

Cour européenne des droits de l'Homme
Séminaire du 30 janvier 2015 (Strasbourg)¹
Subsidiarité : une médaille à deux faces ?

Compte-rendu par Paul TAVERNIER

Depuis une dizaine d'années la Cour européenne des droits de l'Homme organise à Strasbourg à la fin du mois de janvier un séminaire consacré au dialogue entre juges européens et juges nationaux. Le thème du séminaire varie chaque année. En 2013 les débats avaient porté sur « La mise en œuvre de la Convention européenne des droits de l'Homme en période de crise économique » et en 2014 sur « La mise en œuvre des arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme : une responsabilité judiciaire partagée ? ». Les actes de ces séminaires font l'objet d'une publication sous forme de brochure de la Cour et maintenant sous forme de CD. Le thème choisi pour 2015 était : « Subsidiarité : une médaille à deux faces ? »

Ce thème intéresse depuis longtemps la doctrine et de nombreux débats lui ont été consacrés, tant dans le cadre de la Communauté, devenue Union Européenne que dans le cadre de la Convention européenne des droits de l'Homme. Mais il intéresse aussi les juges nationaux et européens, d'autant plus que le Protocole XV, non encore entré en vigueur, ajoute au préambule de la Convention un paragraphe consacrant le principe de subsidiarité et la marge d'appréciation des Etats qui acquièrent ainsi valeur conventionnelle, voire constitutionnelle ou quasi-constitutionnelle, si on considère la Convention comme la Constitution de l'Europe. Quant au Protocole XVI qui étend la procédure d'avis, il est aussi en rapport avec la subsidiarité. Le préambule y fait référence : « Considérant que l'extension de la compétence de la Cour pour donner des avis consultatifs renforcera l'interaction entre la Cour et les autorités nationales, et consolidera ainsi la mise en œuvre de la Convention, conformément au principe de subsidiarité ». C'est dire que ce principe, sous-jacent à la Convention depuis 1950, et rappelé dans l'affaire linguistique belge, a désormais une portée pratique de première importance et il est tout fait compréhensible que les juges nationaux et européens se préoccupent des effets qu'il pourrait produire à l'avenir, bien qu'il soit hautement probable que cette introduction formelle de la subsidiarité dans la Convention européenne n'apportera pas de bouleversement fondamental du système européen de protection des droits de l'Homme.

Le programme du séminaire était, suivant un plan très classique consacré d'abord au rôle du mécanisme de la Convention puis au rôle des autorités nationales. Chacun des deux thèmes était traité par un juge national, le Juge Sabino Cassese, juge à la Cour constitutionnelle d'Italie

¹ L'enregistrement du séminaire est disponible sur le site de la Cour à l'adresse suivante : <http://clients.dbee.com/coe/webcast/index.php?id=20150130-2&lang=lang&ch=1>

(pour le thème I) et le Vice-Président Jean-Marc Sauvé, Vice-Président du Conseil d'Etat de France (pour le thème II) et par un juge européen, la Juge Angelika Nussberger, juge allemande à la Cour de Strasbourg (pour le thème I) et le Juge Paul Lemmens, juge belge à la Cour européenne des droits de l'Homme (pour le thème II). Ces interventions ont été précédées par une allocution de bienvenue² du Président de la Cour européenne des droits de l'Homme, Dean Spielmann, et de l'ouverture du séminaire par la Juge Julia Laffranque, juge à la Cour de Strasbourg. La qualité des interventions tenait à la qualité des intervenants et de leur grande expérience. Les exposés ont été suivis de discussions et de réponses aux questions posées dans la salle, ce qui a permis aux orateurs de compléter et de préciser leur présentation orale.

Madame Laffranque a retracé l'historique du principe de subsidiarité. Pour Dean Spielmann, la marge d'appréciation est un corollaire de la subsidiarité, alors que Sabino Cassese soutient que la marge d'appréciation et la subsidiarité constituent deux principes différents. Pour Madame Nussberger, la subsidiarité est un concept essentiel et le protocole XV apporte un changement important. Quant au Président Sauvé, il a insisté sur la nécessité d'organiser le séquençage entre le contrôle national et le contrôle international et européen, mais aussi d'assurer le lien entre subsidiarité et efficacité. Pour lui, revenant sur un thème qui lui est cher, il a souligné que les procédures nationales doivent intégrer la dimension européenne³. Pour sa part le juge belge, Paul Lemmens, a insisté sur la complémentarité des juridictions nationales et européennes qui ont une mission commune et qui affrontent des défis communs, mais disposent de pouvoirs différents. Il rejoint le président Sauvé pour affirmer que l'application de la marge d'appréciation ne doit pas conduire à la reconnaissance d'une zone de non droit.

