



HAL
open science

La Cour constitutionnelle roumaine face à la Cour européenne des Droits de l'Homme - entre soumission et rébellion

Corneliu-Liviu Popescu

► **To cite this version:**

Corneliu-Liviu Popescu. La Cour constitutionnelle roumaine face à la Cour européenne des Droits de l'Homme - entre soumission et rébellion. Perspectives internationales et européennes, 2005, 1. halshs-03277955

HAL Id: halshs-03277955

<https://shs.hal.science/halshs-03277955>

Submitted on 15 Jul 2021

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Corneliu-Liviu Popescu

Maître de conférences docteur. Directeur du Centre des droits de l'homme. Faculté de Droit de l'Université de Bucarest. Roumanie

La Cour constitutionnelle roumaine face à la Cour européenne des Droits de l'Homme - entre soumission et rébellion

III^e Séminaire doctoral international et européen. Table ronde :
"La souveraineté des États face aux protections internationales et européennes des droits de l'homme : convergences et conflits"

1. Considérations générales sur la "jalousie" des juridictions nationales pour le droit interne

Il est devenu un axiome des rapports entre le droit international et le droit interne le fait que, après la naissance et l'évolution du droit international des droits de l'homme, les droits de l'homme n'appartiennent plus au domaine réservé à la compétence nationale exclusive, mais ils constituent une matière de coopération internationale, soumise à l'intervention des règles juridiques internationales. Si, selon le principe de subsidiarité, l'État reste l'acteur principal pour la consécration et la garantie des droits de l'homme, il n'est plus le maître absolu, mais sa souveraineté est limitée par les normes internationales concernant les droits de l'homme. En outre, au moins pour le droit européen conventionnel des droits de l'homme (les droits et les libertés consacrés par la Convention européenne des droits de l'homme), force est de constater l'applicabilité de plusieurs principes juridiques, qui constituent des "ingérences" dans la notion classique de souveraineté nationale. Il s'agit :

- de l'applicabilité directe et de la primauté des règles internationales des droits de l'homme;
- de l'existence d'un ordre public européen en matière des droits de l'homme, ayant un caractère constitutionnel;
- de l'accès direct des sujets de l'ordre juridique national devant un tribunal international et de l'égalité processuelle entre le requérant individuel et l'État partie défenderesse;
- de la juridiction obligatoire de la Cour européenne des Droits de l'Homme, qui joue un rôle de cour constitutionnelle, et de la force obligatoire de ses arrêts;
- de la valeur normative de la jurisprudence européenne, la source jurisprudentielle et la source conventionnelle du droit européen des droits de l'homme se rassemblant dans un "bloc de conventionnalité";
- de l'existence des notions européennes autonomes, facteur d'harmonisation de la protection des droits de l'homme dans les systèmes juridiques nationaux;
- de l'interprétation jurisprudentielle évolutive de la Convention, instrument vivant, qui doit être adaptée aux conditions de vie d'aujourd'hui, pour assurer une protection accrue des droits de l'homme;
- de l'obligation d'exécution des arrêts de condamnation de la Cour, le cas échéant, par des mesures individuelles, comme la *restitutio in integrum*, la libération d'une personne ou la réouverture des procédures internes, et par des mesures d'ordre général, par exemple des changements législatifs, réglementaires, jurisprudentiels, voire constitutionnels.

Face à ces "atteintes" à la souveraineté nationale, en Roumanie le pouvoir politique et les juridictions ont répondu d'une manière assez différente. Le pouvoir politique est, en général, orienté vers l'international, en aménageant constitutionnellement des rapports assez corrects entre le droit international des droits de l'homme et le droit roumain, en ratifiant les conventions internationales et en s'efforçant d'adapter, malgré certains retards, la législation et la réglementation aux évolutions du droit international conventionnel et jurisprudentiel.

Par contre, les juridictions, particulièrement la juridiction constitutionnelle, sont beaucoup plus réticentes face aux règles internationales en matière des droits de l'homme, soient elles

conventionnelles ou jurisprudentielles. Il n'est pas trop question d'une position théorique attachée fermement à l'idée de souveraineté nationale, mais plutôt d'une mentalité de l'applicabilité de la règle la plus proche, en ignorant l'ensemble du système juridique normatif et les règles supérieures, mais plus éloignées.

