétroactivité de la loi civile (**arrêts n° 311 de 2009, n° 5, n° 78 et n° 264 de 2012 ; ordonnances n° 112, n° 146, n° 182, n° 222, n° 300 de 2012**) ; à propos de la révision du procès pénal (**arrêt n° 113 de 2011**) ; à propos du principe de rétroactivité de la loi pénale plus favorable (**arrêts n° 236 de 2011, n° 230 de 2012**).

Dans le contrôle de constitutionnalité par voie d'action, un conflit de compétences est normalement sous jacent d'après l'art. 117, alinéas 2-4. Le droit de l'Union européenne a le rôle le plus important dans l'interprétation du texte constitutionnel ; la CEDH ayant un rôle bien moindre (notamment en matière de protection de minorités linguistiques avec les **arrêts n° 1 de 1961, n° 438 de 1993, n° 159 de 2009** : sur le sujet, pour une analyse plus approfondie, voir le cahier du Service d'études de la Cour constitutionnelle, B. Randazzo, *La CEDH et le droit international dans le contrôle par voie principale*, 2010, publié sur le site officiel de la Cour, en italien).

Dans le contentieux sur les compétences entre pouvoirs étatiques, il faut signaler une influence de la Convention européenne, et notamment de l'art. 6 CESDH, pour ce qui concerne le droit au juge, par rapport à l'admissibilité pour la partie privée de l'instance principale de se constituer partie au procès (dernièrement, **arrêt n° 39 de 2012**).

6. Pouvez-vous citer des exemples où il y a eu une divergence entre la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et celle des Cours européennes ?

Réponse

Cour de justice de l'Union européenne

Les divergences les plus importantes entre jurisprudences communautaire et constitutionnelle ont eu lieu il y a un certain temps, à propos des rapports entre ordres juridiques. La Cour de justice avait très rapidement affirmé la supériorité du droit communautaire sur le droit interne, mais la Cour constitutionnelle a initialement encadré le rapport en termes de lois successives, en application du principe *lex posterior derogat priori* (**arrêt n° 14 de 1964, Costa c. Enel**).

Evidemment, le problème se posait concrètement pour les normes internes postérieures aux normes communautaires et en contradiction avec elles. Sur cette question, la Cour de justice s'était prononcée aussi dans un arrêt Costa (**arrêt n° 6 de 1964**), et en partant d'un présupposé moniste, avait considéré que la norme interne en contradiction avec le droit communautaire était privée de toute efficacité, peu importe qu'elle fût antérieure ou postérieure. Avec les arrêts *Frontini e Industrie Chimiche*, la Cour constitutionnelle avait ensuite modifié sa position, admettant la primauté du droit communautaire sur le droit interne, à la réserve que seule la Cour constitutionnelle puisse se prononcer sur un conflit de ce type, dans le cadre d'un contrôle de constitutionnalité. Cette affirmation a provoqué une réaction ferme de la part de la Cour de justice, qui avec l'arrêt *Simmenthal* a précisé que ce n'est pas au juge constitutionnel de se prononcer sur un tel conflit ; le juge de droit commun doit éviter d'appliquer la norme interne en contradiction avec la norme communautaire, car la création de celle-ci n'a pas suivi une procédure valide. C'est seulement avec l'arrêt *Granital* de 1984, que la Cour constitutionnelle a admis que le juge n'applique pas la norme interne contraire au droit communautaire, en précisant donc qu'une question de constitutionnalité sur cette question ne saurait être admise. Il reste toutefois encore quelque discordance, purement théorique : la Cour constitutionnelle, toujours dans l'arrêt *Granital*, justifie la non application de la norme interne en conflit avec la disposition de l'Union par le juge commun, en se référant à la théorie de la « rétraction » de l'ordre juridique étatique en faveur de l'ordre européen, et donc à la compétence que celui-ci a obtenu dans les matières affectées. La Cour constitutionnelle n'a donc pas adhéré à la thèse de l'invalidité de la norme interne proposée par la Cour de justice dans l'arrêt *Simmenthal* (**Cour de justice, 28 juin 1978, affaire 70/77**), qui supposerait d'accepter une reconstruction des rapports entre ordres juridiques en termes hiérarchique. Cette discordance semble dépassée par la Cour de justice elle-même, qui dans un arrêt ultérieur reconnaît que l'on ne saurait déduire de la jurisprudence *Simmenthal* l'inexistence de la norme postérieure incompatible avec le droit communautaire (**Cour de justice, 22 octobre 1998, affaire C-10-22/97, Min° Finanze c. Incoge 90**).

