



Korkein hallinto-oikeus  
Högsta förvaltningsdomstolen



**Séminaire organisé par la cour administrative suprême de  
Finlande et l'ACA-Europe**

**“Cartographie de la protection à multiples niveaux des  
droits fondamentaux au sein des juridictions  
administratives européennes”**

Inari, 27 mai 2024

**Réponses au questionnaire : Suisse**



**Cofinancé par  
l'Union européenne**

**Bundesgericht**  
**Tribunal fédéral**  
**Tribunale federale**  
**Tribunal federal**



---

CH - 1000 Lausanne 14  
Dossier n° 201.1

DOCID 9465297

**SÉMINAIRE ORGANISÉ PAR  
LA COUR ADMINISTRATIVE SUPRÊME DE FINLANDE  
EN COOPÉRATION AVEC L'ACA-EUROPE**

**26 au 28 mai 2024**

**Rapport du Tribunal fédéral suisse**

**Cartographie de la protection à multiples niveaux des droits  
fondamentaux au sein des juridictions administratives européennes<sup>1</sup>**

---

<sup>1</sup> Rédigé par le Service juridique et d'information du Tribunal fédéral

## Remarques préalables

Pour garantir la bonne compréhension des réponses apportées au présent questionnaire, il est utile de présenter quelques particularités du système politique et constitutionnel de la Suisse.

La Suisse est un état fédéral. Il comporte trois niveaux politiques: la Confédération, les cantons et les communes. Chaque niveau dispose d'un pouvoir législatif et exécutif. La Confédération et les cantons disposent en outre d'un pouvoir judiciaire.

Le pouvoir législatif de la Confédération est exercé par l'Assemblée fédérale. Quant au pouvoir exécutif de la Confédération, il appartient au Conseil fédéral. Le pouvoir judiciaire au niveau de la Confédération est dévolu à quatre autorités judiciaires. Les trois autorités judiciaires compétentes en première instance au niveau fédéral sont le Tribunal administratif fédéral, le Tribunal pénal fédéral (première et deuxième instance) et le Tribunal fédéral des brevets. Le Tribunal fédéral est l'autorité judiciaire suprême de la Confédération. Il assume à ce titre un double rôle. En tant qu'autorité judiciaire de dernière instance, il lui incombe de faire respecter la législation fédérale en matière civile, pénale et administrative. En tant que juridiction constitutionnelle, il garantit la protection des droits fondamentaux des citoyens.

L'étendue du contrôle constitutionnel exercé par le Tribunal fédéral est relativement large lorsque sont examinés des actes cantonaux ou communaux. Peu importe à cet égard que le recours soit dirigé contre l'acte législatif lui-même indépendamment d'un cas concret (donnant lieu à un contrôle abstrait) ou contre une décision d'application de cet acte (donnant lieu à un contrôle concret ou incident).

Le contrôle constitutionnel est en revanche réduit à l'égard des actes de rang fédéral. D'une part, le contrôle juridictionnel abstrait des actes normatifs fédéraux est exclu dans la mesure où les actes de l'Assemblée fédérale et du Conseil fédéral ne peuvent pas être portés devant le Tribunal fédéral sauf exceptions prévues par la loi (art. 189 al. 4 de la Constitution fédérale)<sup>2</sup>. D'autre part, le contrôle concret des lois fédérales est sévèrement limité par la Constitution fédérale vu que le Tribunal fédéral est tenu de les appliquer (art. 190 de la Constitution fédérale). Les lois fédérales bénéficient d'une sorte d'immunité dès lors que les tribunaux et les autorités qui mettent en œuvre le droit ne peuvent pas refuser de les appliquer, sous réserve de contrariété avec le droit conventionnel. La Suisse connaît en effet un système moniste avec primauté du droit international (pour plus de détails à cet égard, cf. la réponse à la question 6.c)<sup>3</sup>. Cette limitation du contrôle des lois fédérales est l'une des principales caractéristiques du système constitutionnel helvétique. Celui-ci traduit la conception selon laquelle les lois fédérales édictées par le Parlement et, en cas de référendum, soumises au vote du peuple, jouissent d'une forte légitimité démocratique et doivent dès lors être respectées.

On peut encore signaler que le Tribunal fédéral ne se saisit jamais d'office. Son intervention suppose toujours un recours.

Il y a enfin lieu de relever que la Suisse connaît un système de juridiction constitutionnelle diffus. Le Tribunal fédéral n'est pas seul juge constitutionnel en Suisse. Tous les organes d'application du droit sont habilités à examiner si les droits et libertés des citoyens sont respectés.

---

<sup>2</sup> RS 101; <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1999/404/fr>

<sup>3</sup> ATF 147 IV 182 consid. 2.1; 146 V 87 consid. 8.2.2; 144 II 293 consid. 6.3

## I. Informations contextuelles

### 1. Quelle est la dénomination formelle de votre juridiction ? Veuillez indiquer le pays.

Tribunal fédéral, Suisse

### 2. Quel est le nombre de décisions rendues par votre juridiction chaque année (en moyenne) ?

environ 7'700 (moyenne sur les cinq dernières années)

### 3. Quel est le nombre de décisions rendues antérieurement publiées par votre juridiction chaque année (en moyenne) ?

Environ 235 décisions (moyenne sur les cinq dernières années) sont publiées dans le Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral (ATF). Par ailleurs, depuis le 1er janvier 2007, tous les arrêts du Tribunal fédéral (7'700 par année environ, cf. ci-dessus) sont accessibles, sous forme anonymisée, sur le site internet du Tribunal fédéral<sup>4</sup>.

## II. Constitutionnalité de la législation et applicabilité des normes relatives aux droits fondamentaux. Mentionnez votre réponse en caractères gras.

