

**5^e Journée d'études de l'UMR 7318 du CNRS
Droit public comparé, droit international, droit européen**

LE RECOURS AU DROIT COMPARÉ PAR LE JUGE



Centre de Droit et de Politique Comparés Jean-Claude Escarras
(CDPC-JCE), Université du Sud Toulon-Var



**Centre d'Études et de Recherches Internationales et
Communautaires (CERIC)**, Aix-Marseille Université



**Groupe d'Études et de Recherches sur la Justice Constitutionnelle
Institut Louis Favoreu (GERJC-ILF)**, Aix-Marseille Université



Institut d'Études Ibériques et Ibérico-américaines
(IE2IA), Université de Pau et des Pays de l'Adour

**25 mai 2012
Faculté de Droit de Toulon
Amphi 100 (2^e étage)**



PRÉSENTATION

Le recours au droit comparé par le juge n'est pas, en soi, une nouveauté puisque, dès le XVIII^e siècle, il est possible d'identifier une telle pratique par plusieurs juridictions à travers le monde. Mais, au même titre que la mondialisation, c'est l'intensification du phénomène qui est remarquable. Il est observé par des juristes du monde entier sous différentes appellations : argument de droit comparé, inspiration réciproque, migration des idées, circularité des solutions juridiques, etc. Les juges en général, et les juges constitutionnels en particulier, sont plus que jamais ouverts vers l'extérieur. Les références aux solutions étrangères varient en fonction des pays, des juridictions et des thématiques abordées. De leur côté, les juridictions européennes (Cour de justice de l'Union européenne, Cour européenne des droits de l'homme) et internationales s'appuient fortement dans leurs raisonnements sur les droits nationaux.

Ce recours au droit comparé n'est pas sans conséquences, ces dernières variant en fonction de l'« intensité » et de l'opportunité de la référence. Le juge peut se borner à une simple mention d'un « argument de droit comparé ». Dans ce cas, la référence est essentiellement « décorative » et n'a vocation qu'à renforcer et illustrer la solution retenue. Il peut également utiliser une jurisprudence étrangère comme élément central de son raisonnement et de sa motivation. La portée n'est plus la même, puisque le juge fonde son raisonnement en s'inspirant d'une solution préalablement élaborée par une ou des juridictions étrangères ; l'argumentation et l'interprétation sont alors directement affectées par une telle technique.

L'objectif de ce colloque est l'appréhension de la pratique et des utilisations du recours à la comparaison juridique par les juges. Une approche transversale de la thématique est privilégiée. Elle est orientée autour de trois axes principaux :

- La légitimité : le fait qu'un juge mentionne ou utilise une règle de droit qui est inapplicable dans son système juridique ne va pas sans poser de questions ; comment expliquer et justifier une telle pratique ?

Comment justifier le choix de telle expérience, telle jurisprudence plutôt que telle autre? Ne risque-t-on pas de reprocher au juge de faire preuve d'opportunisme et comment éviter cette critique? Le juge international et le juge européen ne sont-ils pas, de ce point de vue, dans une position particulière?

- Les méthodes: comment procèdent les juges lorsqu'ils décident d'utiliser des solutions étrangères? Se limitent-ils à mentionner une règle étrangère ou importent-ils un raisonnement ou une technique juridictionnelle? La référence est-elle explicite pour justifier la solution retenue ou, au contraire, est-elle implicite, et alors pour quelles raisons?
- Les fonctions: quels sont les motivations et les objectifs des juges lorsqu'ils usent de la comparaison juridique? La perspective d'une telle pratique est-elle purement intellectuelle ou téléologique? Le droit comparé constitue-t-il un élément de compréhension d'un problème juridique ou un élément de motivation? Existe-il des hypothèses ou des circonstances privilégiées de recours au comparatisme juridique? Certains juges sont-ils, par leur environnement juridique, culturel ou historique, davantage enclins que d'autres à recourir au droit comparé?

C'est à ces questions et à beaucoup d'autres encore que les 17 contributeurs, venus d'horizons scientifiques différents, à la 5e Journée d'études de l'UMR 7318 tenteront de répondre, en croisant leurs regards sur une thématique en pleine évolution.

