

**VERS LA REFORME
DU MECANISME DE CONTROLE
INSTITUE PAR LA CONVENTION EUROPEENNE
DES DROITS DE L'HOMME**

par

Juan Antonio CARRILLO SALCEDO

Professeur à l'Université de Séville

Ancien membre de la Commission Européenne des Droits de l'Homme

Ancien juge à la Cour Européenne des Droits de l'Homme

1. — A l'occasion des Mélanges offerts à Jacques Velu (*Présence du droit public et des droits de l'homme*, Bruxelles 1992) et après une expérience de plusieurs années à la Commission Européenne des Droits de l'Homme (1979-1985) et à la Cour Européenne des Droits de l'Homme (1986-1990), j'avais montré ma conviction que l'autorité de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ou Convention européenne des droits de l'homme, risquait de se trouver compromise si l'on n'opérait pas un changement fondamental dans le mécanisme de contrôle existant (« Vers la réforme du système européen de protection des droits de l'homme », *loc. cit.*, page 1320).

Ce processus de réforme en profondeur de la Convention a été définitivement engagé par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe. Dans sa décision du 28 mai 1993, en effet, le Comité des Ministres a mis l'accent sur la nécessité d'une réforme du mécanisme de surveillance de la Convention européenne des Droits de l'Homme, ayant pour but d'améliorer l'efficacité et de diminuer le temps mis au traitement des requêtes. Pour cette raison, le Comité des Ministres a chargé le Comité Directeur des Droits de l'Homme de préparer un Protocole d'amendement à la Convention, portant restructuration du mécanisme de contrôle existant *en le remplaçant par une Cour* (décision n° CM/561/280593).

Ce projet de Protocole d'amendement devra être soumis à la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement, due à une heureuse initiative du Président Mitterrand, dont la tenue est prévue à Vienne, les 8 et 9 octobre 1993.

2. — En novembre 1991, les ministres des Affaires étrangères, réunis en session du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, avaient chargé leurs délégués, en première priorité, d'accélérer les travaux de réforme des mécanismes de contrôle de la Convention. Lors de leur session de novembre 1992, les ministres ont noté que le travail de fond au niveau technique sur ce sujet avait été achevé, et que l'on était confronté à diverses propositions quant à la substance de la réforme, notamment sur les deux projets suivants : 1) *une Cour unique*, dont l'idée avait été évoquée pour la première fois au niveau politique à la première Conférence ministérielle européenne sur les droits de l'homme à Vienne, en mars 1985, et 2) *un système judiciaire à deux niveaux*, avec la Commission agissant comme un tribunal de première instance et la Cour comme deuxième instance, proposé en 1990 par les Pays-Bas et la Suède en vue de l'amélioration des procédures européennes de protection des droits de l'homme.

Les Ministres ont réitéré l'intérêt qu'ils portaient à ce problème. Ayant pris connaissance de la Recommandation 1194 (1992) de l'Assemblée Parlementaire (adoptée le 6 octobre 1992 à l'unanimité moins 4 abstentions), qui avait donné une nette préférence à la solution d'une Cour unique, ils ont décidé que la recherche d'une solution devait figurer au tout premier rang des priorités du Conseil de l'Europe, dans le but de répondre à un double objectif : renforcer le caractère judiciaire du système de contrôle et accélérer la procédure. C'est pourquoi ils avaient décidé d'inscrire la question à l'ordre du jour de sa session de mai 1993.

3. — Le 15 décembre 1992, le Comité des Ministres avait déclassifié un document — H (92) 14 — ; il réunit les principaux rapports relatifs à la réforme du système de contrôle de la Convention, que le Comité d'experts pour l'amélioration des procédures de protection des droits de l'homme (DH-PR) avait soumis en 1989 au Comité directeur pour les droits de l'homme (CDDH), ainsi que les avis de la Commission et de la Cour européennes des droits de l'homme, transmis au CDDH et DH-PR en septembre 1992. (Le document H (92) 14 a été reproduit dans la section de documentation de la *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, 1992, pages 503-522).

Le rapport du Comité d'experts pour l'amélioration des procédures de protection des droits de l'homme avait été déclassifié le 2 mai 1989, en vue de faciliter l'examen par les milieux intéressés de l'idée d'une

fusion de la Commission et de la Cour, avancée à la Conférence ministérielle de Vienne, en mars 1985, dans le rapport présenté par la délégation de la Suisse, et développée dans le deuxième Séminaire de droit international et de droit européen de l'Université de Neuchâtel, dont les travaux ont été publiés sous le titre *La fusion de la Commission et de la Cour européennes des droits de l'homme* (Editions Engel, 1987).