### 4. Votre pays dispose-t-il d'une constitution écrite ?

- Oui**
- Non

### 5. a. Votre juridiction est-elle autorisée à appliquer directement la Constitution (écrite ou non) dans ses décisions ?

- Oui**
- Non

### 5. b. Dans l'affirmative, à quelle fréquence cela arrive-t-il dans la pratique ?

- Rarement
- Parfois
- Souvent**

### 5. c. Dans l'affirmative, à quels domaines du droit constitutionnel se rapportent généralement ces affaires ?

- Droits fondamentaux**
- Principes démocratiques**
- État de droit**
- Fédéralisme et autonomie locale**
- Processus législatif
- Finance

---

<sup>4</sup> [www.tribunal-federal.ch](http://www.tribunal-federal.ch) sous Jurisprudence/Jurisprudence(gratuit)/Autres arrêts dès 2000

- Autre. Veuillez préciser votre réponse ci-dessous.

5. **d. Si votre juridiction n'est pas autorisée à appliquer directement la Constitution, veuillez expliquer brièvement le fonctionnement de votre système national.**

---

6. **a. Votre juridiction est-elle autorisée à abroger un texte de loi ordinaire s'il est jugé inconstitutionnel ?**

- **Oui**
- **Non**

Pour répondre à cette question, il sied d'opérer une distinction selon la nature de l'acte normatif dont la constitutionnalité est examinée.

Ainsi que cela a été exposé plus haut, l'art. 190 de la Constitution fédérale oblige le Tribunal fédéral et les autres autorités à appliquer les lois fédérales, même lorsque par hypothèse elles sont inconstitutionnelles (cf. la réponse à la question 6.c).

Le contrôle du Tribunal fédéral est en revanche plus étendu à l'égard des actes législatifs de rang cantonal et communal. Le Tribunal fédéral peut être saisi tant d'un recours dirigé directement contre un acte normatif indépendamment d'un cas concret que d'un recours attaquant une décision d'application de l'acte en question.

La plupart du temps, c'est lors d'un cas concret d'application d'une norme cantonale que le Tribunal fédéral exerce le contrôle de sa constitutionnalité. Lorsque, dans le cadre d'un contrôle concret, le Tribunal fédéral conclut à l'inconstitutionnalité de la loi, il en annule l'acte d'application. Comme la loi ne fait pas directement l'objet du recours, il ne peut pas l'annuler. Il cassera donc la décision attaquée et, ce faisant, refusera d'appliquer la loi. Juridiquement, cette dernière continue d'exister, jusqu'à ce que le législateur décide de l'abroger formellement. Toutefois, comme chacun de ses futurs actes d'application risque d'être annulé à son tour, la loi ne peut plus déployer d'effets juridiques concrets. Elle est donc privée d'effectivité.

Lorsque le Tribunal fédéral est appelé à se prononcer sur la constitutionnalité d'un acte normatif cantonal, il peut réserver différents sorts au recours abstrait dont il est saisi. Il a en effet les possibilités suivantes:

- annuler le seul arrêt entrepris; le Tribunal donne cette issue au litige lorsque l'autorité cantonale de recours a nié à tort sa compétence pour traiter d'un grief. Dans ce cas, le Tribunal fédéral constate ce manquement et lui renvoie la cause pour jugement au fond<sup>5</sup>.
- annuler l'arrêt entrepris et la norme contestée; c'est le cas lorsque le droit cantonal connaît un recours contre un acte normatif; c'est en effet le jugement cantonal en question qui est attaqué devant le Tribunal fédéral. Dans le cadre de cette

---

5 Yves Donzallaz, Commentaire de la LTF, 3ème éd. 2022, ch. 276 ad art. 82 LTF

procédure, les juges fédéraux ne sont pas susceptibles d'annuler uniquement l'arrêt attaqué. Ils doivent également annuler la norme contestée<sup>6</sup>.

- annuler une partie de la norme ou toute la norme; le Tribunal fédéral a la possibilité d'annuler l'intégralité d'une disposition ou uniquement une partie de celle-ci<sup>7</sup>.
- annuler les normes non conformes ou l'intégralité de l'acte; si l'acte normatif attaqué ne contrevient à la Constitution que sous certains aspects, le Tribunal fédéral n'annule en principe que les dispositions litigieuses. Il n'annule l'acte normatif dans son intégralité que si les dispositions viciées ne peuvent pas être supprimées sans dénaturer l'acte dans son ensemble<sup>8</sup>.
- constater la violation de la norme et enjoindre le législateur concerné à procéder aux modifications nécessaires (Appellentscheid); dans certaines affaires, le Tribunal fédéral renonce à l'annulation de la norme cantonale qu'il juge inconstitutionnelle. Il retient cette solution lorsqu'il constate que " l'annulation du texte litigieux créerait un vide juridique plus dommageable que sa mise à néant "<sup>9</sup>. Dans de tels cas, les juges fédéraux constatent l'inconstitutionnalité et enjoignent le législateur concerné à procéder aux modifications nécessaires<sup>10</sup>.
- rejeter l'arrêt dans le sens des considérants; le Tribunal fédéral choisit cette option quand l'annulation du texte litigieux n'est pas un moyen adéquat pour remédier à son inconstitutionnalité. C'est notamment le cas lorsque l'annulation de la norme " aurait pour conséquence qu'une ancienne réglementation encore moins conforme resterait en vigueur "<sup>11</sup>.
- procéder à une substitution de motifs; c'est le cas lorsque le Tribunal fédéral constate que l'arrêt cantonal est arbitraire dans ses motifs, mais pas dans son résultat<sup>12</sup>.