8h30 Accueil des participants

9h Allocution de **Thierry DI MANNO**, professeur à l'Université du Sud Toulon-Var, doyen de la Faculté de droit, directeur du CDPC-JCE
Allocution de **Rostane MEHDI**, professeur à Aix-Marseille Université, directeur de l'UMR 7318 du CNRS

9h15 Propos introductifs
Thierry DI MANNO, professeur à l'Université du Sud Toulon-Var, doyen de la Faculté de droit, directeur du CDPC-JCE et **Marthe FATIN-ROUGE STEFANINI**, directrice de recherche CNRS, directrice adjointe du GERJC-ILF, Aix-Marseille Université

9h30 Première séance

LA LÉGITIMITÉ DU RECOURS AU DROIT COMPARÉ

*Sous la présidence de Monsieur le professeur **Olivier LECUCQ**,
directeur de l'IE2IA, Université de Pau et des Pays de l'Adour*

« *La légitimité du recours à la comparaison juridique par le juge : réflexions pratiques et théoriques* »

Alexis LE QUINIO, docteur en droit public d'Aix-Marseille Université (GERJC-ILF)

« *Les cas de rejet du droit comparé* »

Kelly PICARD, doctorante contractuelle à Aix-Marseille Université (GERJC-ILF)

« *Le recours au droit comparé par le juge répressif international* »

Thomas MARGUERITTE, ATER à Aix-Marseille Université (CERIC)

Discussion

10h45 Pause-café

11h

Deuxième séance

LES MÉTHODES DU RECOURS AU DROIT COMPARÉ

*Sous la présidence de Madame **Sandrine MALJEAN-DUBOIS**,
directrice de recherche CNRS, directrice du CERIC, Aix-Marseille Université*

« Le juge constitutionnel, le comparable et l'intraduisible. Bref retour sur l'extranéité de la langue »

Jean-Jacques PARDINI, professeur à l'USTV, doyen honoraire de la Faculté de droit, directeur adjoint du CDPC-JCE

« Argument d'analogie et réparation en droit international public »

Tiphaine DE MARIA, doctorant contractuel à Aix-Marseille Université (CERIC)

« L'influence du droit européen sur la jurisprudence américaine »

Jean-Christophe RODA, maître de conférences à Aix-Marseille Université

« La Cour de justice de l'Union européenne et les traditions constitutionnelles communes aux États membres »

Michaël BARDIN, docteur en droit public de l'USTV (CDPC-JCE): communication écrite

« La prise en compte des précédents étrangers par les Cours constitutionnelles »

Sophie LEBEDEL, ATER à l'USTV (CDPC-JCE): communication écrite

« L'utilisation de la jurisprudence européenne (CEDH/UE) par le juge britannique en matière de protection des droits et libertés fondamentaux »

Audrey MICHEL, doctorante à Aix-Marseille Université (GERJC-ILF): communication écrite

Discussion

12h30

Pause déjeuner

14h30 Troisième séance

LES FONCTIONS DU RECOURS AU DROIT COMPARÉ

*Sous la présidence de Monsieur le professeur **Xavier PHILIPPE**,
directeur du GERJC-ILF, Aix-Marseille Université*

« *Le droit judiciaire privé et le recours au droit comparé* »

Mélina DOUCHY-OUDOT, professeur à l'USTV, directrice de l'IEJ (CDPC-JCE)

« *L'ambivalence du recours au droit comparé par le juge constitutionnel* »

Fanny JACQUELOT, maître de conférences HDR à l'Université Jean-Monnet de Saint-Etienne (CERCRID, CNRS-UMR 5137)

« *Le recours par le juge constitutionnel espagnol à la jurisprudence constitutionnelle étrangère. Analyse d'une fonction* »

Damien CONNIL, chargé de recherches CNRS (IE2IA, Université de Pau et des Pays de l'Adour)

« *Le recours au droit comparé par le juge de renvoi lors de la saisine du juge constitutionnel : entre argument téléologique ou technique décorative ?* »

Céline MAILLAFET, ATER à l'USTV (CDPC-JCE)

Discussion

16h15 Pause-café

16h30

*Sous la présidence de Madame le professeur **Maryse BAUDREZ**,
directrice du CDPC-JCE, Université du Sud Toulon-Var*

« Le recours au droit comparé dans l'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme »

Julie FERRERO, doctorante contractuelle à Aix-Marseille Université (CERIC)

« Le recours au droit comparé comme moyen pour le juge de suggérer une évolution législative »

Bruno RAVAZ, maître de conférences HDR à l'USTV, président honoraire de l'USTV (CDPC-JCE)

« Le recours au droit comparé par le juge en droit fiscal »

Miguel NICOLAS, doctorant en droit fiscal international à l'Université Paris Descartes, ATER à l'Université de Paris 13 : communication écrite

Discussion

17h20 Propos conclusifs

Giuseppe de VERGOTTINI, professeur émérite de l'Université de Bologne

17h45 Fin des travaux

LE RECOURS AU DROIT COMPARÉ PAR LE JUGE

Renseignements et inscriptions :

CENTRE DE DROIT ET DE POLITIQUE COMPARÉS JEAN-CLAUDE ESCARRAS
Faculté de droit de Toulon
35, avenue Alphonse Daudet
BP 1416 • 83056 TOULON CEDEX

Tél. : 04 94 46 75 26

Courriel : thierry.di-manno@univ-tln.fr



Avec le soutien de la région Provence-Alpes-Côte d'Azur
et de la communauté d'agglomération Toulon-Provence-Méditerranée