Le document H (92) 14 donne en plus un aperçu des propositions formulées par les autorités néerlandaises et suédoises en vue de la réforme et amélioration des procédures de protection des droits de l'homme : le rapport du Comité consultatif néerlandais sur les droits de l'homme et la politique extérieure, intitulé Mécanisme international de supervision du respect de la Convention européenne des Droits de l'Homme, avait été établi sur demande du ministre des Affaires étrangères des Pays-Bas et avait été publié en néerlandais le 18 janvier 1990 ; le document de travail informel présenté par l'expert suédois au Comité Directeur des Droits de l'Homme le 10 octobre 1990 n'avait jamais été rendu public.

Les deux propositions peuvent être considérées comme une alternative à la proposition soutenant la fusion de la Commission et de la Cour européennes des Droits de l'Homme, ou l'instauration d'une Cour unique, dans la mesure où elles envisagent un système judiciaire à deux niveaux : la Commission agirait comme un tribunal de première instance, les requérants individuels et les Etats ayant le droit de faire appel, devant la Cour, des décisions de la Commission statuant sur le fond, sous réserve que la Cour autorise le recours.

Ces propositions n'envisageaient pas de modifications au système actuel des requêtes interétatiques, et plaçaient les requérants individuels et les Etats sur un pied d'égalité devant la Cour. En outre, elles entraînaient l'abandon du rôle joué par le Comité des Ministres en vertu de l'article 32 de la Convention à l'égard des requêtes individuelles.

Le document de travail informel présenté par la Suède au Comité Directeur des Droits de l'Homme avait été une tentative de sortir de l'impasse créée par l'absence d'accord au sein du CDDH sur la proposition de fusionner la Commission et la Cour, c'est-à-dire de créer un organe judiciaire unique fonctionnant à plein temps. En effet, les experts étaient divisés en deux camps d'une force à peu près égale ; en outre, on était préoccupé par le fait que le projet de Protocole n° 9 (que n'avait pas encore été signé le 10 octobre 1990) ne plaçait pas le requérant individuel sur un pied d'égalité avec l'Etat mis en cause en ce qui concerne la saisine de la Cour (article 5, par. 2 du Protocole 9).

4. — La Commission et la Cour européenne des Droits de l'Homme étaient également divisées en ce qui concerne la réforme du système de contrôle de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

Au sein de la Commission, un large accord existait sur les points suivants : nécessité de la réforme ; conviction que le système de protection devait être de nature judiciaire et que les compétences du Comité des Ministres devraient se limiter à la surveillance de l'exécution des arrêts de la Cour (article 54 de la Convention) ; finalement, accès direct des particuliers à une Cour quel que soit le système retenu en définitive. En outre, tous les membres de la Commission reconnaissaient qu'il faudrait prendre des mesures en vue de réduire la durée des procédures prévues par la Convention et de renforcer l'efficacité du système de contrôle.

Malgré l'accord quasi unanime quant à la nécessité de la réforme et quant aux buts à atteindre, la Commission était divisée. La majorité de ses membres, soit deux tiers environ, préférait conserver un système à deux niveaux : une Commission qui deviendrait un tribunal de première instance siégeant principalement en chambres et rendant des décisions contraignantes, et une Cour devant laquelle les particuliers et l'Etat mis en cause auraient la possibilité d'intenter un recours d'appel, sous réserve d'en obtenir l'autorisation par la Cour ; la minorité de la Commission, par contre, était d'avis qu'une réforme radicale du système était nécessaire et estimait que la réforme devait consister essentiellement dans la création d'une Cour unique, composée des juges sans autres engagements professionnels, et qui se substituerait aux deux organes existants, Commission et Cour, ainsi bien entendu qu'au Comité des Ministres pour ce qui est de ses pouvoirs actuels de décision (article 32 de la Convention).