Il sied enfin de relever que, formellement, une norme jugée inconstitutionnelle ne peut être modifiée ou abrogée que par l'autorité législative compétente. Il n'est pas rare qu'une disposition annulée par le Tribunal fédéral ne soit pas abrogée formellement par le législateur. L'annulation se traduit souvent simplement par le fait que la norme n'est plus appliquée par les autorités ni respectée par les particuliers.

## 6. b. Dans l'affirmative, à quelle fréquence cela arrive-t-il dans la pratique ?

- **Rarement**
- Parfois
- Souvent
- Très souvent

---

6 Yves Donzallaz, op. cit., ch. 277 ad art. 82 LTF

7 Yves Donzallaz, op. cit., ch. 278 ad art. 82 LTF

8 Yves Donzallaz, op. cit., ch. 279 ad art. 82 LTF

9 Yves Donzallaz, op. cit., ch. 282 ad art. 82 LTF

10 Yves Donzallaz, op. cit., ch. 282 ad art. 82 LTF

11 Yves Donzallaz, op. cit., ch. 285 ad art. 82 LTF

12 Yves Donzallaz, op. cit., ch. 286 ad art. 82 LTF

**6. c. Dans la négative, quelle institution, le cas échéant, dispose-t-elle du pouvoir de se prononcer sur la validité constitutionnelle d'un texte de loi ordinaire (in abstracto ou in concreto) ?**

Comme signalé plus haut, le contrôle du Tribunal fédéral est réduit à l'égard des actes de rang fédéral. D'une part, le contrôle constitutionnel abstrait des actes normatifs fédéraux est exclu. D'autre part, leur contrôle concret est sévèrement limité par la Constitution fédérale. En effet, l'art. 190 de la Constitution fédérale oblige le Tribunal fédéral et les autres autorités à appliquer les lois fédérales.

Sous l'impulsion de la doctrine majoritaire qui était favorable à l'extension de la juridiction constitutionnelle du Tribunal fédéral vis-à-vis des lois fédérales, les juges fédéraux ont cependant fait évoluer leur jurisprudence à l'intérieur du cadre posé par l'art. 190 de la Constitution fédérale.

Dans un premier temps, les juges fédéraux ont considéré que le principe posé par l'art. 190 de la Constitution fédérale les obligeait à appliquer tout acte fédéral sans examiner sa constitutionnalité<sup>13</sup>.

Par la suite, le principe de l'interprétation conforme à la Constitution a fait son apparition dans la jurisprudence du Tribunal fédéral<sup>14</sup>. Ce principe part de la prémisse que le législateur fédéral ne propose pas des solutions incompatibles avec la Constitution, à moins que le contraire ne résulte clairement de la lettre ou de l'esprit de la loi. Cela signifie que le juge doit conférer à une disposition légale celle qui est en harmonie avec la Constitution et lorsque les méthodes ordinaires d'interprétation laissent subsister un doute sur son sens<sup>15</sup>.

Depuis 1991, le Tribunal fédéral estime que le principe de l'immunité des lois fédérales l'oblige à appliquer les actes législatifs adoptés par l'Assemblée fédérale (Anwendungsgebot), mais ne lui interdit pas d'examiner leur constitutionnalité (pas de Prüfungsverbot)<sup>16</sup>. La Cour suprême suisse peut donc examiner la conformité d'une loi fédérale à la Constitution et constater une éventuelle violation des droits constitutionnels des citoyens. Elle ne peut toutefois pas sanctionner cette constatation par une annulation ou par un refus d'application de la loi en question. Ainsi, lorsque les juges fédéraux constatent une violation de la Constitution fédérale, ils ne peuvent qu'exhorter le législateur à changer la loi. Le Tribunal fédéral a la possibilité de le faire dans les considérants de ses arrêts<sup>17</sup> ou dans la rubrique de son rapport annuel de gestion, intitulée "Indications à l'intention du législateur"<sup>18</sup>.

Comme les tribunaux ne peuvent pas annuler ou refuser d'appliquer une loi fédérale jugée inconstitutionnelle, l'administration opère un contrôle préventif de la constitutionnalité des actes adoptés par l'Assemblée fédérale. C'est l'Office fédéral de la justice qui est chargé d'examiner la constitutionnalité de l'ensemble des projets d'actes législatifs (cf. l'art. 7 al. 3

13 ATF 91 I 17 consid. 2.

14 ATF 95 I 330 consid. 3

15 ATF 146 V 271 consid. 5.1; 142 V 457 consid. 3.1; 141 II 338 consid. 3.1; 140 I 305 consid. 6.2; 137 I 128 consid. 4.3.1; 133 II 305 consid. 5.2; 131 II 710 consid. 4.1; 130 II 65 consid. 4.2; 129 II 249 consid. 5.4

16 ATF 144 I 126 consid. 3; 140 I 353 consid. 4.1; 139 I 180 consid. 2.2; 117 Ib 367 consid. 2

17 ATF 137 I 128 consid. 4.3.2; 136 II 136 consid. 2.7

18 Par exemple le rapport de gestion de 2009 cite l'ATF 136 II 136 et le rapport de gestion de 2010 cite l'ATF 137 I 128; les rapports de gestion du Tribunal fédéral peuvent être consultés sur le site <https://www.bger.ch/fr/index/federal/federal-inherit-template/federal-publikationen/federal-pub-geschaeftsbericht.htm>

de Ordonnance sur l'organisation du Département fédéral de justice et police<sup>19</sup>). Par ailleurs, l'art. 141 al. 2 let. a de la loi sur l'Assemblée fédérale<sup>20</sup> oblige le Conseil fédéral, dans les messages qu'il adresse au Parlement, à se prononcer sur la constitutionnalité du projet d'acte législatif, notamment sur ses effets sur les droits fondamentaux. On veut ainsi éviter que le gouvernement soumette au parlement un projet contraire à la Constitution.

