



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

Audience solennelle de la Cour européenne des droits de l'homme Strasbourg, 25 janvier 2019

Discours de M. Laurent Fabius, Président du Conseil constitutionnel

Seul le prononcé fait foi

* * *

« Vigilance, Résistance, Persévérance »

Monsieur le Président de la Cour européenne des droits de l'homme,
Mesdames et Messieurs les Présidents des Cours constitutionnelles et des Cours suprêmes,
Madame la Présidente de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe,
Madame la Présidente des Délégués des Ministres,
Monsieur le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe,
Excellences,
Mesdames et Messieurs les Juges,
Mesdames et Messieurs les hautes personnalités,
Chers collègues et amis, Mesdames, Messieurs,

« Si je mérite un prix, c'est celui de la persévérance ».

Ainsi s'exprimait avec humilité il y a exactement 50 ans, à Strasbourg, le grand juriste René Cassin, membre du Conseil constitutionnel puis Président de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), lorsqu'on évoquait avec lui le prix Nobel de la Paix qui lui avait été décerné un an plus tôt. Persévérance : c'est cette vertu que je voudrais célébrer dès l'abord en saluant votre Cour, Monsieur le Président Raimondi, vous qui m'honorez hautement en m'invitant à m'exprimer en cette audience solennelle pour l'ouverture officielle de l'année judiciaire de la Cour.

Les liens entre nos deux institutions, le Conseil constitutionnel français et la CEDH qui fêtent toutes deux leurs soixante ans à quelques mois d'intervalle, sont bien connus et quasiment contemporains de leur création.

C'est parce que la Cour européenne et le Conseil français ont en partage la responsabilité de protéger et de déployer les droits de l'homme face aux défis de nos sociétés qu'il est si précieux de pouvoir compter sur la relation qui nous lie.

Certes, chacune de nos institutions a suivi sa trajectoire propre mais, même si le juge constitutionnel français n'est pas juge de l'application de la Convention européenne dans l'ordre juridique national, ce qui nous unit compte évidemment plus que ce qui nous différencie. Cette proximité est confirmée par notre souhait, récemment exprimé, d'être, avec le Conseil d'Etat et la Cour de cassation, l'une des hautes juridictions nationales susceptibles d'échanger avec la CEDH au titre du protocole n°16.

Monsieur le Président, au risque de teinter d'un peu d'inquiétude notre heureuse rencontre, je veux relever tout de suite combien il importe que notre système juridictionnel des droits de l'homme, que notre ami et collègue le Président Vosskuhle a opportunément appelé un « mobile de Calder », que ce système garde toutes les attaches qui le composent, tant sont grands les risques qu'il se désarticule sous l'effet de plusieurs menaces et défis. Non seulement nous devons préserver les liens entre nous mais nous devons relever ensemble les principaux défis de notre temps, sous peine d'être détruits par eux. Quant aux menaces, elles sont malheureusement bien présentes et nous obligent à nous montrer aussi vigilants que ceux qui ont bâti nos institutions.

Le Conseil constitutionnel et le système de la Convention européenne des droits de l'homme

J'évoquais à l'instant ce qui nous distingue. On sait qu'avec la jurisprudence IVG de 1975 le Conseil constitutionnel français a jugé qu'il ne lui appartenait pas d'opérer un contrôle de la conventionnalité des lois mais de leur constitutionnalité. Dès lors, notre Conseil pourrait paraître plus éloigné de la Cour que d'autres Cours ici représentées. De plus, nous remplissons des offices qui ne se comparent pas entièrement : le nôtre va jusqu'à l'adoption de décisions qui ne s'imposent pas seulement aux parties aux litiges, mais possèdent des effets *erga omnes*.

Et pourtant, ce serait une erreur de penser que, pour ces raisons, le Conseil constitutionnel français pourrait se désintéresser du remarquable travail accompli par la CEDH depuis sa création.

J'ajoute, concernant les conditions de saisine, qu'un rapprochement notable s'est opéré entre nos institutions depuis que la France en 2008 a adopté la fameuse Question prioritaire de constitutionnalité (QPC). Cette procédure, que j'appelle volontiers pour me faire

comprendre d'un large public « question citoyenne », ouvre, vous le savez, à l'occasion de tout litige le droit de recours individuel contre toute disposition jugée contraire aux droits et libertés que la Constitution garantit. Elle rejoint les efforts du Conseil de l'Europe pour renforcer la protection des droits de l'homme, efforts matérialisés par l'entrée en vigueur en 1998 du Protocole n°11 qui a permis aux requérants d'accéder directement à la Cour.