Le séminaire du 30 janvier 2015 comportait de nombreux rappels et n'a pas apporté beaucoup d'éléments véritablement originaux et nouveaux. En revanche on a senti une certaine crainte, non formulée expressément, devant les Protocoles XV et XVI. Par ailleurs, le récent avis de la Cour de Justice de l'Union européenne qui bloque, jusqu'à nouvel ordre, le processus d'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne, n'a pas été évoqué alors qu'il s'agit bien d'organiser une sorte de subsidiarité, limitée aux droits et libertés fondamentales, entre le système de Strasbourg et celui de Bruxelles et Luxembourg. Le président Spielmann a abordé très discrètement, mais en termes très fermes, cette question lors de l'audience solennelle, après le séminaire, regrettant la position prise par la Cour de Luxembourg.

Par ailleurs, la QPC (question prioritaire de constitutionnalité) a été omise alors qu'elle organise désormais en France, selon la belle formule du Président Sauvé, le séquençage entre le contrôle national et le contrôle européen. Il est vrai que le Conseil constitutionnel français persiste à ne pas citer la Convention européenne des droits de l'Homme et semble ignorer la jurisprudence de la Cour de Strasbourg qui interprète cette Convention.

² Texte disponible sur le site de la Cour à l'adresse suivante :
http://www.echr.coe.int/Documents/Speech_20150130_Seminar_2015_FRA.pdf.

³ Texte disponible sur le site de la Cour à l'adresse suivante :
http://www.echr.coe.int/Documents/Speech_20150130_Seminar_JMSauvé_2015.pdf.

Certes tous les aspects de la subsidiarité n'ont pas pu être passés en revue. Toutefois le séminaire a eu le mérite de montrer que la subsidiarité vue de Rome, Paris ou Berlin, n'est pas tout à fait la même que la subsidiarité vue de Strasbourg. C'est une notion ambiguë qui présente deux faces d'une même pièce et qui dépend largement du juge (national ou européen) qui l'utilise. Le Comité organisateur du séminaire (présidé par la juge Laffranque et composé des juges Raimondi, Bianku, Nussberger et Sicilianos, assistés de R. Liddell pour le greffe) a élaboré un « document de référence » destiné à fournir un cadre pour les rapporteurs et une base aux discussions du séminaire. Ce document⁴ est certainement utile et il clarifie certaines notions. Il reprend la distinction classique, mais longtemps ignorée, entre une subsidiarité procédurale (notamment la règle de l'épuisement des voies de recours internes) qui est appliquée depuis fort longtemps en droit international général, et la subsidiarité matérielle qui s'inspire de l'exemple des Etats fédéraux (notamment dans les pays de tradition germanique) et qui a été transposée dans le domaine de la construction européenne (Communautés puis Union européenne). Cette distinction entre deux types de subsidiarité me paraît tout à fait pertinente et je l'ai défendue depuis fort longtemps. En revanche, ranger, comme le fait le document de référence, la règle de la quatrième instance dans la rubrique subsidiarité matérielle, à côté de la marge d'appréciation, me semble erroné.

On aurait pu également affiner certaines analyses et distinguer la subsidiarité de type fédéral, et centripète, et la subsidiarité confédérale, ou centrifuge. Un orateur a évoqué à cet égard l'expérience du Commonwealth qui a su accompagner le mouvement de décolonisation en s'appuyant sur une subsidiarité de type confédéral, alors que la Communauté Française prévue dans la Constitution reposait sur des notions trop rigides.

On terminera ces quelques remarques en ajoutant des considérations plus politiques que juridiques, mais qui ne devraient pas être ignorées des Etats et des diplomates, ainsi que des juges nationaux et européens. L'évolution de la question de la subsidiarité, à Bruxelles et Luxembourg, comme à Strasbourg, montre que si on met trop l'accent sur l'aspect fédérateur et d'intégration du principe de subsidiarité, cela entraîne souvent une réaction de rejet et une défense de la souveraineté des Etats ainsi qu'une renationalisation des problèmes qui étaient traités jusque-là au niveau européen. C'est dire que les débats sur la subsidiarité et la marge d'appréciation des Etats ne sont pas près de s'éteindre...

⁴ Disponible sur le site de la Cour à l'adresse suivante :
http://www.echr.coe.int/Documents/Seminar_background_paper_2015_FRA.pdf