A noter encore que le Tribunal fédéral donne parfois son avis dans le cadre des travaux préparatoires fédéraux, lorsqu'il est consulté – au même titre que les partis politiques, les gouvernements cantonaux et les associations faîtières – par le Parlement, le Conseil fédéral et l'administration fédérale. L'art. 147 de la Constitution fédérale prescrit en effet l'organisation d'une procédure de consultation notamment pour les actes législatifs importants et les autres projets de grande portée. La prise de position du Tribunal fédéral n'a pas d'effet contraignant. Lorsqu'il prend position sur des projets de réforme, le Tribunal fédéral fait généralement preuve de réserve. Il renonce souvent à prendre position eu égard au principe de la séparation des pouvoirs. Il s'est tout de même prononcé quelques fois, notamment dans le cadre du projet de révision totale de l'organisation judiciaire fédérale ayant entraîné l'ajout de l'art. 29a dans la Constitution fédérale<sup>21</sup>.

On peut enfin consacrer quelques lignes à la question du contrôle de la conventionnalité des lois fédérales. Pour le Tribunal fédéral, en cas de conflit, les normes du droit international qui lient la Suisse priment en principe celles du droit interne qui lui sont contraires<sup>22</sup>. Si l'on fait abstraction des traités internationaux qui prévoient expressément le droit pour les États parties de ne pas les appliquer – ou certaines de leurs clauses – en cas de contrariété avec le droit interne (ainsi s'agissant de l'application provisoire de traités avant leur ratification<sup>23</sup>), il ne pourrait être dérogé au principe de la primauté du droit international que lorsque le législateur a délibérément voulu ignorer l'obligation internationale et assumer délibérément la responsabilité politique correspondante<sup>24</sup>. Une telle dérogation est cependant exclue lorsque les obligations de la Suisse en matière de droits de l'homme sont en cause<sup>25</sup>; le droit international public prime alors le droit interne également lorsque le législateur suisse veut s'en écarter. À cette première exception est venue s'ajouter une seconde. Le Tribunal fédéral a en effet décidé que la primauté du droit interne s'écartant volontairement du droit international doit être niée dès lors qu'il s'agit du droit conventionnel régissant les rapports entre la Suisse et l'Union européenne<sup>26</sup> (cf. également à cet égard la réponse à la question 15). Cela signifie qu'il n'existe certes pas de juridiction constitutionnelle en Suisse, mais une juridiction des droits de l'homme. Les lois fédérales sont examinées par le Tribunal fédéral quant à leur compatibilité avec les exigences en matière de droits de l'homme garanties par les traités internationaux et, le cas échéant, leur application est refusée<sup>27</sup>.

---

19 RS 172.213.1; <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2000/57/fr>

20 RS 171.10; <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2003/510/fr>

21 Message du Conseil fédéral du 28 février 2001 concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale, FF 2001 4043

22 ATF 147 IV 182 consid. 2.1; 146 V 87 consid. 8.2.2; 144 II 293 consid. 6.3 ; pour une présentation récente de la jurisprudence, cf. Martin Kocher, *Die bundesgerichtliche Kontrolle von Steuernormen*, Berne 2018, ch. 214 ss, p. 81 ss; voir aussi Andreas Zünd, *Grundrechtsverwirklichung ohne Verfassungsgerichtsbarkeit*, AJP 2013, p. 1349 ss, 1351

23 Pour la Charte de l'énergie (RS 0.700.0), cf. l'ATF 149 III 131

24 ATF 144 II 293 consid. 6.3; 142 II 35 consid. 3.2; 138 II 524 consid. 5.3.2; 99 Ib 39 consid. 3, jurisprudence dite Schubert, très critiquée en doctrine, et ce dès l'origine, cf. p. ex. Luzius Wildhaber, *Bemerkungen zum Fall Schubert betreffend das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht*, Annuaire suisse de droit international, 1974, p. 195 ss; André Grisel, *Traité de droit administratif*, 1984 I p. 92; Arthur Haefliger, *Le Tribunal fédéral suisse*, in *Annuaire international de Justice constitutionnelle* 1990, p. 195 ss, 210

25 ATF 142 II 35 consid. 3.2; 139 I 16 consid. 5.1; 125 II 417 consid. 4d, jurisprudence dite PKK

26 ATF 142 II 35 consid. 3.2; 133 V 367 consid. 11.4 à 11.6; A. Zünd, loc. cit.

27 Andreas Zünd, loc. cit.



7. **Votre juridiction a-t-elle rendu des décisions sur les sujets suivants au cours des dix dernières années ?**

- **Droit d'asile**
- **Droits sociaux**
- **Droits environnementaux**
- Droits des générations futures
- Droits des peuples autochtones
- **Dignité humaine**
- **Droits fondamentaux dans le contexte de la sécurité nationale**
- **Droits fondamentaux dans le contexte de l'état d'urgence**

8. **Dans les affaires où votre juridiction a invoqué la Constitution, quel rôle celle-ci a-t-elle joué dans sa motivation ? Choisissez toutes les options applicables.**

- Symbolique / décorum
- Un argument supplémentaire à l'appui d'une décision qui repose intrinsèquement sur la législation ordinaire
- **Une source d'interprétation permettant l'application correcte de la législation ordinaire en l'espèce (c.-à-d. une interprétation favorable aux droits fondamentaux)**
- **Un rôle décisif, la décision reposant uniquement sur la Constitution lorsque la législation ordinaire est muette ou imprécise en l'espèce**
- **Un rôle prépondérant, la législation ordinaire normalement applicable étant écartée/déclarée invalide pour des motifs constitutionnels**
- Autre. Veuillez expliquer votre réponse et/ou donner un exemple.