Le succès en France de la QPC est spectaculaire. Aujourd'hui 80 % des affaires dont nous avons à connaître relève de cette voie de recours *a posteriori*. Au titre de la QPC, nous avons pris *a posteriori* à peu près autant de décisions en moins de 10 ans que, en 60 ans, de décisions *a priori*. Ce rapprochement du système de protection des droits de l'homme avec les citoyens peut sans doute encore être renforcé par l'effort d'information et de pédagogie que nous tous devons mener. C'est pourquoi, pour notre part, nous avons décidé de tenir désormais certaines de nos audiences publiques dans les régions, hors de l'enceinte parisienne du Conseil constitutionnel. La première aura lieu non loin d'ici, à Metz, dès le mois prochain.

Les principes que notre office nous conduit à faire vivre sont ce qu'un de nos meilleurs juristes avait appelé, par comparaison avec les vôtres, des « principes clonés ». Les questions que nous nous posons sont très voisines, voire les mêmes que la CEDH. Les réponses en général aussi, dont témoignent quelques exemples parmi d'autres, comme les exigences d'indépendance et d'impartialité des juridictions, le respect du contradictoire et des droits de la défense, la dignité de la personne humaine, le droit au recours effectif ou encore la portée du principe *ne bis in idem*.

Il était dès lors naturel que le « dialogue sans paroles » entre nos institutions, qui vivait déjà à travers notre participation au réseau des Cours suprêmes, trouve son prolongement dans la désignation du Conseil constitutionnel français comme haute juridiction nationale au sens du protocole n°16.

Bref, au-delà de telle ou telle spécificité ou différence, l'important est que nous puissions ensemble, avec persévérance, protéger les droits de l'homme au mieux et de manière cohérente.

Dans cette perspective, Monsieur le Président Raimondi, Mesdames et Messieurs les Présidents des Cours constitutionnelles et des Cours suprêmes, j'ai le plaisir de vous annoncer que, à l'occasion de la Présidence française du Conseil de l'Europe, le Conseil constitutionnel, le Conseil d'Etat et la Cour de cassation souhaitent vous convier à Paris les 12 et 13 septembre prochains pour une conférence des Cours suprêmes dont le thème sera « le dialogue des juges ».

Le rôle à venir des cours constitutionnelles face aux défis contemporains

Monsieur le Président, si, avec les collègues qui siègent à mes côtés au Conseil, nous pensons indispensable de garder fermement nouées nos attaches entre Cours suprêmes, ce n'est pas pour préserver, comme l'écrivait Paul Valéry, « cette inimitable saveur que l'on ne goûte qu'à soi-même ». Non ! C'est notamment parce que les questions qui se posent à nous possèdent des dimensions qui, par nature, ne peuvent recevoir de réponses étroitement nationales.

J'en prendrai pour exemples trois des principales questions que le Conseil constitutionnel français a eu à trancher en 2018 et qui, toutes les trois, ont trait à des défis partagés, me semble-t-il, par l'ensemble des cours gardiennes des droits et libertés fondamentales.

S'agissant en premier lieu du défi qu'on pourrait appeler technologique, nous avons pour la première fois jugé, à propos de la loi visant à adapter le droit français au Règlement européen dit RGPD, que, non seulement l'administration ne pouvait recourir à un algorithme pour fonder des décisions individuelles sur un traitement automatisé de « données sensibles », mais encore qu'aucune décision ne saurait être fondée exclusivement sur un algorithme dont les principes de fonctionnement ne seraient pas communicables et que l'utilisation d'algorithmes appelés « auto-apprenants » trouvait sa limite dans l'obligation pesant sur le responsable du traitement d'être, à tout moment, en mesure d'expliquer en détail le fonctionnement de celui-ci. Compte tenu des évolutions technologiques, cette question sera sans doute de plus en plus d'actualité.

Un autre défi essentiel touche à la démocratie : nous avons, également l'an dernier, pris ce que je crois être la première décision concernant une loi relative à la diffusion de fausses informations susceptibles d'altérer la sincérité d'un scrutin électoral. A cette occasion, le Conseil constitutionnel a subordonné la possibilité pour un juge des référés de faire bloquer la diffusion d'une fausse information à la condition que soient manifestes le « caractère inexact et trompeur » du contenu ainsi que « le risque d'altération de la sincérité du scrutin ». Question qui, malheureusement, elle aussi, pourrait se poser de plus en plus à nous tous.