Cour européenne des droits de l'homme

Concernant les divergences entre la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme – en considération du fait qu'il s'agit de jugements ayant une nature différente (ce qui est souligné par la Cour constitutionnelle elle-même dans l'**arrêt n° 264 de 2012**) – doivent être signalées avant tout les différences à propos de la protection du droit à la propriété privée, par rapport au montant de l'indemnité d'expropriation. Ces différences ont été toutefois dépassées justement par les arrêts de **2007, n° 348 et n° 349**, où la Cour constitutionnelle s'est alignée sur la jurisprudence européenne (*Scordino et autres, Grande chambre, arrêt du 29 mars 2006*), qui demande la reconnaissance de la valeur de vente du bien, exception faite des expropriations insérées dans des contextes de réforme économique.

Il n'y a pas cependant eu de conciliation des orientations jurisprudentielles concernant l'existence des « motifs impératifs d'intérêt général » suffisants selon la Cour européenne pour rendre légitimes les interventions du législateur avec effet rétroactif sur les procès en

cours (Cour constitutionnelle, **arrêt n° 311 de 2009** et CEDH, *Agrati et autres c. Italie*, arrêt du 7 juin 2011 ; CEDH, *Maggio et autres c. Italie*, arrêt du 31 mai 2011 et Cour constitutionnelle, **arrêt n° 264 de 2012**).

Récemment la Cour européenne (*Godelli c. Italie*, arrêt du 25 septembre 2012) a constaté la violation de l'art. 8 CESDH (droit au respect de la vie privée et familiale), en raison de la présence d'un déséquilibre produit par le législateur italien, dans la réglementation de l'adoption, entre le droit à l'identité de l'enfant abandonné à la naissance et le droit à l'anonymat de la femme ayant accouché sous X. Une question ayant eu le même objet avait été considérée comme dépourvue de fondement par la Cour constitutionnelle (**arrêt n° 425 de 2005**), qui avait au contraire nié toute absence de caractère raisonnable de la mise en balance des différents intérêts en jeu par le législateur. [La question a été maintenant soulevée de nouveau par rapport à l'art. 117, alinéa 1, de la Constitution, intégré par l'arrêt *Godelli*, et est actuellement en attente de jugement devant la Cour : R.O. n° 43 de 2013].

Des divergences entre les deux jurisprudences se sont manifestées aussi en ce qui concerne l'existence d'une prérogative parlementaire d'irresponsabilité pour les propos tenus lors de la discussion parlementaire, ce qui pourrait léser le droit au juge de la personne victime de diffamation : alors que la Cour constitutionnelle dans le cadre du conflit de compétences de l'Etat aux termes de l'art. 68, alinéa 1, de la Constitution, avait jugé légitime le jugement d'irresponsabilité de la Chambre parlementaire en question (**arrêt n° 417 de 1999**), dans le même cas, la Cour européenne l'avait au contraire exclu sur le fondement d'une vision plus restrictive et rigoureuse (*Ielo c. Italie*, arrêt du 6 décembre 2005). Il faut tout de même rappeler que la Cour constitutionnelle, avec les **arrêts n° 10 et n° 11 de 2000** avait modifié sa jurisprudence, en adoptant un contrôle restreint pour l'appréciation de la conformité du jugement de la Chambre parlementaire, acte tendant à bloquer la continuation de l'instance devant le juge, ce dont la Cour européenne prend acte (depuis les affaires *Cordova* n° 1 et n° 2 c. Italie, arrêts du 30 janvier 2003).