III. **Interaction entre les droits fondamentaux nationaux et européens, et les normes internationales en matière de droits de l'homme**

9. **a. Votre juridiction est-elle autorisée à appliquer les conventions internationales relatives aux droits de l'homme et à suivre la jurisprudence internationale à cet égard dans le cadre de ses décisions ?**

- **Oui**
- Non

D'après la conception moniste qui prévaut en Suisse, les règles de droit international font partie intégrante du droit national dès leur entrée en vigueur. Les particuliers peuvent les invoquer directement devant les tribunaux, dans la mesure où elles sont directement applicables (self-executing). Dans ce sens, la CEDH fait partie du droit national. Les droits fondamentaux qui y sont garantis ont un contenu constitutionnel. Le particulier peut donc invoquer directement la violation de la CEDH, au même titre qu'une violation de la Constitution fédérale. Il en va pour l'essentiel de même avec le Pacte ONU II.

En ce qui concerne la prise en compte de la jurisprudence internationale, cf. la réponse aux questions 14 et 22.

**9. b. Dans l'affirmative, à quelle fréquence cela arrive-t-il dans la pratique ?**

- Rarement
- Parfois
- Souvent
- Très souvent

**10. a. Votre juridiction est-elle autorisée à appliquer la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (CDFUE) dans ses décisions ?**

- Oui
- Non**

La Suisse n'est pas membre de l'Union européenne, mais elle a eu de tout temps des relations politiques et économiques très étroites avec elle. Dans certains domaines, la Suisse a négocié avec l'Union européenne différents accords bilatéraux afin de garantir un accès à son marché intérieur. La conclusion de l'accord de libre-échange de 1972 a ouvert la voie au développement, en plusieurs étapes, d'un réseau d'accords toujours plus dense. Après le refus du peuple suisse d'adhérer à l'Espace économique européen (EEE) en 1992, la Suisse et l'Union européenne ont signé les Bilatérales I (sept accords) en 1999, puis les Bilatérales II (neuf accords et un échange de lettres) en 2004. Ces accords garantissent un large accès réciproque au marché, permettent d'éviter la discrimination des entreprises suisses sur le marché intérieur européen et constituent la base d'une collaboration étroite dans des domaines tels que la recherche, la sécurité, l'asile, l'environnement et la culture.

De manière générale, la Suisse observe l'évolution du droit européen et suit de près la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne. D'une part, elle y est tenue parce que certains accords bilatéraux prévoient une reprise dynamique de l'acquis communautaire pertinent. D'autre part, elle le fait sur une base volontaire pour éviter que l'évolution du droit suisse et celle du droit européen ne soient contradictoires.

La CDFUE ne fait pas, en tant que telle, l'objet d'un accord entre la Suisse et l'Union européenne. Cet instrument n'est donc pas directement applicable dans notre pays. La CDFUE est cependant susceptible de déployer des effets indirects dans notre ordre juridique dans la mesure où des textes juridiques contraignants pour la Suisse s'y réfèrent. C'est notamment le cas dans l'Accord conclu entre la Suisse et Eurojust<sup>28</sup>. Comme autre exemple, on peut citer la directive 2008/115/CE, dite "directive sur le retour", dont le considérant 24 invoque expressément le respect de la CDFUE<sup>29</sup>. Cette directive constitue un développement de l'acquis de Schengen que la Suisse s'est engagée à reprendre. On peut encore mentionner le règlement Dublin III<sup>30</sup> dont plusieurs considérants ainsi que l'art. 3 par. 2 renvoient clairement à la CDFUE. Ce règlement lie la Suisse dans la mesure où il fait partie du développement de l'acquis de Dublin.

Enfin, il est également possible pour les juges fédéraux de se référer à l'un ou l'autre article de la CDFUE dans le cadre d'une démarche comparatiste. Par exemple, le Tribunal fédéral

---

28 RS 0.351.6; <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2011/515/fr>

29 Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier

30 Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride

a examiné la protection offerte par l'art. 47 CDFUE alors qu'il avait à se pencher sur la procédure relative aux sanctions pécuniaires administratives prononcées par la Commission fédérale de la concurrence<sup>31</sup>.

On constate dès lors que la CDFUE exerce une certaine influence sur le droit suisse bien qu'elle ne soit pas un instrument essentiel pour la réalisation des libertés fondamentales dans notre pays au stade actuel des relations avec l'Union européenne.

**10. b. Dans l'affirmative, à quelle fréquence cela arrive-t-il dans la pratique ?**

- Rarement
- Parfois
- Souvent
- Très souvent

**11. Lorsqu'elle applique les dispositions de la Constitution relatives aux droits fondamentaux, votre juridiction applique-t-elle simultanément les dispositions similaires de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) ?**

- Très rarement
- Parfois
- Souvent**
- Très souvent

Le Tribunal fédéral n'examine la question de la violation de droits fondamentaux contenus dans la Convention européenne des droits de l'homme que si ce grief a été invoqué et motivé par le recourant. Dans la pratique, il arrive souvent que les recourants invoquent conjointement les droits fondamentaux inscrits dans la Constitution fédérale et ceux garantis par la CEDH.