Ainsi, comme expression de cette mentalité, le fonctionnaire administratif ne s'intéresse qu'aux règlements et aux circulaires administratives, en ignorant la loi, pourtant supérieure, selon le principe de légalité. À son tour, le juge judiciaire interprète et applique la loi, ayant tendance d'ignorer la Constitution, qu'il ne considère souvent pas directement applicable et supérieure, en violant le principe de la constitutionnalité des lois et de la suprématie de la Constitution. Selon le même modèle de raisonnement juridique "de proximité", le juge constitutionnel censure la constitutionnalité des lois, mais il est plus favorable à une interprétation isolée, "nationale" de la Constitution, qui est pour lui la loi suprême, qu'à une "perméabilité" de l'ordre constitutionnel au droit international des droits de l'homme.

Le résultat de cette approche méthodologique est - indépendamment d'un quelconque fondement théorique - une "jalousie" de la Cour constitutionnelle roumaine pour la Constitution nationale, face aux "intrusions" du droit international conventionnel et jurisprudentiel, particulièrement dans le domaine sensible des droits de l'homme. Comme résultat, on arrive à des situations bien curieuses quant à la position de la souveraineté nationale, dans sa dimension de suprématie constitutionnelle, par rapport à la primauté de la protection internationale des droits de l'homme.

2. L'ouverture de la Constitution au droit international des droits de l'homme

Pour les rapports entre le droit international conventionnel général et l'ordonnement juridique national, l'art. 11 de la Constitution de la Roumanie consacre deux principes :

- l'obligation de l'État roumain d'exécuter de bonne foi les engagements internationaux conventionnels auxquels il est partie;
- l'intégration des normes internationales conventionnelles dans le droit interne, donc leur caractère *self executing*; bien évidemment, il s'agit uniquement de la "perméabilité" du droit national au droit international, l'applicabilité directe étant subordonnée à l'accomplissement simultané des conditions internationales, liées à la qualité de la norme internationale qui tend s'appliquer directement.

Ces deux principes s'appliquent pour l'ensemble du droit international conventionnel, donc y compris pour les normes internationales conventionnelles en matière des droits de l'homme.

En outre, il existe trois principes qui règlent les rapports spécifiques entre le droit international des droits de l'homme et le droit interne roumain, contenus dans l'art. 20 de la Constitution :

- la valeur interprétative constitutionnelle des règles internationales en matière des droits de l'homme; une norme internationale peut avoir une portée constitutionnelle (dans l'hypothèse dans laquelle le contenu de la norme internationale et de la norme constitutionnelle est identique), une portée infra-constitutionnelle (si la norme internationale, même plus favorable, est en conflit direct avec une norme constitutionnelle, même plus restrictive, mais très claire, très précise) ou une portée supra-constitutionnelle (une norme constitutionnelle moins favorable et ayant une rédaction imprécise, un caractère général, large, est interprétée à la lumière d'une règle internationale claire et plus favorable, qui devient supra-ordonnée); la conclusion est que les normes internationales en matière des droits de l'homme s'intègrent au bloc constitutionnel roumain, à côté de la Constitution et de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle;
- la force supra-législative des règles internationales en matière des droits de l'homme; l'application d'une loi nationale, soit elle antérieure ou postérieure, est écartée par une norme internationale en matière des droits de l'homme, qui contient une solution normative différente;

- la subsidiarité du droit international conventionnel des droits de l'homme par rapport au droit national; l'interprétation des dispositions constitutionnelles à la lumière des normes internationales et l'effacement des lois nationales en conflit avec une norme internationale ne sont valables que dans le cas où le droit international serait plus favorable; par contre, le droit national (de nature constitutionnelle ou législative) plus favorable, en conflit avec les dispositions du droit international des droits de l'homme plus restrictives, continue à s'appliquer pleinement.

L'application conjointe des règles concernant la supériorité du droit international des droits de l'homme (valeur interprétative constitutionnelle et force supra-législative) et la subsidiarité de la protection internationale par rapport à la protection nationale aboutit à la conclusion que, dans toute hypothèse de conflit entre une règle internationale en matière des droits de l'homme et une règle du droit roumain, c'est toujours la règle la plus favorable (soit elle internationale ou interne) qui s'applique, en écartant l'application de la norme plus restrictive. Comme pour les principes généraux de bonne foi et d'applicabilité directe, les trois règles constitutionnelles portant particulièrement dans le domaine des droits de l'homme visent expressément les normes internationales en matière des droits de l'homme ayant une nature conventionnelle, en excluant en principe les autres sources du droit international.