Il faut également rappeler la contrariété possible entre la jurisprudence européenne et constitutionnelle sur le principe de rétroactivité de la loi plus favorable : si la Cour européenne (*Scoppola c. Italie (N°2)*, **arrêt du 17 septembre 2009**) a ramené le principe au cadre de l'art. 7 CESDH (*nulla poena sine lege*) qui a une nature de droit absolu en vertu de l'art. 15 CESDH (ce qui est constaté par les juges minoritaires dans les opinions séparées jointes à l'arrêt), la Cour constitutionnelle a au contraire distingué ce principe de la non rétroactivité de la loi pénale, elle considère celle-ci seulement comme un principe indérogable d'après l'art. 25 de la Constitution, alors que le premier principe peut être sujet à des dérogations justifiées par des valeurs constitutionnelles (comme par exemple le principe d'égalité : **arrêt n° 393 de 2006**). Selon la Cour constitutionnelle cependant, il n'y a ici aucune contradiction entre ces deux interprétations : selon elle la Cour européenne n'avait pas interdit de déroger au principe de la *lex mitior* (**arrêts n° 236 de 2011 et n° 230 de 2012**).

7. Suite aux références faites par la Cour constitutionnelle de votre pays, est-ce que d'autres cours/tribunaux nationaux prennent en considération de la même manière la jurisprudence des Cours européennes ?

Réponse

Cour de justice de l'Union européenne

La large reconnaissance de la jurisprudence de la Cour de justice auprès des cours et des tribunaux nationaux n'est pas une conséquence directe des rappels à cette jurisprudence faits par la Cour constitutionnelle. Malgré l'influence certaine des références de la Cour constitutionnelle à certaines décisions de la Cour de justice sur la diffusion et le caractère persuasif de ces décisions auprès des juges nationaux, ces derniers doivent assurer le respect des décisions de la Cour de justice d'après le droit de l'Union et notamment d'après l'obligation d'interprétation conforme et de primauté du droit de l'Union européenne et de la disposition relative au renvoi préjudiciel (art. 267 TFUE). Comme il a déjà été dit, la Cour constitutionnelle a toujours rappelé que les juges sont liés par l'interprétation des normes de l'Union donnée par la Cour de justice (**arrêts n° 113 de 1985 et n° 389 de 1989**).

Cour européenne des droits de l'homme

C'est par les « arrêts jumeaux » que la Cour constitutionnelle a imposé à tous les juges ordinaires l'obligation d'interprétation conforme à la CESDH pour l'application d'une disposition interne avant de soulever une question de constitutionnalité sur celle-ci (**arrêts n° 348 et n° 349 de 2007**). De cette obligation découle la nécessité pour les juges de connaître et appliquer la jurisprudence de la Cour européenne pertinente pour apprécier la portée des différentes garanties conventionnelles. On a par conséquent enregistré ces dernières années une augmentation exponentielle des cas d'utilisation de la CESDH de la part des juges (déjà très significative dans les affaires où les plaintes concernent la durée raisonnable du procès : parmi les nombreuses décisions, voir récemment **Cass. Civ., IV Sez., arrêt 29 avril 2013, n° 10126**, mais aussi **Cass. Civ., II Sez., arrêt 24 juillet 2012, n° 12937** et **Cass. Civ., I Sez., arrêt 8 juillet 2009, n° 16086**). A ce propos, il faut rappeler les quatre décisions historiques où la Cour de cassation a anticipé la jurisprudence constitutionnelle sur les effets des arrêts de la Cour européenne concernant l'application des critères élaborés par cette dernière pour déterminer la durée raisonnable des procédures judiciaires (**Cass., Sez. Un°, arrêts 26 janvier 2004, n° 1338, 1339, 1340, 1341**).

Il faut ajouter que la position de la Cour constitutionnelle avait été adoptée afin de limiter une trop grande utilisation de la jurisprudence de la Convention européenne, car celle-ci aurait provoqué, à l'aune de l'art. 6 TUE, la non application du droit interne considéré incompatible avec les droits garantis par le CESDH (**Cass. Civ., arrêt 19 juillet 2002, n° 10542 ; Cass. Civ., I Sez., arrêt 23 décembre 2005, n° 28507 ; Cass. Pen°, I Sez., arrêt 12 juillet 2006, n° 32678**).