**12. Lorsqu'elle applique les dispositions de la Constitution relatives aux droits fondamentaux dans le champ d'application du droit communautaire, votre juridiction applique-t-elle également les dispositions correspondantes de la CDFUE ?**

- Très rarement
- Parfois
- Souvent
- Très souvent
- Ma juridiction n'applique pas la Constitution dans le champ d'application du droit communautaire.**

**13. Dans les affaires où votre juridiction se réfère à la CEDH, quel rôle la Convention joue-t-elle dans la motivation ? Choisissez toutes les options applicables.**

- Symbolique / décorum**
- Un argument supplémentaire à l'appui d'une décision qui repose intrinsèquement sur la législation ordinaire

---

31 ATF 139 | 72 consid. 4.4

- **Une source d'interprétation permettant l'application correcte de la législation ordinaire en l'espèce (c.-à-d. une interprétation favorable aux droits de l'homme)**
- **Un rôle décisif, la décision reposant uniquement sur la CEDH lorsque la législation nationale est muette ou imprécise en l'espèce**
- **Un rôle prépondérant, la législation ordinaire normalement applicable étant écartée/déclarée invalide sur la base de la CEDH**

Depuis la révision totale de la Constitution fédérale en 1999, les garanties constitutionnelles et celles tirées de la CEDH sont censées assurer le même niveau de protection. Dès lors, les dispositions de la CEDH ne font en principe pas l'objet d'un examen séparé<sup>32</sup>. Lorsque la motivation du jugement repose essentiellement sur les garanties de la Constitution fédérale, les dispositions de la CEDH jouent alors plutôt un rôle symbolique.

Il arrive régulièrement que le Tribunal fédéral se réfère à la jurisprudence pertinente de Strasbourg et fasse siennes les exigences posées par la Cour européenne des droits de l'homme. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme joue alors un rôle prépondérant.

- 14. Il ressort de la jurisprudence de la CJUE (voir, à titre d'exemple, C-14/83, von Colson) que les juridictions nationales doivent interpréter et appliquer la législation introduite en vue d'exécuter la directive conformément aux exigences du droit communautaire. Dans le cadre de l'application du droit communautaire, quelle est la fréquence de ce type d'interprétation et d'application du droit dans l'argumentation de votre juridiction ?**

- Jamais
- Rarement
- **Parfois**
- Souvent

Comme on l'a vu, le droit communautaire influence très fortement notre droit (cf. la réponse à la question 10.a). D'une part, la Suisse a négocié avec l'Union européenne différents accords bilatéraux dans certains domaines. D'autre part, la Suisse a opté pour une "reprise autonome", libre et ponctuelle, du droit communautaire dans un souci d'eurocompatibilité.

C'est tout naturellement que le Tribunal fédéral procède à une interprétation conforme au droit communautaire chaque fois que le législateur suisse a manifesté sa volonté de s'aligner sur le droit de l'Union européenne de manière volontaire et unilatérale.

Les accords bilatéraux conclus entre la Suisse et l'Union européenne sont des traités de droit international public. Ils doivent en principe être interprétés selon les dispositions de la Convention de Vienne sur le droit des traités<sup>33</sup>. Vu le risque que les accords soient interprétés différemment par les parties au traité, certains d'entre eux contiennent des règles spécifiques relatives à leur interprétation, lesquelles impliquent une "observation plus ou moins stricte du droit de l'Union par les autorités et tribunaux suisses"<sup>34</sup>. Pour

32 ATF 148 I 160 consid. 11.2

33 Emilie Kohler, *Le rôle du droit de l'Union européenne dans l'interprétation du droit suisse*, 2015 p. 93 et 96; Hansjörg Seiler, *Einfluss des europäischen Rechts und der europäischen Rechtsprechung auf die schweizerische Rechtspflege* », RJB 150/2014 p. 274

34 Emilie Kohler, *op. cit.*, p. 93

parvenir à une interprétation aussi uniforme que possible des accords dans tous les États parties et garantir ainsi leur bon fonctionnement, le Tribunal fédéral suit les développements jurisprudentiels de Luxembourg et procède à une interprétation conforme au droit communautaire dans les matières couvertes par des accords sectoriels<sup>35</sup>. Il s'agit d'assurer, dans la mesure du possible, un parallélisme juridique avec la situation qui prévaut dans l'Union européenne. Ce souci de parallélisme ne vaut toutefois pas complètement pour l'accord de libre échange de 1972. Le Tribunal fédéral a en effet affirmé que cet accord devait être interprété et appliqué de manière autonome, indépendamment des considérations émises par la CJUE concernant les dispositions équivalentes du Traité instituant la Communauté économique européenne<sup>36</sup>. En 2005, le Tribunal fédéral a relativisé ses propos en précisant que si l'accord de libre-échange devait être interprété de manière autonome, la jurisprudence communautaire n'était pas à négliger pour autant<sup>37</sup>.

**15. L'obligation d'interpréter la législation nationale conformément au droit communautaire est étendue, mais pas illimitée. Conformément à la jurisprudence de la CJUE (à titre d'exemple, C-12/08, Mono Car Styling), cette obligation est limitée par les principes généraux du droit (de sécurité juridique et de non-rétroactivité en particulier) et ne peut dès lors servir de base à une interprétation contra legem du droit national. Si une incompatibilité entre le droit national et le droit communautaire ne peut être résolue par une telle interprétation, la juridiction nationale est tenue de déclarer inapplicable la disposition du droit national incompatible avec le droit communautaire (à effet direct) (voir, à titre d'exemple, affaire 152/84, Marshall). À quelle fréquence retrouve-t-on ce type de motivation dans l'argumentation de votre juridiction ?**

- Jamais
- **Rarement**
- Parfois
- Souvent

Lorsque la Suisse s'engage bilatéralement à reprendre le droit européen, le Tribunal fédéral applique un raisonnement similaire à celui de la CJUE. Ainsi, si une disposition suisse est incompatible avec le droit communautaire correspondant, elle sera déclarée inapplicable, et ce même si le législateur suisse a intentionnellement choisi d'y déroger.