La Constitution prévoit clairement une seule exception, pour la Déclaration universelle des droits de l'homme (norme internationale déclaratoire), mais d'interprétation stricte, concernant uniquement sa valeur interprétative constitutionnelle (donc son intégration dans le bloc roumain de constitutionnalité) et son caractère subsidiaire. Par contre, la Déclaration universelle des droits de l'homme n'est pas d'applicabilité directe et n'a pas une force supra-législative.

En conclusion, la Constitution établit expressément les rapports entre le droit international conventionnel des droits de l'homme, en intégrant les normes internationales conventionnelles en la matière dans l'ordonnement juridique roumain (caractère *self executing*), sur une position supra-ordonnée (valeur interprétative constitutionnelle et force supra-législative), à condition que leur contenu soit plus favorable par rapport au droit national (subsidiarité).

3. La subordination de principe du juge constitutionnel roumain par rapport à la jurisprudence de Strasbourg

Les règles constitutionnelles restent muettes sur les rapports entre le droit international jurisprudentiel des droits de l'homme et le droit interne roumain.

Dans le plan international, une particularité du droit international des droits de l'homme par rapport au droit international classique est le rôle important de la jurisprudence en tant que source du droit. En général, le droit international n'est pas justiciable, il ne se développe pas devant les tribunaux internationaux, car les États préfèrent d'autres moyens pour résoudre les litiges, la juridiction de la Cour Internationale de Justice est facultative et sa jurisprudence est très réduite du point de vue quantitatif. Par contre, pour le domaine des droits de l'homme, tant au niveau universel qu'aux niveaux régionaux, les organes judiciaires (la Cour européenne et la Cour interaméricaine des Droits de l'Homme), quasi-judiciaires (les organes conventionnels du système onusien) ou para-judiciaires (la Commission interaméricaine et l'ancienne Commission européenne des Droits de l'Homme) spécialisés produisent une quantité impressionnante de jurisprudence. La jurisprudence des organes spécialisés fait corps commun avec les traités internationaux en matière des droits de l'homme qui ont institué ces organes et dont les dispositions sont interprétées et appliquées par ceux-ci.

L'exemple le plus évident est le système européen conventionnel, la Convention européenne des droits de l'homme (source conventionnelle) et la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme (source jurisprudentielle) composant le bloc européen de conventionnalité

en matière des droits de l'homme, selon un modèle normatif mixte, continental et anglo-saxon.

Très tôt dans la jurisprudence, la Cour constitutionnelle roumaine a décidé sur la portée, dans le droit national roumain, de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme. Ainsi, après la chute du régime communiste, la Constitution de la Roumanie est entrée en vigueur en décembre 1991 et la mise en place de la juridiction constitutionnelle a eu lieu en 1992. Dans une solution de 1994, de première instance, confirmée en pourvoi en cassation, la Cour constitutionnelle décide¹ sur l'inconstitutionnalité partielle d'une disposition du Code pénal, criminalisant en toute circonstance les relations homosexuelles. Pour statuer ainsi, la juridiction constitutionnelle compare le texte du Code pénal avec le texte de la Constitution consacrant le droit au respect de la vie privée, qui est interprété, en conjonction avec l'art. 20 de la Constitution, à la lumière de l'art. 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Ce raisonnement, consacré par la lettre expresse de la Constitution, est enrichi par la Cour constitutionnelle, qui décide de ne pas interpréter d'une manière autonome l'art. 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, mais uniquement à la lumière de la jurisprudence de Strasbourg sur ce texte, en affirmant que "l'interprétation de la juridiction de contentieux européen, en vertu du principe de subsidiarité, s'impose à la juridiction de contentieux constitutionnel national".

Il en résulte que, selon le gardien de la Constitution de la Roumanie, la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme a une portée obligatoire pour la Cour constitutionnelle roumaine. La jurisprudence européenne fait corps commun avec le texte conventionnel et les deux sources du droit européen - conventionnelle et jurisprudentielle - s'intègrent ensemble dans l'ordonnement juridique national. La jurisprudence de la juridiction européenne jouit, dans le droit national, en tant que partie du bloc de conventionnalité, des mêmes caractères que la Convention européenne des droits de l'homme : obligation d'exécution de bonne foi, applicabilité directe, valeur interprétative constitutionnelle, force supra-législative, subsidiarité.