La Cour était également divisée en ce qui concerne la réforme du système de contrôle de la Convention européenne des Droits de l'Homme. Unanimes à reconnaître, avec d'autres, que le fonctionnement actuel du mécanisme de contrôle appelle des changements, les membres de la Cour divergeaient sur les mesures à prendre : certains estimaient nécessaires et suffisantes des réformes de procédure et une amélioration marquée des conditions de travail des organes existants ; d'autres préconisaient un système à deux degrés de juridiction, dans le sens de la proposition des Pays-Bas et de la Suède ; d'autres encore penchaient pour une Cour unique assumant les tâches de la Commission et de la Cour actuelles. Additionnés, les membres des deux premiers groupes formaient une nette majorité au sein de la Cour, contrairement à ce qu'on avait pensé dans le passé.

Un accord général existait cependant sur plusieurs points : ferme conviction que chacun des Etats parties à la Convention devait être représenté dans les organes de celle-ci, en fonction du principe d'égalité des Etats et de l'égalité de tous les systèmes juridiques, ainsi que parce que les intérêts légitimes des petits Etats membres du Conseil de l'Europe comme des nouveaux Etats membres exigent une représentation uniforme ; conviction que le Comité des Ministres devrait perdre la compétence de trancher sur le fond des litiges, au moins pour les requêtes individuelles.

Pour le groupe des juges qui se prononçaient pour le maintien du système actuel de répartition des tâches entre la Commission et la Cour, ce dernier a fait ses preuves et acquis une réputation mondiale ; en outre, ils soulignaient l'importance du double degré de juridiction pour une protection adéquate des droits de l'homme et relevaient, à la lumière de la pratique, que les deux organes actuels ont fréquemment abouti à des résultats différents, comme l'exemple récent de l'affaire Soering le montre incontestablement. En effet, la Commission avait formulé l'avis, dans son rapport du 19 janvier 1989, qu'il y avait violation de l'article 13 (sept votes contre 4), mais non de l'article 3 (six votes contre cinq) ; dans son arrêt du 7 juillet 1989, par contre, la Cour a conclu à l'unanimité que le requérant disposait en droit anglais d'un recours effectif (non violation de l'article 13 de la Convention), mais que, eu égard à la très longue période à passer dans le « couloir de la mort » (6 à 8 ans en moyenne), dans des conditions extrêmes, l'extradition du requérant l'exposerait à un risque réel de traitement dépassant le seuil fixé par l'article 3 de la Convention (qui garantit le droit de toute personne relevant de la juridiction d'un Etat partie à ne pas être soumise à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants). En conséquence, il fut décidé que la décision de livrer le requérant aux Etats-Unis violerait l'article 3 de la Convention si elle recevait exécution.

La minorité des membres de la Cour, par contre, s'est montrée persuadée que la situation actuelle et l'évolution prévisible commandent toutes deux une réforme fondamentale du système existant : la création d'une Cour unique, seule chargée de la protection des droits de l'homme garantis par la Convention et ses Protocoles additionnels. Selon cette opinion, on peut et doit escompter que les systèmes juridiques des Etats parties au système de la Convention européenne des Droits de l'Homme assureront mieux qu'aujourd'hui la protection effective des droits de l'homme ; le contrôle européen conservera une importance considérable, mais pourra et devra être exercé avec efficacité et célérité par une institution européenne unique : un système à deux étages est superflu et pourrait même se

révéler contre-productif, dans la mesure qu'il allongerait la procédure et risquerait de déboucher sur deux organes permanents dont l'un s'acquitterait des mêmes tâches que l'autre.

5. — Le tabou de l'impossibilité d'une réforme en profondeur du système européen de protection des droits de l'homme ayant été définitivement surmonté, il faut se réjouir de la décision adoptée le 21 mai 1993 par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, très proche de la recommandation adoptée par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe le 6 octobre 1992 (Recommandation 1194) (1992).

L'Assemblée avait pris en compte le rapport de sa commission des questions juridiques et des droits de l'homme, dans lequel le rapporteur, M. Vogel, arrivait à la conclusion suivante : « la commission est tout à fait favorable à la mise en place d'une cour unique, mais elle considère qu'une telle instance devrait voir le jour à brève échéance. En effet, chaque année qui passe risque de rendre plus difficile la modification du système actuel, lequel deviendra, à terme, encore plus pesant et coûteux.

Le rapporteur était conscient qu'un Protocole d'amendement à la Convention européenne des Droits de l'Homme était nécessaire ; mais il refusait d'accepter les arguments de ceux qui soutiennent que l'élaboration d'un tel protocole d'amendement et son entrée en vigueur demanderont de longues années. En effet, bien qu'en principe l'élaboration et la mise en œuvre d'une convention du Conseil de l'Europe demandent entre cinq et dix ans, la Convention des Droits de l'Homme elle-même n'a-t-elle pas élaborée en moins de 18 mois ?