Actuellement, l'utilisation de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme apparaît dans les matières les plus diverses de l'ordre juridique, touchant presque toutes les

branches du droit : de la matière pénale (voir par exemple **Cass. Pen°**, **II Sez.**, **arrêt 28 mars 2013**, n° 17687), au droit du travail (parmi les très nombreux arrêts voir **Cass. Civ., Sez. Lav.**, **arrêt 28 mars 2013**, n° 7832), au droit administratif (parmi les très nombreux arrêts voir **Cons. di Stato**, **VI Sez.**, **arrêt 11 février 2013**, n° 756).

8. Dans la jurisprudence des Cours européennes, existe-t-il des décisions où l'on peut repérer l'influence de la jurisprudence des cours constitutionnelles nationales ?

Réponse

Par rapport à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle italienne, on ne constate pas pour le moment des cas d'influence sur la jurisprudence européenne à l'instar de ceux concernant la Cour Suprême anglaise, par exemple dans l'affaire *R. v. Horncastle and others*, relative à l'absence de contradictoire dans la formation de la preuve. Cet événement s'est conclu avec la « marche arrière » de la Cour européenne (*Al-Khawaja et Tahery c. Royaume-Uni*, **Grande Chambre**, **arrêt 15 décembre 2011**). Toutefois, les cas où, dans la motivation, la Cour européenne prend acte d'un revirement de jurisprudence de la Cour constitutionnelle italienne ne manquent pas, même si l'arrêt se termine ensuite par un constat de violation (affaires *Cordova* n° 1 et 2 c. Italie, cit., *De Iorio c. Italie*, **arrêt 3 juin 2004**, *Ielo c. Italie*, cit., *Patrono Cascini et Stefanelli c. Italie*, **arrêt 20 avril 2006**).

II. L'influence réciproque des cours constitutionnelles

1. La Cour constitutionnelle se réfère-t-elle dans ses décisions à la jurisprudence d'autres cours constitutionnelles (européennes ou non) ?

Réponse

De manière générale, la Cour constitutionnelle n'inclut pas dans ses décisions de références explicites de droit étranger. Dans certaines occasions – à vrai dire sporadiques – il est possible de trouver des références générales au droit comparé ou à une expérience en particulier. La citation ponctuelle d'institutions tirées d'ordres juridiques étrangers (telle par exemple la référence à la *Supremacy Clause* américaine et la compétence concurrente en Allemagne dans l'arrêt n° 303 de 2003, ou la mention de certains articles de loi étrangers en matière d'anatocisme bancaire dans l'arrêt n° 341 de 2007) doit être considérée comme exceptionnelle. Dans ce cadre, les décisions d'autres cours nationales ne sont pas mentionnées dans les motivations de la Cour.

Cependant, il est possible de soutenir qu'au moins dans certains cas, la Cour utilise le droit comparé au moment de la formation du choix des juges quant à la solution à adopter. Même s'il n'en reste aucune trace dans les décisions, l'apport des expériences étrangères (notamment européennes et nord-américaines) dans la phase de l'instruction n'est pas rare.

2. Si oui, la Cour constitutionnelle a-t-elle tendance à faire référence prioritairement à des décisions provenant de pays où l'on parle la même langue ?

Réponse

Le facteur linguistique, dans les termes posés par la question, a peu de poids pour la Cour italienne. Il est certain, cependant, que l'apport du droit étranger dans la phase de l'instruction est de manière générale relatif aux expériences de pays où les langues les plus diffusées sont parlées.

A la lumière de la réponse à la question n° II.1, il est donc difficile de donner des précisions concernant l'utilisation du droit étranger dans les différentes branches de l'ordre juridique. On peut toutefois constater que l'utilisation du droit étranger dans la phase de l'instruction est plus fréquente dans les cas de questions liées au droit de l'Union européenne et pour celles concernant les principes et droits fondamentaux. Cette indication ne saurait nier par ailleurs l'existence d'approfondissements de droit étranger à propos de l'organisation de l'Etat et des sources du droit.

3. Dans quels secteurs du droit (droit civil, droit pénal, droit public) la Cour constitutionnelle se réfère-t-elle à la jurisprudence d'autres cours constitutionnelles européennes ou non européennes ?