Il faut souligner que la solution constitutionnelle ne fait aucune distinction par rapport aux solutions européennes : rendues dans des affaires contre la Roumanie ou dans des affaires concernant des États tiers, respectivement rendues dans des affaires antérieures ou postérieures à l'adhésion de la Roumanie au mécanisme européen de protection.

Cette position de la Cour constitutionnelle est renforcée par la position de la Haute Cour de cassation et de justice (auparavant la Cour suprême de justice), qui est identique. Ainsi, en 2003, la Cour suprême de justice, en Chambre de 9 juges (la formation juridictionnelle la plus élevée, mis à part les Sections Réunies), décide² que les arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme constituent des "précédents d'interprétation". En tant que précédent judiciaire, les solutions européennes s'imposent obligatoirement à la juridiction judiciaire nationale suprême et, par conséquent, à toutes les juridictions judiciaires roumaines inférieures. La même solution est réitérée dans la décision, qui retient que les règles conventionnelles sont obligatoires dans le sens de l'interprétation faite par les arrêts européens, qui font partie intégrante de l'ordre juridique.

4. La subordination concrète de la Cour constitutionnelle à la Cour européenne des Droits de l'Homme

Il y a de nombreux exemples dans lesquels la Cour constitutionnelle roumaine s'est appuyée sur le droit européen des droits de l'homme, à savoir la Convention européenne des droits de

¹ Cour constitutionnelle, Décision n° 81 du 15 juillet 1994 (première instance) et Décision n° 136 du 7 décembre 1994 (pourvoi en cassation), publiées dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 14 du 25 janvier 1995.

² Cour suprême de justice, Chambre de 9 juges, Décision n° 102 du 19 juin 2003.

l'homme et la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, pour statuer dans les affaires dont elle a été saisie, arrivant le cas échéant à une décision d'inconstitutionnalité.

La Cour constitutionnelle roumaine ne se prive pas de recourir à des références concrètes à des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme. De surplus, dans certains cas, le respect par la Cour constitutionnelle roumaine de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme l'emmène à un revirement jurisprudentiel, car la solution antérieure ignorait le droit européen conventionnel et jurisprudentiel.

En guise d'exemple, jusqu'en 1997 la Cour constitutionnelle avait statué que l'impossibilité légale de porter plainte en justice, devant un tribunal judiciaire, contre les solutions définitives du procureur n'est pas contraire au principe constitutionnel du libre accès à la justice, en ignorant donc l'art. 6 para. 1 de la Convention européenne et la jurisprudence européenne sur le droit d'accès à un tribunal. Cette situation du droit national a conduit l'ancienne Commission européenne des Droits de l'Homme, en 1997, à émettre un avis³ sur la violation de l'art. 6 para. 1 de la Convention, faute du droit d'accès à un tribunal. Ultérieurement, la même année, la Cour constitutionnelle se soumet à la jurisprudence des organes de Strasbourg et change sa propre jurisprudence, en statuant⁴ que les dispositions du Code de procédure pénale empêchant l'accès à la justice contre les décisions définitives du Ministère Public sont inconstitutionnelles et qu'il faut appliquer directement les dispositions de la Constitution sur le libre accès à la justice. Ce changement jurisprudentiel constitutionnel n'a pas pu éviter la condamnation de la Roumanie par la Cour de Strasbourg⁵, mais a déterminé une position favorable du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe⁶ quant à l'exécution de l'arrêt de la Cour européenne. Plus tard, en 2003, une modification expresse de la procédure pénale⁷ introduit clairement la possibilité législative de porter plainte en justice contre les solutions définitives des procureurs.

Un deuxième exemple concerne la procédure administrative fiscale, préalable au recours en justice. Par plusieurs décisions, la Cour constitutionnelle a statué que l'existence de cette procédure préalable, malgré sa complexité et sa longueur, n'est pas inconstitutionnelle, par rapport au libre accès à la justice, car, après son épuisement, il existe sans problème la possibilité de porter l'affaire devant un juge. Cependant, en 2000, en revenant sur sa jurisprudence antérieure, la Cour constitutionnelle⁸ prononce l'inconstitutionnalité de ces dispositions législatives, car la durée de la procédure n'est pas compatible avec les exigences de l'art. 6 para. 1 de la Convention européenne, interprété à la lumière de la jurisprudence européenne. La réaction du législateur (gouvernemental) a été immédiate, la législation en la matière étant abrogée et remplacée par une ordonnance d'urgence⁹ qui institue une procédure administrative préalable très courte.