Les délégués de Ministres ont suivi l'orientation de l'Assemblée parlementaire, et ont chargé le Comité Directeur des Droits de l'Homme de préparer un Protocole d'amendement à la Convention, portant restructuration du mécanisme de contrôle existant en le remplaçant par une Cour qui devrait se composer d'un nombre de juges égal à celui des membres du Conseil de l'Europe ; il devrait travailler en comités et en chambres, et devrait être muni d'un mécanisme effectif pour le filtrage des requêtes, d'une procédure effective permettant des règlements amiables, finalement d'une structure appropriée assurant la qualité et la cohérence de sa jurisprudence et permettant un réexamen dans des cas exceptionnels, par exemple ceux soulevant des questions graves relatives à l'interprétation ou à l'application de la Convention.

Le Comité des Ministres garderait la compétence que lui confère l'article 54 de la Convention en ce qui concerne la surveillance de l'exécution des arrêts de la Cour, étant entendu que sa compétence

d'examiner les requêtes individuelles en vertu de l'actuel article 32 de la Convention, est abolie.

Le mandat des délégués des Ministres au Comité Directeur des Droits de l'Homme ajoute que celui-ci devrait également examiner : 1) la question de savoir si le droit de recours individuel devrait ou non rester facultatif ; 2) la manière dont les requêtes inter-étatiques devraient être traités ; 3) finalement, le rôle et les fonctions d'éventuels Avocats Généraux à la Cour européenne des Droits de l'Homme.

On peut dire donc que quarante-cinq ans après le Congrès de l'Europe, tenu du 8 au 10 mai 1948 à La Haye à l'initiative du Comité international des Mouvements pour l'Unité européenne, le *Message aux Européens*, et plus précisément les vœux alors exprimés (« Nous voulons une Charte des Droits de l'Homme » ; « Nous voulons une Cour de Justice capable d'appliquer les sanctions nécessaires pour que soit respectée la Charte »), ainsi que la résolution adoptée par le Congrès sur une proposition de sa Commission Politique (que toute personne puisse introduire « devant la Cour, à tout moment et dans les délais les plus rapides, un recours en violation de ses droits »), commencent à être vraiment réalisés.

6. — La décision prise par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe le 28 mai 1993 me semble très positive, car il faut prévoir un système de contrôle pouvant fonctionner de manière satisfaisante et à un coût raisonnable, *même avec une quarantaine d'Etats membres du Conseil de l'Europe, parties à la Convention européenne des Droits de l'Homme*. L'année 1992 a vu adhérer au Conseil de l'Europe la Bulgarie, après les admissions de la Hongrie, la Pologne et la Tchécoslovaquie, et d'autres Etats de l'Europe centrale et orientale devraient le rejoindre dans un avenir pas trop lointain. L'Europe d'après la dislocation des régimes totalitaires des pays dits « socialistes » commence ainsi à s'organiser sur la base de ce qui a été acquis au cours de quarante ans d'efforts ; mais les bouleversements au centre et à l'est de l'Europe nous confrontent à des problèmes tout à fait nouveaux, tels que la protection des minorités ou la réforme du mécanisme de contrôle institué par la Convention européenne des Droits de l'Homme en 1950.

Si à ce moment la création d'une Commission européenne des Droits de l'Homme n'a jamais été une question litigieuse, en revanche nombreux étaient ceux qui s'opposaient à la création d'une Cour, estimant qu'une telle institution ne répondait pas à un besoin réel des Etats membres. Il est généralement admis que les articles 46 et 48 de la Convention représentent un compromis entre les tenants de cette thèse et ceux qui jugeaient essentielle la création d'une Cour :

jurisdiction facultative de la Cour (article 46) et saisine de la Cour réservée à la Commission et aux Etats parties intéressés (article 44, « seules les Hautes Parties Contractantes et la Commission ont qualité pour se présenter devant la Cour », et article 48 avec ses modalités concernant les Etats demandeurs).