De même, face au défi de la citoyenneté et du vivre-ensemble, le Conseil a pour la première fois jugé que la « fraternité », cette belle notion que Victor Hugo appelait « le troisième degré du perron suprême », était un principe à valeur constitutionnelle puisant ses racines, entre autres, dans la devise de la République « Liberté, égalité, fraternité ». Nous avons estimé que le « délit de solidarité », inscrit jusqu'ici dans la loi française et visant à condamner toute personne apportant une aide humanitaire à un étranger en situation irrégulière, était contraire à la Constitution. Cette décision a été lue parfois superficiellement, comme cela arrive dans mon pays et, si je comprends bien, aussi dans les vôtres, certains commentateurs oubliant, involontairement ou non, que nous avons rappelé à cette occasion qu'aucun principe ou règle de valeur constitutionnelle n'assurait aux

étrangers des droits de caractère général et absolu d'accès et de séjour sur le territoire national. En d'autres termes, l'aide à l'entrée au séjour irrégulier reste un délit. Où l'on voit à l'œuvre la recherche constante d'équilibre entre les libertés et l'ordre public.

J'ajouterai volontiers un dernier thème, celui du climat et plus largement de l'environnement, lequel, nous le savons tous, met en jeu la pérennité de l'humanité elle-même. Les juges sont de plus en plus saisis par des citoyens, des associations, des ONG, des entreprises, des villes, pour faire respecter par les Etats leurs obligations en termes de protection de l'environnement. Dans le seul domaine du climat, depuis la décision Urgenda du juge néerlandais en 2015, les contentieux climatiques se sont fortement développés. Le Programme des Nations Unies pour l'Environnement en dénombrait déjà près de 900 en 2017, dont plus d'une centaine au sein de l'Union européenne. Dans ce type de contentieux et plus largement dans la protection de l'environnement, quel rôle pour les gardiens des droits fondamentaux que nous sommes ? En protégeant l'environnement, ce sont aussi les droits de l'homme que l'on protège, à savoir la santé, la sécurité et, au-delà, la dignité de la personne. La CEDH l'a bien compris qui, dès son arrêt Tatar contre Roumanie de 2009, a consacré le droit à la jouissance d'un environnement sain et protégé, s'inscrivant en cela dans un mouvement plus général de consécration du droit à l'environnement au plus haut niveau de la pyramide des normes. Compte tenu de l'aggravation des risques environnementaux, combinée au dramatique déficit d'ambition de certaines politiques, chacun pressent que le contentieux des droits de l'homme appliqué à l'environnement prendra de l'ampleur, faisant du juge, encore un peu plus, un acteur majeur de la construction de la justice environnementale.

Les menaces pour les libertés et pour l'Etat de droit

Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs, un dernier mot qui constituera, au-delà de telle ou telle considération sectorielle ou technique, mon message principal. Que constatons-nous malheureusement dans plusieurs pays d'Europe ? Une liste d'atteintes inadmissibles aux droits fondamentaux, liste qui s'allonge, qu'il s'agisse de mesures mettant en cause l'indépendance de la justice et la liberté des médias, l'accès au droit fondamental de l'asile, multipliant les arrestations d'opposants politiques et les violences homophobes.

Certains voudraient placer notre époque sous le joug de l'extrémisme et du brutalisme. Il est clair que nous ne pouvons laisser de place à quelque extrémisme que ce soit dans la mise en cause des droits et libertés que garantissent les normes suprêmes dont il nous revient de veiller à l'application. Nous devons donc agir avec une vigilance inlassable pour concilier entre eux l'ensemble des principes et des règles que protègent ces textes fondateurs. Et nous ne saurions admettre que, par la désignation de boucs émissaires, quiconque soit privé du bénéfice de ses droits fondamentaux.

Puis-je être encore plus clair ? Ce n'est pas un hasard si c'est au moment même où ces menaces grandissent et se cumulent que les attaques contre de hautes juridictions

s'accroissent. Sous divers prétextes et en diverses formes, ceux qui ont pour étape et projet de démolir l'Etat de droit ont compris que, s'ils voulaient que leur brutalisme l'emporte, ils devaient s'attaquer aux institutions et aux juges qui ont précisément pour mission de protéger l'Etat de droit.

Nous, gardiens des droits fondamentaux, par nos décisions et nos comportements, nous devons faire bloc afin de contrer la déraison de ces dirigeants et Etats Janus, dont une face est prétendument libérale, mais l'autre outrageusement autoritaire.

Nous savons que la liberté sans sécurité mène au chaos, mais qu'inversement la sécurité sans liberté conduit au totalitarisme. Depuis la Lettre d'Antigone, nous savons que la résistance à la déraison d'Etat requiert une attention juridique et judiciaire de chaque instant ; et que c'est largement de cette résistance que dépend la pérennité de l'Etat de droit.

« Persévérance », disais-je en commençant mon propos ; « vigilance » et « résistance », ajouterai-je en le concluant. Ce sont en particulier ces trois vertus que nous avons en partage et, puisque nous sommes encore dans la période des vœux, ce sont, Mesdames, Messieurs, chers collègues et amis, cette vigilance, cette résistance et cette persévérance, dont je vous souhaite à tous de continuer à les incarner.