³ Commission européenne des Droits de l'Homme, Rapport du 17 avril 1997, Affaire *Vasilescu c. Roumanie*, requête n° 27053/95.

⁴ Cour constitutionnelle, Décision n° 486 du 2 décembre 1997, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 105 du 6 mars 1998.

⁵ Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt du 22 mai 1998, Affaire *Vasilescu c. Roumanie*, requête n° 27053/95.

⁶ Comité des Ministres, Résolution intérimaire DH (99) 676 du 8 octobre 1999, Affaire *Vasilescu c. Roumanie*, requête n° 27053/95.

⁷ Loi n° 281/2003 pour la modification et le complément du Code de procédure pénale et de certaines lois spéciales, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 468 du 1er juillet 2003.

⁸ Cour constitutionnelle, Décision n° 208 du 25 octobre 2000, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 695 du 27 décembre 2000.

⁹ Ordonnance d'urgence du Gouvernement n° 13/2001 concernant la solution des contestations contre les mesures décidées par les actes de contrôle ou d'imposition émis par les organes du Ministère des finances publiques, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 62 du 6 février 2001.

Toujours comme exemple, on indique la solution jurisprudentielle constitutionnelle de 2001¹⁰ dans l'affaire concernant la constitutionnalité des dispositions du Code de la famille qui disposent que ce n'est que le mari de la mère qui est le titulaire de l'action en contestation de la paternité de l'enfant conçu ou né durant le mariage. En comparant ce texte avec le texte constitutionnel consacrant le droit au respect de la vie familiale et privée, pris conjointement avec l'art. 20 de la Constitution et interprété à la lumière de l'art. 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, ce dernier texte interprété, à son tour, selon la jurisprudence de Strasbourg, la Cour constitutionnelle roumaine change sa jurisprudence antérieure et décide sur l'inconstitutionnalité de la norme législative contestée.

Enfin, un dernier exemple porte sur l'obligation des plaideurs à payer des cautions judiciaires très élevées avant de contester en justice certaines mesures à caractère financier. Après une jurisprudence initiale de rejet de toute exception d'inconstitutionnalité, considérant que le libre accès à la justice n'est pas empêché, la Cour constitutionnelle opère en 2004 un revirement dans sa jurisprudence et, en s'appuyant sur l'art. 6 de la Convention et sur la jurisprudence de la Cour de Strasbourg concernant le caractère effectif du droit au libre accès à un tribunal, déclare les dispositions législatives en la matière en tant qu'inconstitutionnelles¹¹. Dans ce cas le législateur a également réagi dans des délais courts, en abrogeant la législation inconstitutionnelle et inconventionnelle¹².

On peut conclure que, sur la base de sa position expresse de principe de l'année 1994, la Cour constitutionnelle de Roumanie accepte, dans la plupart des cas, de se soumettre aux solutions jurisprudentielles de la Cour européenne des Droits de l'Homme.

5. L'ignorance par la juridiction constitutionnelle du droit européen jurisprudentiel des droits de l'homme

Cependant, il existe certaines affaires dans lesquelles la juridiction constitutionnelle roumaine ignore la jurisprudence de Strasbourg. Il est toutefois vrai que le juge constitutionnel roumain n'a jamais osé affirmer expressément qu'il ne se sent pas lié par la jurisprudence européenne. Au contraire, il existe des situations dans lesquelles, tout en affirmant une solution opposée à celle existante au niveau de Strasbourg, la Cour constitutionnelle roumaine invoque des arrêts de la Cour européenne, mais d'une manière erronée.

Par exemple, jusqu'en 1997, une jurisprudence constitutionnelle abondante¹³ refuse de déclarer l'inconstitutionnalité du droit du procureur général du Parchet près de la Cour suprême de justice d'introduire, sans limite temporelle, un recours extraordinaire en annulation contre les décisions judiciaires civiles définitives et irrévocables. La Cour européenne des Droits de l'Homme a constaté, dans des dizaines d'affaires identiques¹⁴, que la Roumanie a violé l'art. 6 para. 1 de la Convention, interprété à la lumière du préambule, en ignorant le principe de la stabilité des rapports juridiques et des décisions de justice ayant acquis l'autorité de la chose jugée. La Cour constitutionnelle n'a plus eu l'occasion de

¹⁰ Cour constitutionnelle, Décision n° 349 du 19 décembre 2001 (avec une opinion dissidente), publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 240 du 10 avril 2002.