Réponse

A la lumière de la réponse donnée à la question n° II.1, il est difficile de donner des indications à propos de l'utilisation du droit étranger par rapport aux différents secteurs de l'ordre juridique. De manière générale, on peut constater tout de même que l'utilisation du droit étranger dans la phase d'instruction est plus fréquente dans le cas de questions liées au droit de l'Union européenne et pour qui concernent les principes et droits fondamentaux. Cette indication ne saurait nier l'existence d'approfondissements de droit étranger à propos de l'organisation de l'Etat et des sources du droit.

4. Peut-on constater une influence des décisions de votre Cour constitutionnelle sur la jurisprudence des Cours constitutionnelles étrangères ?

Réponse

Au niveau de la jurisprudence, il n'est pas aisé de mesurer l'influence de la Cour italienne même si l'on peut repérer des études menées par certaines cours sur les solutions adoptées au sein de l'ordre juridique italien à propos de certaines questions.

De manière générale, la traduction en anglais des décisions les plus significatives de chaque année est publiée sur le site internet officiel de la Cour, pour répondre à la difficulté linguistique de circulation de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle.

5. Existe-t-il d'autres formes de coopération que celle de la réception réciproque de la jurisprudence ?

Réponse

La Cour constitutionnelle italienne, en plus de faire partie d'associations réunissant les organes de justice constitutionnelle, a ratifié plusieurs accords de collaboration avec des cours étrangères, européennes et extra-européennes. Ces accords prévoient des échanges de documentation et des visites réciproques de la part des juges. Au-delà de ces accords, les déplacements des juges constitutionnels italiens à l'étranger et l'accueil de juges constitutionnels étrangers en Italie sont fréquents.

Parmi les rapports les plus étroits doivent être signalés ceux avec les Tribunaux constitutionnels d'Espagne et du Portugal, avec lesquels la Cour italienne participe à une rencontre annuelle d'études trilatérale.

III. L'influence réciproque des Cours européennes sur la jurisprudence des cours constitutionnelles

1. Le droit de l'Union européenne ou la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, cités par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, ont-ils une influence sur la jurisprudence de votre Cour constitutionnelle ?

Réponse

Il n'y a pas de cas dans la pratique de la Cour constitutionnelle qui permettent de répondre à cette question.

2. Quelle est l'influence de la jurisprudence des cours constitutionnelles nationales sur les rapports entre la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour de justice de l'Union européenne ?

Réponse

Il est extrêmement difficile actuellement de mesurer l'influence potentielle de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle sur les rapports entre la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour de justice. Il serait possible de mettre en évidence une attitude de plus grande précaution et d'attention de la part de la Cour de justice envers la Cour constitutionnelle, qui a porté à une position plus souple et moins radicale dans l'affaire *Scattolon* (du 6 septembre 2011, affaire C-108/10), par rapport à celle que la Cour européenne avait adopté dans l'affaire *Agrati* du 7 juin 2011, concernant la même réglementation du traitement du personnel administratif dans le secteur public (ATA).

3. Les divergences entre la jurisprudence de la CEDH d'un côté et celle de la CJUE de l'autre, ont-elles des effets sur la jurisprudence de votre Cour constitutionnelle ?

Réponse

Dans le cadre de la protection des droits de l'homme, la Cour de justice a toujours pris en considération la CESDH telle qu'elle est interprétée par les juges de Strasbourg pour déterminer le sens et la portée des droits fondamentaux dans la législation communautaire.

Cependant, certaines divergences peuvent être repérées entre les deux jurisprudences européennes. A propos de l'interprétation de l'article 8 CESDH (inviolabilité du domicile), dans l'arrêt ***Hochst* (21 septembre 1989, affaires 46/87 et 227/88)**, la CJUE avait décidé que le principe général qui prévoit le droit à l'inviolabilité du domicile pour les entreprises n'existe pas en droit communautaire, et qu'il n'est pas possible de déduire l'existence d'un tel principe de la jurisprudence de la CEDH à propos de l'article 8 CESDH. Au contraire, dans la décision *Niemietz c. Allemagne*, la Cour européenne des droits de l'homme a affirmé que l'interprétation des notions de « vie privée » et de « domicile » qui s'étend à certains locaux ou certaines activités professionnelles ou commerciales, en ce qu'elle correspond à l'objectif et aux fins de l'article 8. D'autres lectures divergentes concernaient le droit à ne pas s'accuser soi-même prévu à l'article 6 CESDH (**arrêt du 18 octobre 1989, affaire 374/87, *Orkem* ; CEDH, *Funke*, arrêt du 25 février 1993, série A n° 256-A**) et le droit de recevoir ou communiquer des informations ou des idées sans l'ingérence des autorités publiques et sans considération des frontières nationales prévu à l'article 10 CESDH (**arrêt du 4 octobre 1991, affaire C-159/90, *The Society for the Protection of Unborn Children of Ireland c. Grogan* ; CEDH, *Open Door and Dublin Well Woman c. Irlande*, 1992**).

