

## EDITORIAL

### Mieux vaut deux fois qu'une...

La visibilité des droits fondamentaux est de plus en plus forte, de traité européen en traité européen. En 1986, l'Acte unique européen les avait évoqués dans son Préambule, les Etats membres se disant « *décidés à promouvoir ensemble la démocratie en se fondant sur les droits fondamentaux reconnus dans les constitutions et les lois des Etats membres, dans la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et la Charte sociale européenne, notamment la liberté, l'égalité et la justice sociale* ». Le traité de Maastricht, entré en vigueur en 1993, marque une étape en introduisant l'article F 2 qui précise que « *L'Union respecte les droits fondamentaux tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales signée à Rome le 4 novembre 1950, et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres, en tant que principes généraux du droit communautaire* ». Ce faisant, le traité consacrait la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes, qui depuis 1974 se référait à ces deux sources pour dégager des « principes généraux du droit communautaire ». Le traité d'Amsterdam, entré en vigueur en 1999, reprend cette formule dans son article 6, mais la complète par un § 1 rappelant de manière solennelle que « *L'Union est fondée sur les principes de la liberté, de la démocratie, du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que de l'Etat de droit, principes qui sont communs aux Etats membres* ». Mais la double étape, franchie plus récemment, en 2000 et en 2004, traduit un saut qualitatif.

### De la Charte des droits fondamentaux ...

Si le traité de Nice n'innove pas en la matière, se bornant à faire prévaloir une procédure d'évaluation en cas de crise - à la suite de « l'affaire autrichienne » -, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, adoptée elle aussi à Nice en décembre 2000, s'inscrit dans une nouvelle logique. Quant à l'objet d'abord, il ne s'agissait plus de se borner à un simple renvoi à la Convention européenne des droits de l'homme, mais bien de disposer d'un texte de référence, propre à l'Union européenne, conformément au mandat donné par le sommet de Cologne. Quant à la méthode ensuite, puisque pour la première fois est mise en place une « *convention* » animée par un Praesidium ayant à sa tête l'ancien président allemand Roman Herzog, et réunissant représentants des exécutifs et des parlements, au niveau national comme au niveau européen. Le résultat de ces travaux a été largement salué comme un progrès, même si les rédacteurs de la Charte avaient prudemment laissé de côté deux hypothèques. Ils ne s'étaient pas prononcés sur la

portée juridique de la Charte, tout en rédigeant un texte de caractère technique, pouvant ainsi acquérir le moment venu, le caractère d'obligation juridique et non plus seulement d'engagement politique. Ils avaient refusé de présenter la rédaction de la Charte comme une alternative traduisant la volonté d'exclure toute possibilité d'une adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme<sup>1</sup>.

Le choix de principe d'une synergie potentielle entre les deux instruments – la Convention européenne des droits de l'homme liant les Etats membres du Conseil de l'Europe et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne visant les instances communautaires – s'est traduit sur le plan technique. Pour l'essentiel, les droits garantis font partie d'un corpus commun, même si la Charte comporte des innovations marginales liées au progrès des technologies (bioéthique, informatique) ou à l'esprit du temps (protection de l'environnement, des consommateurs). On aurait pu attendre plus, notamment sur le terrain des droits économiques et sociaux, mais les réticences du Royaume-Uni ont freiné tout progrès en la matière, en distinguant les « droits » directement exigibles et les « principes » s'adressant au législateur. Par ailleurs, des « clauses horizontales » établissent une coordination entre les droits garantis par les deux instruments, en renvoyant à la rédaction et surtout à l'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme, afin de maintenir un même « niveau de protection » (art. 53). Bien plus, la Charte ne peut être comprise sans le rapport explicatif du Praesidium de la Convention qui se réfère droit par droit, aux articles de la Convention européenne des droits de l'homme ou des autres sources utiles.