¹¹ Cour constitutionnelle, Décision n° 39 du 29 janvier 2004, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 217 du 12 mars 2004, et Décision n° 40 du 29 janvier 2004, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 229 du 16 mars 2004.

¹² Loi n° 174/2004 pour l'approbation de l'Ordonnance du Gouvernement n° 92/2003 concernant le Code de procédure fiscale, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 465 du 25 mai 2004.

¹³ *E.g.* : Cour constitutionnelle, Décision n° 73 du 4 juin 1996 (première instance ; avec une opinion dissidente), publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 255 du 22 octobre 1996, et Décision n° 96 du 24 septembre 1996 (pourvoi en cassation), publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 251 du 17 octobre 1996.

¹⁴ *E.g.* : Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt du 28 octobre 1999 (principal), Affaire *Brumarescu c. Roumanie*, requête n° 28342/95.

changer sa jurisprudence contraire à la jurisprudence européenne, car l'intervention du pouvoir législatif a été très rapide (avant même le premier arrêt européen de condamnation de la Roumanie), en introduisant une limite temporelle de 6 mois pour l'exercice du droit de recours extraordinaire en annulation¹⁵. Le nouveau pouvoir politique a agit d'une manière totalement contradictoire : dans le programme de gouvernement accepté par le Parlement en 2000¹⁶, le Gouvernement exprime l'intention de modifier la législation, dans le sens d'augmenter les motifs de recours en annulation; quelques mois après son investiture, le Gouvernement, par ordonnance d'urgence¹⁷, augmente le délai de saisine de la juridiction compétente par cette voie extraordinaire de recours à 1 an; enfin, après plus de 2 ans, une autre ordonnance d'urgence¹⁸, qui explique l'incompatibilité de cette voie extraordinaire de recours avec la jurisprudence européenne, tout simplement la supprime, cette situation, malgré sa justification européenne, étant en conflit avec l'obligation constitutionnelle du Gouvernement de respecter son programme accepté par le Parlement (sauf modification préalable de celui-ci).

Également, la Cour constitutionnelle a constamment refusé¹⁹ jusqu'aujourd'hui de déclarer l'inconstitutionnalité des dispositions législatives sur le niveau maximal illimité des taxes judiciaires de timbre, considérant que le libre accès à la justice n'est pas empêché. Il est évident que des frais judiciaires très élevés et en disproportion manifeste avec les possibilités financières des requérants sont contraires au droit d'accès à un tribunal, droit qui doit être réel et effectif, et non pas théorique ou illusoire, selon l'art. 6 para. 1 de la Convention, interprétée à la lumière de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg.

Une situation similaire existe en ce qui concerne le droit au respect de la présomption d'innocence dans la procédure contraventionnelle, qui est, en droit interne, une procédure administrative répressive. Tout en reconnaissant, selon les critères jurisprudentiels européens, que la matière administrative contraventionnelle relève, au sens européen, du domaine "pénal" de l'art. 6, la Cour constitutionnelle, dans une jurisprudence constante²⁰, conclut à la constitutionnalité de la législation en la matière, qu'elle apprécie conforme au droit d'accès à un tribunal et aux droits de la défense. Cependant, la Cour constitutionnelle se prononce sur un autre problème que celui invoqué par les auteurs des saisines, car elle constate le respect de l'art. 6 para. 1 et 3 de la Convention, en ignorant "royalement" le para. 2 du même article et la jurisprudence pertinente du juge européen.

Dans ces situations, il est assez difficile de décider si la position de la Cour constitutionnelle exprime la mauvaise foi, donc l'intention réelle (mais jamais affirmée expressément) de ne pas accepter la jurisprudence de Strasbourg, ou une "simple" ignorance de cette jurisprudence ou de la modalité correcte de l'interpréter et de l'appliquer.

À vrai dire, résoudre ce problème n'est pas essentiel. D'abord, parce que, dans une possible affaire européenne, cela n'a aucune importance. Puis, parce qu'à ce niveau très haut, l'intention ou la faute devient (presque) synonymes, car la faute lourde vaut intention.

¹⁵ Loi n° 17/1997 pour la modification de l'article 3301 du Code de procédure civile, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 26 du 18 février 1997.

¹⁶ Arrêté du Parlement n° 39/2000 pour l'octroi de la confiance au Gouvernement, publié dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 700 du 28 décembre 2000.

¹⁷ Ordonnance d'urgence du Gouvernement n° 59/2001 concernant la modification et le complément de l'Ordonnance d'urgence du Gouvernement n° 138/2000 pour la modification et le complément du Code de procédure civile, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 217 du 27 avril 2001.