Dans des nombreux cas d'ailleurs la Cour européenne des droits de l'homme a pu se prononcer sur des recours contre certains Etats membres de la communauté européenne, concernant les actions des Etats dans le cadre d'une disposition communautaire (cf. *M & Co. C. Allemagne* (App. n° 13258/87) (1990) D. R. 64, 146 ; *Procola c. Luxembourg* (App. n° 14570/89) (1993) D. R. 75, 5 ; *Cantoni c. France* (App. n° 17862/91) (1996) ECHR 1996-V ; *Senator Lines v. 15 Member States of the EC* (App. n° 56672/00) (2004) ECHR 2004-IV ; *Emesa Suger c. Pays Bas* (App. n° 62023/00) (ECHR 13 janvier 2005). Déjà à l'occasion de l'affaire ***Matthews* (*Matthews c. Royaume-Uni*)** (App. n° 24833/94) (1999) ECHR 1999-I), la Cour de Strasbourg avait précisé que les Etats de la Communauté européenne de l'époque pouvaient être tenus responsables de la violation de la Convention quand une norme communautaire constituait une violation de la Convention.

Il est vrai que, au-delà de ces décisions, le rapport entre les deux juridictions a évolué dans le sens d'une collaboration croissante suite au développement de la protection des droits fondamentaux au sein de l'Union.

L'affaire ***Bosphorus* (*Bosphorus c. Irlande*)** (App. N° 45036/98) 2005 ECHR 2005-VI), confirmé par l'affaire *Coopérative des agriculteurs de Mayenne c. France* (App. N° 16931/04) (2006) de la CEDH, confirme ce rapport entre les deux Cours, en reconnaissant une présomption de « protection équivalente » des droits fondamentaux dans le cadre du système communautaire par rapport à celui du Conseil de l'Europe. Cette présomption doit cependant être soumise à une évaluation au cas par cas, qui pourrait bien démontrer que la protection prévue par l'ordre communautaire est « manifestement inférieure » à celle de la Convention (dernièrement la Cour de Strasbourg a distingué à ce sujet les cas où les obligations communautaires dérivent d'un règlement de celles provenant d'une directive : ***Michaud c. France*, arrêt du 6 décembre 2012**).

D'éventuelles divergences jurisprudentielles entre les deux Cours européennes ne sont toutefois pas exclues. La superposition de différents mécanismes juridictionnels de protection

