

**Atelier: « La protection des droits fondamentaux :
les enjeux de l’articulation du droit national et des droits européens »**

Cour de cassation, Paris – 21 février 2022

*Communication par Francesco Viganò
(Juge de la Cour constitutionnelle de l’Italie)*

1. La Constitution italienne attribue à la Cour constitutionnelle le pouvoir d’annuler les lois contraires aux normes *constitutionnelles*, y compris évidemment les droits fondamentaux de la personne reconnus par la Constitution.

Toutefois, désormais depuis quinze ans, la Cour exerce aussi un contrôle sur la compatibilité des lois nationales avec les droits fondamentaux *reconnus par les instruments internationaux de protection de droits de l’homme*, parmi lesquels la Convention européenne et la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne.

2. Cet élargissement *de facto* de compétences de la Cour s’est produit en premier lieu en 2007, en relation aux *droits reconnus par la Convention* (arrêts n. 348 et 349). La Cour a constaté que l’article 117 de la Constitution, tel que modifié quelques années avant, prévoit que les lois nationales et régionales italiennes doivent respecter les obligations internationales, ainsi que celles découlant du droit de l’UE. Par conséquent, une loi qui n’est pas conforme aux obligations établies par la Convention européenne est, en principe, inconstitutionnelle – sauf dans le cas, hautement improbable, que cette obligation soit elle-même incompatible avec la Constitution.

La même extension s’est produite au regard des *droits reconnus par la Charte* à la suite du jugement n. 269 de 2017, où la Cour a reconnu que du même article 117 – lu en combinaison avec l’art. 11 de la Constitution, qui reconnaît une limitation de souveraineté au regard de l’Union européenne – dérive aussi l’illégitimité constitutionnelle d’une loi italienne incompatible avec la Charte, pourvu qu’elle relève du champ d’application du droit de l’Union.

3. Beaucoup d’observateurs estiment que par ces jugements la Cour ait voulu regagner une position centrale, dans le système juridique italien, en ce qui concerne le contrôle de la compatibilité des lois avec les droits fondamentaux, notamment face au risque que le juge ordinaire puisse *écarter directement* une loi contraire aux droits de la Charte, grâce au possible effet direct des normes de celle-ci dans les États membres, au moins à l’intérieur du (très étendu) champ d’application du droit de l’Union. Cette perspective, évidemment, troublait la Cour, puisqu’elle menaçait son rôle de seul « gardien » de la légitimité des choix législatifs que la Constitution lui a conférés en 1947.

En tout cas, les ouvertures de la Cour aux droits fondamentaux dans leur dimension européenne – quelles qu’en soient les raisons – ont eu un succès remarquable. À la suite des jugements mentionnés, la Cour a été saisie par des juges d’instance, de cassation ou administratifs de très nombreuses questions ayant pour objet l’incompatibilité d’une loi italienne avec les droits reconnus par la Convention et/ou par la Charte ; et plusieurs lois ont été annulées par la Cour précisément pour cette raison.

4. Par ailleurs, l’influence de la Convention et de la Charte sur la jurisprudence de la Cour italienne en matière de droits fondamentaux s’est produite aussi, dans les dernières années, en conséquence d’un autre mécanisme, notamment *l’interprétation des normes constitutionnelles à la lumière des obligations internationales* en matière de droits de l’homme ou découlant de la Charte. Par voie d’interprétation conforme, la Cour a ainsi donné de nouveaux contenus aux droits et libertés reconnus par la Constitution italienne, en s’inspirant à la jurisprudence de Strasbourg et de Luxembourg sur les droits parallèles établis par la Convention et la Charte.

5. Encore, la Cour italienne a cherché fréquemment un *dialogue avec la Cour de justice* à travers de renvois préjudiciels, en l’interrogeant sur l’extension des droits reconnus par la Charte, compte tenu de la jurisprudence pertinente de Strasbourg conformément à la disposition « passerelle » de l’article 52 (3) de la Charte. Cela a permis aux deux Cours de préciser, et parfois de modifier, leurs jurisprudences en matière de droits fondamentaux – comme dans l’affaire *M.A.S.* de 2018 concernant le principe de légalité en matière pénale, ou dans l’affaire *Consob* de 2021, où la Cour de justice a reconnu, pour la première fois, l’existence d’un droit au silence dans toutes les procédures susceptibles d’aboutir à l’infliction de sanctions administratives revêtant un caractère pénal.

Un pareil dialogue direct n’est pas possible, malheureusement, avec la *Cour de Strasbourg*, l’Italie n’ayant pas encore ratifié le protocole XVI à la Convention ; mais un grand nombre d’arrêts italiens en matière de droits fondamentaux cite et considère la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, ainsi que celle-ci tient dûment compte des jugements de la Cour italienne dans les cas qui concernent mon pays et, parfois, ailleurs. Un dialogue *indirect*, donc, se déroule également entre Rome et Strasbourg.

6. Le résultat de tous ces mécanismes est un *procès mutuel de contamination* des jurisprudences européennes et italienne en matière de droits fondamentaux. Ce dialogue a conduit souvent, dans mon pays, à *l’élévation du niveau de protection de certain droits*, par exemple en ce qui concerne l’extension des garanties constitutionnelles de la matière pénale aux sanctions administratives, ou à la

reconnaissance d'un droit d'association syndicale pour les militaires ; et a aussi produit, par exemple dans l'affaire *Consob* que je viens de mentionner, une remarquable extension du champ d'application de certains droits fondamentaux dans l'espace juridique européen entier.

Cette évolution vers un horizon intégré de protection des droits fondamentaux au niveau européen – ou, si vous voulez, vers un *ius commune europaeum* des droits fondamentaux – a bien sûr suscité, et continue à susciter, de vives discussions dans mon pays.

Mais la voie, je crois, est tracée. Les enjeux du présent exigent un effort partagé par tous les acteurs juridictionnels nationaux et européens pour la protection des principes qui constituent notre identité constitutionnelle commune, tels qu'ils sont énumérés par l'article 2 du Traité sur l'Union européenne : le respect de la dignité humaine, la liberté, la démocratie, l'État du droit, et – évidemment – les droits de l'homme, à la protection desquels visent, en dernière instance, toutes les autres valeurs.