La saisine de la Cour par les Etats parties est cependant soumise à des modalités précises : tandis que l'article 24 habilite tout Etat contractant à dénoncer à la Commission, sans avoir à justifier d'un intérêt, tout manquement qu'il croit pouvoir être imputé à une autre Partie contractante, l'article 48 de la Convention apparaît plus restrictif : Etat ayant déjà joué un rôle devant la Commission en qualité soit de requérant (ce qui n'est arrivé que dans l'affaire Irlande contre Royaume-Uni, arrêt du 18 janvier 1978), soit de défendeur, ou Etat dont la victime de la violation alléguée est ressortissant (ce qui n'est arrivé que dans l'affaire Soering contre Royaume-Uni, portée devant la Cour par la Commission, le Royaume-Uni et la République fédérale d'Allemagne, arrêt du 7 juillet 1989).

De même, la controverse sur l'octroi éventuel aux particuliers du droit de présenter des requêtes à la Commission avait été réglée d'une manière analogue dans l'article 25 de la Convention, sur la base d'une solution de compromis. En outre, il n'avait pas été jugé opportun d'autoriser le requérant individuel à saisir lui-même la Cour : la clause facultative de l'article 25 lui donne accès à la Commission, mais les signataires de la Convention n'ont pas voulu lui ouvrir les portes de la Cour, contrairement à ce que souhaitait le Mouvement Européen.

D'où la structure tripartite actuelle : *la Commission*, chargée de se prononcer sur la recevabilité des requêtes, de contribuer aux règlements amiables et, le cas échéant, de formuler un avis sur le point de savoir s'il y a eu ou non violation de la Convention ; *la Cour*, chargée de rendre un arrêt définitif et contraignant sur les affaires qui lui sont déférées par la Commission ou par une Partie contractante intéressée ; *le Comité des Ministres*, chargé de prendre une décision définitive et contraignante sur les affaires qui ne peuvent être portées devant la Cour (c'est-à-dire celles survenues avant la création de la Cour ou, par la suite, celles mettant en cause une Partie contractante n'ayant pas encore reconnu la juridiction de la Cour) ou qui, pour une raison ou pour une autre, ne lui sont pas déférées. A ce propos, il faut rappeler que la Convention ne règle pas la saisine de la Cour par la Commission, avec la conséquence que celle-ci exerce une compétence discrétionnaire à cet égard.

7. — Jusqu'ici, les réformes réalisées (Protocole additionnel 8, Règlements de la Commission et de la Cour, Règles d'application

de l'article 32 adoptées par le Comité des Ministres), ont essentiellement tenu compte d'un double impératif : accélérer la procédure et faire face d'une manière efficace à l'accroissement actuel et prévisible du nombre des requêtes. D'où la création d'un système souple de chambres et de comités restreints au sein de la Commission ; la création de chambres de neuf juges au sein de la Cour, qui devaient permettre que les dessaisissements des chambres en faveur de la Cour plénière deviennent moins fréquents ; le renforcement des exigences de disponibilité des membres de la Commission et des juges de la Cour ; la faculté des parties de renoncer à la phase écrite de la procédure devant la Cour ; la compétence du Comité des Ministres pour accorder une satisfaction équitable, lorsqu'il décide qu'il y a violation de la Convention ; etc.

En ce qui concerne la procédure devant la Commission, par exemple, les réformes introduites par le Protocole 8 ont eu des effets positifs avec la constitution de Chambres et de Comités de trois membres, et grâce à l'augmentation de personnel. Ainsi, la Commission a terminé en 1991 l'examen de 1623 requêtes contre seulement 503 en 1986 ; en 1992 la Commission a rendu 1704 décisions. Il est donc incontestable que l'efficacité accrue qui résulte de l'institution de Chambres et de Comités permet à la Commission, comme celle-ci l'a affirmé dans son Avis du 9 septembre 1992 sur la réforme du système de contrôle de la Convention, de traiter un plus grand nombre de dossiers que son Secrétariat ne peut actuellement produire.

Un objectif différent, le renforcement du statut du requérant individuel devant la Cour, avait inspiré en 1982 la réforme du Règlement de la Cour, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1983 ; il est également à la base du Protocole additionnel 9 (ouvert à la signature le 6 novembre 1990, à Rome, et qui n'est pas encore entré en vigueur), qui contribue à parachever le caractère indépendant du système de contrôle institué par la Convention en *réduisant* l'intervention du Comité des Ministres sous l'angle de l'article 32 de la Convention et en renforçant la position du requérant individuel devant la Cour.