Dans un arrêt de 2015, le Tribunal fédéral a en effet décidé que la primauté du droit interne s'écartant volontairement du droit international doit être niée dès lors qu'il s'agit du droit conventionnel régissant les rapports entre la Suisse et l'Union européenne. Dans cette affaire, les juges fédéraux ont décidé que l'accord sur la libre circulation des personnes prévalait sur le droit national qui s'en écartait délibérément<sup>38</sup>. Plus récemment, le Tribunal fédéral s'est penché sur la question de la primauté entre le droit national et les dispositions du règlement de Dublin III qui doivent être appliquées par la Suisse. Les juges fédéraux ont considéré que les dispositions nationales s'interprètent conformément aux prescriptions du règlement, en tenant compte de la pratique de la CJCE y relative. Lorsque cela n'est pas possible, les dispositions du règlement Dublin priment sur le droit national<sup>39</sup>.

---

35 Emilie Kohler, op. cit., p. 94 et 101

36 ATF 105 II 49 consid. 3a; 118 Ib 367 consid. 6b

37 ATF 131 II 271 consid. 10.3: "Dennoch ist die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zu dem vergleichbaren Art. 25 EG-Vertrag (ehemals Art. 12 EWG-Vertrag) nicht unbeachtlich."

38 ATF 142 II 35 consid. 3.2

39 ATF 148 II 169 consid. 5.2

**16. Votre juridiction a-t-elle déjà rendu des décisions concernant l'application de l'article 51 (Champ d'application) de la CDFUE ? Dans l'affirmative, veuillez brièvement les décrire, en ce compris leur contexte.**

Non

**17. Votre juridiction a-t-elle déjà rendu des décisions concernant l'application de l'article 52 (Portée et interprétation des droits et des principes) de la CDFUE ? Dans l'affirmative, veuillez brièvement décrire la/les décision(s), y compris le contexte.**

Non

**18. Dans les affaires où votre cour s'est référée à la CDFUE, quel rôle la Charte a-t-elle joué dans l'argumentation ? Choisissez toutes les options applicables.**

- Symbolique / décorum** (voir réponse à la question 10.a)
- Un argument supplémentaire à l'appui d'une décision reposant sur le droit communautaire et la législation nationale ordinaire
- Une source d'interprétation qui permet une application correcte du droit communautaire et de la législation ordinaire en l'espèce
- Un rôle décisif, la décision reposant uniquement sur la CDFUE lorsque le droit communautaire et la législation nationale sont muets sur la question
- Un rôle prépondérant, la législation ordinaire normalement applicable étant écartée/déclarée invalide sur la base de la CDFUE
- Autre. Veuillez donner un exemple.

**19. Votre juridiction a-t-elle rendu des décisions dans le passé concernant l'application de l'article 53 (Sauvegarde des droits de l'homme reconnus) de la CEDH ? Dans l'affirmative, veuillez brièvement décrire la/les décision(s), y compris le contexte.**

Dans un arrêt rendu en 2000, le Tribunal fédéral s'est contenté de relever que les garanties offertes par la CEDH constituaient un standard minimal réservant la protection plus étendue qu'accorderaient d'autres dispositions du droit international ou du droit interne<sup>40</sup>.

Dans une affaire datant de 2021, le Tribunal fédéral a précisé que le principe de faveur consacré par l'art. 53 CEDH s'imposait en cas de conflit de normes en matière de droits de l'homme, mais il ne valait que lorsque lesdites normes sont de rangs différents à celles de la CEDH. Or, en l'espèce, les recourants ne pouvaient se prévaloir d'un tel conflit de normes vu qu'ils affirmaient uniquement qu'une disposition de Constitution fédérale leur offrait une protection plus étendue qu'une autre norme de la Constitution fédérale<sup>41</sup>.

**20. Votre juridiction a-t-elle rendu des décisions dans le passé concernant l'application de l'article 53 (Niveau de protection) de la CDFUE ? Dans l'affirmative, veuillez brièvement décrire la/les décision(s), y compris le contexte.**

Non

**21. Votre juridiction a-t-elle appliqué les droits fondamentaux inscrits dans la Constitution d'une manière qui assure un meilleur niveau de protection des droits individuels que celui procuré par les conventions internationales relatives aux droits de**

---

40 ATF 126 III 324 consid. 4d

41 Arrêt 2C\_429/2021 du 16 décembre 2021 consid. 6.2

**l'homme ? Dans l'affirmative, veuillez expliquer votre réponse et/ou fournir un exemple**

Le champ d'application de l'art. 8 de la Constitution fédérale - qui consacre le droit à la non-discrimination - est plus étendu que celui des interdictions accessoires de discriminer contenues dans la CEDH, dans le Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (Pacte ONU I) ainsi que dans le Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques (Pacte ONU II). Selon la jurisprudence, l'art. 14 CEDH ne consacre pas un droit de portée générale et autonome à l'égalité de traitement; cette disposition a une nature accessoire<sup>42</sup> et ne peut être invoquée que lorsqu'une discrimination touche à la jouissance des autres libertés reconnues dans la CEDH<sup>43</sup>, alors que l'art. 8 de la Constitution fédérale garantit un droit de portée indépendante qui peut être invoqué et appliqué seul.

Pour le reste, on peut considérer que les droits fondamentaux garantis par la Constitution fédérale assurent le même niveau de protection que ceux tirés de la CEDH et du Pacte ONU II. En effet, lorsque le Constituant de 1999 a établi le catalogue fédéral des droits fondamentaux, il a systématiquement tenu compte des garanties offertes par ces trois instruments internationaux. Le Tribunal fédéral rappelle d'ailleurs souvent que le niveau de protection des droits fondamentaux assuré par la Constitution fédérale est équivalent à celui offert par ces conventions internationales<sup>44</sup>.