de droits fondamentaux, suite à l'élargissement des compétences de l'Union avec la Traité de Lisbonne, risque de provoquer des nouveaux conflits. Encore récemment, les deux Cours se sont occupées des mêmes affaires dans des procédures différentes. Cela a été le cas dans l'affaire *Kadzoev* (C-357/09, arrêt du 30 septembre 2009) en matière de détention avant l'expulsion d'un étranger, qui a d'abord été traité par la CJUE et qui maintenant est soumis à l'examen de la CEDH ; l'affaire *El-Dridi* (C-61/11, arrêt du 28 avril 2011), toujours en matière de détention et expulsion, avait déjà été tranchée par la Cour de Strasbourg quelque semaine plus tôt avec l'arrêt *Moikolenko c. Estonie* ; l'affaire *M.M.S. c. Grèce et Belgique* avait comme objet le règlement Dublin, sur lequel la Cour de justice s'est ensuite exprimé dans les mêmes termes (21 décembre 2011, C-411/10) ; dans l'affaire *Lokpo et Touré c. Hongrie* la Cour de Strasbourg s'est prononcée sur la conformité d'une législation nationale qui donnait application à la directive du Conseil 2005/85/EC. Il faut également signaler l'arrêt *Elgafaji* (17 février 2009, C-465/07), où la Cour de justice a affirmé que la notion de « menace individuelle » qui intéresse l'application de l'art. 15 (c) de la directive 2004/83/CE ne doit pas être recherchée dans la jurisprudence de la CEDH relative à l'art. 3 CESDH, mais doit être définie de manière indépendante eu égard au contexte normatif de la directive et de l'art. 15. Une situation délicate qui ne peut être rattachée à un véritable conflit formel a eu lieu à propos de la loi italienne portant interprétation authentique n° 266 de 2005, relative au transfert du personnel administratif dans le secteur public (ATA). Plus précisément, avec l'arrêt *Scattolon* (du 6 septembre 2011, affaire C-108/10), la Cour de justice en analysant le rapport entre la norme italienne sur le personnel administratif (ATA) et la directive sur le transfert en entreprise (directive 77/187) a renvoyé au juge national l'évaluation concrète de sa compatibilité. Elle a ensuite renoncé à répondre à la question concernant la relation avec le droit à un procès équitable (art. 47 de la Charte européenne, art. 6 CESDH), malgré le lien admis avec le droit de l'Union.

Cette tendance avait déjà été suivie par l'arrêt *Agrati* du 7 juin 2011, où la Cour européenne avait constaté (en désaccord avec la Cour constitutionnelle, arrêt n° 311 de 2009) la violation de l'art. 6 CESDH et de l'art. 1 du Premier Protocole additionnel, de la part de l'Italie, pour avoir adopté la loi n° 266 de 2005.

Les occasions de conflit entre les deux cours peuvent être diverses, même si la volonté de rechercher un équilibre qui confère une cohérence à la protection des droits fondamentaux sur plusieurs niveaux paraît évidente. Au moins jusqu'au moment de l'entrée en vigueur de l'adhésion de l'Union européenne à la CESDH, le rapport entre les Cours se fonde sur le respect mutuel, sur le principe de « collaboration loyale » et sur des raisons de « courtoisie » (ainsi LOCKS, *The ECJ and the ECtHR : The Future Relationship between the Two European Court*, in *The Law and Practice of International Courts and Tribunals* 8, 2009, 375-398). Par ailleurs, afin d'éliminer les doutes créées par certaines orientations discutables suivies par les juges du fond dans l'interprétation du nouvel art. 6 UE et donc sur le rappel que celui-ci contient à l'adhésion de l'UE à la CESDH, la Cour de justice est intervenue en rappelant que rien n'a changé quant aux rapports entre CEDH et droit interne, au moins dans les situations qui échappent aux domaines d'application du droit de l'Union° En ce sens, dans l'arrêt *Kamberaj* (du 24 avril 2012, affaire C-571/10) et encore par la suite dans l'arrêt *Åklagaren*

(du 26 février 2013, affaire C-617/10), la Cour de justice a précisé que c'est au juge national de tirer les conséquences dans l'hypothèse de conflit entre les droits protégés par la Convention et une norme de droit national, en affirmant également que la Convention, tant que l'Union n'y aura pas adhéré, ne constitue pas un acte juridique intégré formellement dans l'ordre juridique de l'Union.

Dit autrement, la complexité des rapports entre les deux Cour européennes n'a pas eu des conséquences concrètes sur notre jurisprudence constitutionnelle, même si une telle possibilité ne peut pas être exclue par principe. Si les Cours européennes devaient parvenir à un désaccord insoluble, la Cour constitutionnelle se trouverait liée au respect d'obligations divergentes (une situation singulière a eu lieu pour le juge du fond suite à deux décisions citées plus haut : *Scattolon* de la Cour de justice et *Agrati* de la Cour européenne). En effet, la Cour constitutionnelle admet d'être liée par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et, à partir des arrêts 348 et 349 de 2007, elle reconnaît que les normes de la Convention telles qu'interprétées par les juges de la Cour européenne des droits de l'homme peuvent intégrer le paramètre constitutionnel présent à l'art. 117, alinéa 1, en devenant des normes « primaires », tout en maintenant la nécessité de garantir le respect des contre-limites.