Il semble donc évident qu'on a fait beaucoup plus que du bricolage ou un *patch-work* de réformettes. Cependant, la réforme en profondeur du système s'impose *en raison des changements quantitatifs et qualitatifs expérimentés dans les données de base de la Convention européenne des Droits de l'Homme*, et qui expliquent le large accord existant sur les insuffisances du fonctionnement actuel du mécanisme de contrôle institué par la Convention au moment de son élaboration et adoption, en 1950.

8. — Des changements quantitatifs, d'abord, qui font que la nécessité de la réforme résulte au premier chef du grand nombre des requêtes et affaires portées devant les organes de la Convention, en raison notamment du succès de clauses normatives et procédurales de celles-ci, désormais largement acceptées. Je ne citerai que quelques chiffres pour mieux situer l'année écoulée dans l'histoire des organes de la Convention : cinquante affaires ont été portées devant la Cour en 1992 ; quant aux arrêts rendus en 1992, leur nombre s'élève à quatre-vingt-un, soit une dizaine de plus qu'en 1991. La Commission a ouvert 5 875 dossiers provisoires, a enregistré 1 861 requêtes, a déclaré irrecevables ou rayée du rôle *de plano* 1 317 requêtes, a déclaré irrecevables ou rayé du rôle après communication au Gouvernement mis en cause 188 requêtes, et a déclaré recevables 189 requêtes.

La nécessité de la réforme découle aussi du fait que beaucoup d'Etats d'Europe centrale et orientale adhèrent au système en vigueur ou ont exprimé la ferme intention de rallier la communauté européenne des droits de l'homme. Comme il est dit dans l'avis de la Cour européenne des Droits de l'Homme sur la réforme du système de contrôle de la Convention, du 7 septembre 1992, « les citoyens européens (plus exactement les personnes relevant de la juridiction des Etats parties, dans les termes de l'article premier de la Convention) ont de plus en plus conscience des droits que leur garantit la Convention européenne et ils utilisent le mécanisme existant ».

Il en résulte, paradoxalement, que le succès du système européen de protection des droits de l'homme est la source première des problèmes, dans la mesure où le nombre croissant d'Etats parties à la Convention aura pour conséquence d'augmenter encore davantage la charge de travail des organes institués par elle, risquant ainsi de rendre une situation déjà dramatique carrément intenable : le nombre des Etats parties à la Convention augmentera au cours des prochaines années, de sorte que l'on peut s'attendre à un accroissement considérable du nombre des requêtes soumises à la Commission et à la Cour. En outre, le nombre de recours individuels augmentera dans une proportion plus importante que la population des nouveaux Etats membres du Conseil de l'Europe, car, contrairement aux anciens Etats membres, le système de protection des droits de l'homme du Conseil de l'Europe constitue pour eux l'élément plus important dans l'instauration des droits fondamentaux, de la démocratie et de l'Etat de droit.

On ne saurait donc douter que *le simple maintien, ou la simple amélioration des règles et pratiques actuelles ne manquera pas d'aboutir, dans un proche avenir, à des délais intolérables et à d'autres conséquences inacceptables.*

9. — Des changements qualitatifs aussi, plus importants même que les statistiques, les chiffres et les données quantitatives.

D'abord, la pleine acceptation du mécanisme de contrôle instauré par la Convention européenne des Droits de l'Homme *est désormais considérée comme une condition politique de l'admission d'un Etat au Conseil de l'Europe*. Cette évolution a introduit une transformation du système conventionnel ; elle aura un impact considérable sur le fonctionnement du mécanisme de contrôle et la durée des procédures ; mais surtout elle a renforcé la nature juridique *sui generis* de la Convention, dans la mesure où le statut de membre du Conseil de l'Europe est devenu équivalent à la qualité d'Etat partie à la Convention et à l'acceptation des clauses facultatives des articles 25 et 46 (compétence de la Commission pour être saisie des recours individuels et juridiction de la Cour).

La Convention européenne des Droits de l'Homme est un traité international auquel des Etats sont parties. Cependant, les obligations qu'elle contient ont un caractère juridique particulier car, en concluant la Convention, comme l'a affirmé la Commission, les Etats contractants « n'ont pas voulu se concéder des droits et obligations réciproques utiles à la poursuite de leurs intérêts nationaux respectifs, mais réaliser les objectifs et idéaux du Conseil de l'Europe, tels que les énonce le Statut, et *instaurer un ordre public communautaire des libres démocraties d'Europe afin de sauvegarder leur patrimoine commun de tradition politique, d'idéaux, de liberté et de prééminence du Droit* (Affaire Autriche c. Italie, requête n° 788/60, *Annuaire Convention*, vol. IV, pages 139-141.