¹⁸ Ordonnance d'urgence du Gouvernement n° 58/2003 concernant la modification et le complément du Code de procédure civile, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 460 du 28 juin 2003.

¹⁹ *E.g.* : Cour constitutionnelle, Décision n° 151 du 25 mars 2004, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 340 du 19 avril 2004.

²⁰ *E.g.* : Cour constitutionnelle, Décision n° 183 du 8 mai 2003, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 425 du 17 juin 2003.

6. La rébellion de la Cour constitutionnelle de Roumanie contre la Cour européenne des droits de l'homme

Malheureusement, il existe une situation dans laquelle la Cour constitutionnelle roumaine s'est délibérément "mis en rébellion" par rapport à la Cour européenne des Droits de l'Homme. S'il est possible qu'au début la position de la juridiction constitutionnelle soit dictée par l'ignorance, après un certain moment elle est devenue ouvertement une "mutinerie".

En 1998, la Cour européenne des Droits de l'Homme a statué²¹, sur le terrain de l'art. 6 para. 1 de la Convention, que le procureur roumain ne remplit pas les exigences d'indépendance afin d'être qualifié d'"instance".

Quelques mois plus tard, dans des affaires concernant la liberté individuelle, en ignorant l'art. 5 de la Convention et la jurisprudence européenne, la Cour constitutionnelle roumaine considère, dans plusieurs décisions²², que la possibilité légale du procureur de décider la détention préventive d'un accusé, durant l'instruction criminelle, pour un délai allant jusqu'à 30 jours, est conforme à la Constitution. La juridiction constitutionnelle roumaine n'a aucunement pris en considération les exigences d'indépendance et d'impartialité requises par la Cour de Strasbourg, sur le terrain de l'art. 5 para. 3 de la Convention, pour le "juge" ou "autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires", pour une détention supérieure à "aussitôt".

La Cour constitutionnelle maintient constante sa jurisprudence de rejet des exceptions d'inconstitutionnalité des textes du Code de procédure pénale concernant la compétence du procureur de décider la détention provisoire de 30 jours d'un accusé, mais, au surplus, elle fait plus tard référence à la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme sur l'indépendance et l'impartialité du magistrat, au sens de l'art. 5 para. 3 de la Convention²³. Cependant, si curieux que ça puisse paraître, la juridiction constitutionnelle statue que le procureur roumain rempli pleinement les exigences jurisprudentielles européennes d'indépendance et d'impartialité, requises sur le terrain de l'art. 5 para. 3 pour un "magistrat". La Roumanie est ultérieurement condamnée par la Cour de Strasbourg, en 2003²⁴, pour la violation de l'art. 5 para. 3 de la Convention, à cause du fait que la détention provisoire pour 30 jours, donc supérieure à "aussitôt", est décidée par le procureur, qui n'est par un "magistrat" au sens de cette disposition, car il manque d'indépendance par rapport à l'Exécutif. L'arrêt européen, sur ce point, ne fait que renvoyer à sa solution antérieure identique, prise sur le terrain de l'art. 6 para. 1, quant à l'absence d'indépendance des membres du Ministère Public de Roumanie.

Le pouvoir politique a réagit très vite. Seulement quelques jours après la condamnation de la Roumanie par la Cour européenne, par une modification de la procédure pénale²⁵, la possibilité du procureur de décider l'arrestation a été réduite de 30 jours à 3 jours. Puis, après

²¹ Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt du 22 mai 1998, Affaire *Vasilescu c. Roumanie*, requête n° 27053/95.

²² *E.g.* : Cour constitutionnelle, Décision n° 108 du 14 juillet 1998, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 287 du 5 août 1998.

²³ *E.g.* : Cour constitutionnelle, Décision n° 28 du 15 février 2000, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 301 du 3 juillet 2000.

²⁴ Cour européenne des Droits de l'Homme, Arrêt du 3 juin 2003, Affaire *Pantea c. Roumanie*, requête n° 33343/96.

²⁵ Loi n° 281/2003 pour la modification et le complément du Code de procédure pénale et de certaines lois spéciales, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 468 du 1er juillet 2003.

3 mois, une révision constitutionnelle²⁶ va plus loin et interdit au procureur tout pouvoir d'arrestation, lui restant uniquement la possibilité d'une garde à vue de 24 heures.