Pour ce qui est de la comparaison entre le niveau de protection garanti par la Constitution fédérale et celui d'autres conventions internationales, le Tribunal fédéral a par exemple considéré que l'interdiction de discrimination de l'art. 5 par. 1 de la Convention du 13 décembre 2006 relative aux droits des personnes handicapées n'avait pas de portée plus large que celle de l'art. 8 al. 2 de la Constitution fédérale<sup>45</sup>

On peut encore signaler ici que les constitutions cantonales ont joué un rôle pionnier en matière de protection des droits fondamentaux. Ce sont en effet elles les premières qui, avant même la création de l'état fédéral, garantissaient des droits individuels à leurs citoyens. Par la suite, elles ont perdu progressivement leur importance au fur et à mesure que les garanties fédérales s'étendaient. Le Tribunal fédéral considère actuellement les catalogues contenus dans les constitutions cantonales comme une source subsidiaire de protection. Il ne reconnaît une portée propre à une garantie inscrite dans un catalogue cantonal que dans deux cas de figure<sup>46</sup>: lorsque la garantie cantonale offre une protection plus étendue que celle du droit constitutionnel fédéral ou conventionnel et lorsqu'elle donne un droit que ni la Constitution fédérale ni le droit conventionnel ne confèrent<sup>47</sup>. Certains

42 ATF 144 I 340 consid. 3.5

43 ATF 134 I 257 consid. 3; 130 II 137 consid. 4.2; 125 III 209 consid. 6a; 123 II 472 consid. 4c

44 Dans l'ATF 148 I 160 consid. 7.1, le Tribunal fédéral considère que la portée de la garantie de la liberté de conscience et de croyance inscrite à l'art. 15 de la Constitution fédérale ne diffère pas de celle octroyée par les art. 9 CEDH et 18 du Pacte ONU II. Dans l'arrêt 6B\_533/2011 du 10 novembre 2011, il est indiqué que les art. 6 CEDH, 14 du Pacte ONU II et 29 al. 2 de la Constitution fédérale ont une portée équivalente. Dans l'ATF 137 I 167 consid. 3.2, le Tribunal fédéral déclare que le champ d'application matériel de l'art. 13 de la Constitution fédérale concorde largement avec celui de l'art. 8 CEDH.

45 Arrêt 8C\_390/2019 du 20 septembre 2019 consid. 6.3.2

46 ATF 121 I 196 consid 2d: "Nach der Rechtsprechung kommt einer kantonrechtlichen Verfassungsgarantie nur dann eine eigene Tragweite zu, wenn sie einen ausgedehnteren Schutzbereich aufweist als die entsprechende Norm im Bundesverfassungsrecht."; traduit au JdT 1996 I 136 comme suit: "La jurisprudence ne reconnaît une portée propre à une garantie constitutionnelle de droit cantonal qu'en tant que celle-ci offre une protection plus étendue que celle du droit constitutionnel fédéral."

47 ATF 121 I 267 consid. 3: "Solche kantonale Grundrechtsgarantien haben dort selbständige Bedeutung, wo sie über die entsprechenden Rechte der Bundesverfassung (oder der EMRK) hinausgehen oder ein Recht gewährleisten, das die Bundesverfassung nicht garantiert."; traduit au JdT 1997 I 692 comme suit: "Les garanties constitutionnelles cantonales ont une portée indépendante lorsqu'elles vont au-delà de la Constitution fédérale (ou de la CEDH) dans le même domaine, ou lorsqu'elles donnent un droit que la Constitution fédérale ne prévoit pas. "

constituants cantonaux consacrent des droits sociaux qui n'existent pas au niveau fédéral. À titre d'exemple, on peut citer l'art. 35 de la Constitution fribourgeoise qui fonde le droit à la protection de la personne âgée<sup>48</sup> ou encore l'art. 38 de la Constitution genevoise qui consacre le droit au logement<sup>49</sup>.

**22. Votre juridiction a-t-elle appliqué les droits fondamentaux repris dans la Constitution en définissant la substance d'une disposition relative aux droits fondamentaux par rapport aux conventions internationales relatives aux droits de l'homme ou à la CDFUE, et à la jurisprudence s'y rapportant ? Dans l'affirmative, veuillez expliquer votre réponse et/ou fournir un exemple.**

Comme indiqué ci-dessus, la CEDH a fait l'objet d'une réception particulière dans notre ordre juridique. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme est appliquée directement dans notre pays et lie toutes les autorités. La Suisse est en effet membre du Conseil de l'Europe et soumise à la Cour européenne des droits de l'homme, son instance judiciaire suprême. Ainsi, le Tribunal fédéral tient compte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme lorsqu'il définit le contenu d'un droit fondamental.

Pour l'instant, le Tribunal ne s'est pas référé expressément à la jurisprudence que la Cour de justice de l'Union européenne a rendue relativement à la CDFUE. Mais il peut être relevé que, de manière générale, la Suisse suit de près la jurisprudence de Luxembourg. De ce fait, la jurisprudence communautaire relative aux droits de l'homme pourrait être appelée à servir de guide pour l'interprétation et l'application des droits fondamentaux par le juge suisse.

---

48 Art. 35 de la Constitution du canton de Fribourg (RS 131.219): "Les personnes âgées ont droit à la participation, à l'autonomie, à la qualité de vie et au respect de leur personnalité."; [https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2004/2129\\_cc/fr](https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2004/2129_cc/fr)

49 Art. 38 de la Constitution de la République et canton de Genève (RS 131.234): "Le droit au logement est garanti. Toute personne dans le besoin a droit d'être logée de manière appropriée." [https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2013/1846\\_fga/fr](https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2013/1846_fga/fr)