La Cour a confirmé que la Convention définit des normes, partie intégrante de l'ordre public européen, qui constituent un ensemble de principes juridiques auxquels les Etats parties sont tenus de se conformer ; elle a reconnu la spécificité des obligations collectives assumées par tous les Etats parties en estimant que, à la différence des traités internationaux de type classique, « *la Convention déborde le cadre de la simple réciprocité entre les Etats contractants* ». En sus d'un réseau d'engagements synallagmatiques bilatéraux, a dit la Cour dans son arrêt du 18 janvier 1978, dans l'affaire Irlande contre Royaume-Uni, la Convention « crée des obligations objectives qui, aux termes de son préambule, bénéficient d'une garantie collective » (Série A, n° 25, par. 239 de l'arrêt).

Lorsque la Convention a été adoptée, en 1950, le système de contrôle reflétait l'idée selon laquelle un système international de protection des droits de l'homme ne devrait pas suivre une approche entièrement judiciaire. Il en résulte que le système institué par la Convention représente un équilibre soigneusement pesé entre des

éléments judiciaires et non judiciaires. La pratique a changé profondément les bases du système, et l'équilibre institutionnel qui s'exprime dans la structure tripartite de l'actuel mécanisme de contrôle (Commission, Comité des Ministres et Cour) ne répond plus à la *communauté européenne des droits de l'homme*, pour répéter les mots utilisés par la Cour dans son Avis du 7 septembre 1992, sur la réforme du système de contrôle de la Convention. Voici pourquoi la Commission a saisi la Cour dans la plus grande partie des affaires, confirmant le rôle de la Cour en tant que juge de fond dans la pratique actuelle ; en plus, les clauses facultatives des articles 25 et 46 de la Convention sont aujourd'hui généralement acceptées.

Dans ce contexte, le *droit à un procès équitable* et le *principe de l'égalité des armes* (reconnus à l'article 6 de la Convention et qui ne sont pas respectés dans la procédure devant le Comité des Ministres dans le cadre de ses compétences pour décider du fond d'une affaire, si celle-ci n'est pas déferée à la Cour), sont essentiels pour la crédibilité et l'efficacité du système européen de protection des droits de l'homme.

Il s'agit donc de remettre en cause le rôle du Comité des Ministres dans la procédure, au moins pour les requêtes individuelles, et d'éviter l'incontestable chevauchement entre la Commission, qui se comporte comme une juridiction proprement dite, et la Cour.

Un organe unique, une Cour de juridiction obligatoire, et non facultative, fonctionnant à plein temps, assistée d'avocats généraux fonctionnant également à plein temps, investie du pouvoir de connaître à la fois de la recevabilité et du fond des affaires portées devant elle, de composition restreinte est une solution à mon avis préférable à un système de plusieurs chambres préétablies, car je ne pense pas que dans une communauté européenne des droits de l'homme le principe traditionnel de l'égalité des Etats mérite d'être maintenu ; de plus, le cas échéant, le mécanisme des juges *ad hoc* suffit pour assurer l'égale présence de tous les systèmes juridiques dans l'application et interprétation de la Convention), renforcerait le caractère indépendant et judiciaire du mécanisme européen de contrôle ; de plus, le requérant individuel aurait nécessairement accès directement à cet organe, qui constituerait une véritable Cour constitutionnelle européenne des droits de l'homme.

10. — Cette réforme en profondeur devrait être accompagnée à mon avis par un réexamen du problème des rapports entre la Convention européenne des Droits de l'Homme et les ordres juridiques internes, des Etats parties, afin de repenser la question des effets des arrêts de la Cour (article 53), les modalités de contrôle de l'exécution des arrêts de la Cour (article 54), et surtout la possible

applicabilité directe de la Convention dans les ordres juridiques nationaux à la lumière des articles premier (obligation d'assurer) et six (portée de la notion d'équité) de la Convention, et de l'interdiction de discrimination fondée sur l'origine nationale ou toute autre situation (article 14).