La même réaction, même plus rapide, de respect de la solution européenne a caractérisé la position de la cour suprême en matière judiciaire²⁷.

Par contre, la Cour constitutionnelle garde fermement sa position antérieure. Ainsi, dans des décisions rendues après l'arrêt de condamnation de la Roumanie par la Cour européenne²⁸, la Cour constitutionnelle continue à affirmer formellement et à haute voix que le procureur roumain doit être qualifié de "magistrat", à la fois au sens de la Constitution et de l'art. 5 para. 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. La Cour constitutionnelle se borne à constater l'intervention, ultérieure à l'exception d'inconstitutionnalité, du législateur, et constate que l'exception est devenue irrecevable.

On constate donc la condamnation de la Roumanie, par la Cour européenne des Droits de l'Homme, pour violation de l'art. 5 para. 3 de la Convention, à cause du fait que le procureur ne remplit pas les exigences d'indépendance requises à un "magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires". En même temps, on constate que la Cour constitutionnelle, après l'arrêt européen de condamnation et après que celui-ci devient définitif, constate expressément que le procureur est un "magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires" au sens de l'art. 5 para. 3 de la Convention.

Cette position de la Cour constitutionnelle, après l'arrêt européen définitif, ne peut être qualifiée que de "rébellion" contre la Cour européenne des Droits de l'Homme, en violant gravement l'obligation internationale de l'État roumain, assumée par l'art. 46 para. 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, de se conformer aux arrêts définitifs rendus dans les litiges auxquels il est partie.

Imprimer un caractère absolu à la suprématie de la Constitution et au rôle de la Cour constitutionnelle a abouti, dans cette situation, à un grave conflit entre la souveraineté nationale et le droit international des droits de l'homme, sous la forme d'une violation manifeste des obligations internationales de la Roumanie.

7. Conclusions

Aujourd'hui, opposer droit international des droits de l'homme et souveraineté nationale (même dans la forme de la suprématie constitutionnelle) serait une position insoutenable, tant du point de vue du droit international, que du droit (constitutionnel) roumain.

Dans le plan de la hiérarchie normative, la conséquence logique est l'applicabilité directe et l'intégration de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme dans le bloc roumain de constitutionnalité.

Compte tenu du fait que, dans le droit roumain, la jurisprudence (suprême) joue (au moins indirectement) le rôle d'une source du droit, il en résulte que la jurisprudence européenne (en tant que source du droit positif roumain) a une valeur supérieure à la jurisprudence constitutionnelle et à la jurisprudence judiciaire. La Cour constitutionnelle, comme la Haute Cour de cassation et de justice, doivent s'incliner devant la Cour de Strasbourg et respecter "l'autorité de la chose interprétée" au niveau européen, facteur d'harmonisation des systèmes juridiques des États parties à la Convention.

Jusqu'à présent, la Cour constitutionnelle roumaine n'a eu aucun problème à reconnaître, du point de vue théorique, son obligation de suivre la jurisprudence européenne, donc de se subordonner à la Cour européenne des Droits de l'Homme. De surplus, en général la

²⁶ Loi n° 429/2003 de révision de la Constitution de la Roumanie, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 758 du 29 octobre 2003.

²⁷ Cour suprême de justice, Chambre de 9 juges, Décision n° 102 du 19 juin 2003.

²⁸ E.g. : Cour constitutionnelle, Décision n° 367 du 30 septembre 2003, publiée dans le "Moniteur Officiel de la Roumanie" n° 787 du 7 novembre 2003.

juridiction constitutionnelle roumaine s'est pliée à la jurisprudence européenne, même au prix des revirements de sa propre jurisprudence.

Les quelques cas de conflit clair entre la jurisprudence constitutionnelle roumaine et la jurisprudence européenne ont comme cause soit l'ignorance des solutions de Strasbourg par le juge constitutionnel, soit même une rébellion ouverte de celui-ci contre le droit européen jurisprudentiel des droits de l'homme, dans quelques domaines sensibles au niveau interne.

Ces "bavures" dans l'équilibre normal entre la primauté du droit international des droits de l'homme et la souveraineté nationale doivent être sévèrement punies par des condamnations de l'État roumain par la Cour européenne des Droits de l'Homme, ainsi que par le Comité des Ministres dans la surveillance de l'exécution des arrêts définitifs de condamnation.

Université de Nice - Sophia-Antipolis, Institut du Droit de la Paix et du Développement, Nice,
le 1^{er} septembre 2004