### ... à la Constitution européenne.

La Constitution européenne se place dans la ligne de ces différents courants, sans arbitrer entre leurs logiques contradictoires. Les Etats ont repris la même méthode, avec une nouvelle « convention » placée sous la présidence de l'ancien président de la République française, Valéry Giscard d'Estaing, tout en laissant le dernier mot aux marchandages étatiques d'une conférence intergouvernementale. Ce qui a été gagné dans la future Constitution en visibilité des droits fondamentaux est malheureusement perdu en lisibilité<sup>2</sup>. Elle multiplie, de manière assez brouillonne au fil des rédactions successives, les références aux « valeurs » et aux « principes » de l'Union, sans parler de l'effet de miroir entre deux préambules, celui de la Constitution et celui de la Charte. L'article I-2 sur les valeurs de l'Union précise que « *L'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'Etat de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes appartenant à des minorités* ». Il faut souligner que le Conseil constitutionnel a fait une réserve d'interprétation sur cette dernière mention, en invoquant les dispositions de l'article I-5 sur le respect de « *l'identité nationale [des Etats membres], inhérente à leur structures fondamentales politiques et constitutionnelles* ».

<sup>1</sup> Cf. la présentation faite par le représentant français au sein du Praesidium, *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, témoignage et commentaires* de Guy Braibant, Paris, Le Seuil, 2001 (coll. Points, essais n° 469).

<sup>2</sup> Pour une excellente introduction, voir Laurence Burgogue-Larsen, Anne Levade et Fabrice Picod, *La Constitution européenne expliquée au citoyen*, Paris, Hachette-Littérature, 2005 (coll. Pluriel).

Avec son article I-9, dès le § 1, la Constitution consacre pleinement la Charte des droits fondamentaux, en lui donnant toute sa valeur juridique et en la faisant figurer en bonne place dans la partie II de la Constitution. Pour autant, au § 3 elle rappelle que « *les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres, font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux* », là où l'on aurait pu penser que la consécration constitutionnelle de la Charte aurait éclipsé ce recours indirect aux « principes généraux » dégagés par la jurisprudence communautaire.

Pour autant, la Cour de Justice de Luxembourg n'est plus assurée d'avoir le dernier mot, puisque, par une innovation majeure, le § 2 utilise l'indicatif pour affirmer : « *l'Union adhère à la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Cette adhésion ne modifie pas les compétences de l'Union telles qu'elles sont définies dans la Constitution* ». C'est la reconnaissance de la « personnalité juridique » de l'Union (art. I-7) qui rend possible cette adhésion de l'Union en tant que telle, à côté des Etats membres, encore faut-il que la Convention européenne elle-même soit révisée par un protocole additionnel - qui devra être ratifié par tous les Etats parties, notamment la Fédération de Russie qui a déjà fait connaître ses exigences politiques - pour permettre l'adhésion d'une entité non étatique et aménager les structures de la Cour européenne des droits de l'homme.

Quel que soit le sort de la Constitution européenne dans son ensemble, les progrès accomplis en matière de codification et de garantie des droits fondamentaux semblent désormais irréversibles. Il reviendra en premier lieu aux juges, la Cour de Luxembourg, comme la Cour de Strasbourg, de faire vivre les droits ainsi proclamés, dans la sphère propre du droit de l'Union, étant précisé que cela ne remet pas en cause les obligations des Etats au regard de leur droit constitutionnel comme du droit international.

A cet égard, on peut avoir un léger regret. L'affirmation des « valeurs européennes » et des droits fondamentaux propres à une « citoyenneté européenne » en gestation, néglige trop souvent la dimension universelle des droits de l'homme. Alors que le Préambule de la Convention européenne de 1950 s'inscrivait dans le droit fil de la Déclaration de 1948, les références faites par la Constitution au droit international sont trop rares - notamment au regard de la convention de 1951 sur les réfugiés - au moment même où triomphent les valeurs universelles rappelées par la Conférence mondiale de Vienne de 1993, après la chute de l'Empire soviétique. Si l'Union européenne veut faire toute sa place à une diplomatie des droits de l'homme, dans le cadre de sa « *politique étrangère et de sécurité commune* » elle doit se faire le porte-parole de valeurs universelles, en respectant et en faisant respecter les droits fondamentaux pour tous, partout mais d'abord en son sein.

**Emmanuel DECAUX**