Ce dernier point est essentiel en fonction du caractère subsidiaire du système européen de protection des droits de l'homme. Aucun Etat n'a à répondre devant les organes de Strasbourg avant d'avoir eu l'opportunité de redresser la violation alléguée dans le contexte de son propre ordre juridique (article 26). Il appartient en premier lieu aux autorités nationales, et particulièrement aux tribunaux internes, d'assurer la protection des droits de l'homme, et il est fréquent dans la pratique que les allégations du requérant aient été examinées par deux, trois, voire quatre juridictions nationales, y compris, dans la plupart des Etats parties, sous l'angle de la Convention.

L'applicabilité directe de la Convention éviterait la nécessité pour les juristes des Etats qui n'ont pas intégré la Convention dans leur ordre juridique interne, comme c'est le cas du Royaume-Uni par exemple, d'utiliser la Cour européenne des Droits de l'Homme comme une sorte de juridiction constitutionnelle interne. D'autre part, l'applicabilité directe de la Convention donnerait au juge européen l'opportunité de connaître l'opinion du juge national quant à l'interprétation de la Convention et à son application dans le cas d'espèce.

Le double examen, qui favorise la qualité et l'autorité de la décision finale, consisterait alors dans le dialogue et la coopération entre celui qui est appelé à appliquer la Convention sur le plan interne et l'organe qui doit le faire sur le plan européen, la Cour européenne des Droits de l'Homme.

Au cours des dix dernières années, l'influence des décisions de la Cour de Strasbourg s'est considérablement développée dans plusieurs pays. Confrontées à une jurisprudence toujours plus étendue des organes de Strasbourg, les juridictions nationales ont peu à peu abandonné leur attitude réservée à l'égard de la Convention ; comme l'a souligné à juste titre Jörg G. Polakiewicz, nous sommes les témoins de prémices d'un véritable dialogue entre la Cour européenne et les juridictions nationales (La mise en œuvre de la CEDH en l'Europe de l'Ouest : aperçu du droit et de la pratique nationaux, dans *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, décembre 1992, pages 359-376).

Il ne faut pas oublier que dans l'esprit de la Convention, l'appel aux institutions de Strasbourg n'est que l'ultime recours. Comme l'a dit récemment le Président de la Cour, les organes de Strasbourg,

par leur intervention, ne sauraient qu'assister le juge interne dans ses fonctions de garant des libertés publiques. C'est pourquoi il faut se féliciter de la récente décision du Parlement danois d'incorporer la Convention dans le droit interne, de même que l'examen actuel de cette même question en Norvège et en Islande, et des positions prises dans le même sens par certaines hautes personnalités du monde à l'occasion de sa première session, le 27 janvier 1993).

Séville, le 14 juillet 1993.

RESUME

L'année 1993 verra se réunir pour la première fois une conférence des chefs d'Etat et de Gouvernement des Etats membres du Conseil de l'Europe. Cette conférence pourrait et devrait offrir l'occasion d'orienter définitivement les travaux en cours en vue de réformer le système européen de protection des droits de l'homme.

La solution passe par une adaptation de la Convention qui tienne compte des changements politiques et sociaux dans l'Europe d'aujourd'hui et de demain.

La question fondamentale est celle de savoir si nous voulons, au niveau européen, consacrer sans réserve le principe d'une procédure *judiciaire* pour assurer le respect des droits fondamentaux par la Convention européenne des Droits de l'Homme.

SUMMARY

A conference of heads of State and government of the Council of Europe's member countries will be held for the first time in 1993, and this may — and should — afford an opportunity to give a clear direction to the work being done with the purpose of reform the european system for the protection of human rights.

Adapting the Convention to the changed political and social scene in the Europe of today and the future is our duty.

The decisive question is whether at the european level we want a *judicial* procedure for enforcing the fundamental rights enshrined in the European Convention of Human Rights.

RESUMEN

1993 verá reunirse, por vez primera, una Conferencia de Jefes de Estado y de Gobierno de los países miembros del Consejo de Europa. Esta Conferencia puede y debe ofrecer la ocasión de orientar definitivamente los trabajos en curso con vistas a la reforma del sistema europeo de protección de derechos humanos.

La solución estriba en una adaptación de la Convención a los cambios políticos y sociales experimentados en la Europa de hoy y de mañana.

La cuestión fundamental consiste en saber si, en el plano europeo queremos consagrar sin reservas el principio de un mecanismo de control de carácter *jurisdiccional*, a fin de asegurar el respeto de los derechos y libertades garantizados por la Convención Europea de Derechos Humanos.