



LETIZIA SEMINARA *

LE PROTOCOLE 16 À LA CEDH: LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME VA CHEZ LE GUÉRISSEUR **

SOMMAIRE: 1. Introduction. – 2. Un mécanisme tendant à renforcer la cohérence du système européen de protection des droits de l'homme. – 2.a. La dynamique de la jurisprudence de la Cour. – 2.b. Le renforcement du principe de subsidiarité. – 3. Un mécanisme visant les problèmes systémiques et structurels de protection des droits de l'homme: l'utilité préventive d'une compétence consultative plus large. – 3.a. La coopération entre le juge de Strasbourg et le juge interne. – 3.b. L'impossibilité d'examiner la compatibilité du droit interne avec la CEDH: une réforme partiellement ratée. – 4. Conclusions.

1. Introduction

La compétence consultative a été généralement considérée comme un instrument à restaurer, pour faire face au manque d'affaires devant les cours et tribunaux internationaux. Il s'agirait donc d'après certains d'une 'procédure de secours'¹. Or, ce n'est pas le cas de la Cour européenne des droits de l'homme («la Cour»). En effet, il a fallu que la surcharge de travail dont elle est victime² mît en risque l'efficacité du système de protection de la Convention européenne des droits de l'homme («la Convention») pour que les Etats parties

* Docteur de recherche de l'Université Sapienza de Rome et de l'Université de Strasbourg.

** Le travail suivant est en partie fondé sur une étude précédente de l'Auteur, intitulée *Le mécanisme d'avis consultatifs de la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Quels enseignements pour la Cour européenne ?*, Université de Strasbourg III Robert Schuman, 2002; il la complète et la met à jour à la lumière du Protocole n. 16 à la CEDH et des travaux qui précèdent celui-ci.

¹ V. T. M. NDIAYE, *The Advisory Function of the International Tribunal for the Law of the Sea*, in *Chin. Jour. Int. Law*, 2010, p. 565.

² Sur la charge de travail de la Cour européenne des droits de l'homme v. les informations statistiques de son Greffe, *Rapport annuel 2013*, Greffe de la Cour européenne des droits de l'homme, Strasbourg, 2014, p. 192-208. En doctrine v. L. WILHABER, *Criticism and case-overload: comments on the future of the European Court of Human Rights*, in S. FLOGAITIS, T. ZWART, J. FRASER (eds.), *The European Court of Human Rights and its discontents: turning criticism into strength*, Cheltenham, 2013; P. MAHONEY, *Statement on case-overload at the European Court of Human Rights*, Vienna, 2012.

à celle-ci admissent la possibilité de doter la Cour d'une compétence consultative plus large. La Cour ayant en vain tout essayé pour se délivrer de l'augmentation du nombre d'affaires et de son arriéré dans le traitement de ces dernières, elle s'est finalement adressée au guérisseur³.

La Convention européenne des droits de l'homme ne prévoyait pas de compétence consultative pour la Cour dans sa rédaction d'origine de 1950. Cependant l'idée d'attribuer à la Cour une compétence consultative avait été évoquée. En effet, le projet de convention proposé par le Mouvement Européen comportait dans un article 18 d) la possibilité que la Commission demandât des avis à la Cour, solution qui n'a pas été retenue⁴.

Ce n'est qu'avec le deuxième Protocole à la Convention du 6 mai 1963⁵ que la Cour s'est dotée d'une telle compétence. Celle-ci était restée presque intacte dans sa nature restrictive, même après les modifications apportées par le onzième Protocole.

Les travaux préparatoires nous offrent quelques illustrations sur les différents arguments en jeu. Le Protocole n. 2 a été adopté à la suite d'une recommandation de l'Assemblée consultative qui proposait «de convoquer un comité d'experts chargé d'élaborer un accord qui attribuerait à la Cour européenne des droits de l'homme, outre sa compétence actuelle définie à l'article 45 de la Convention, le pouvoir d'interpréter, même en l'absence de tout litige, les dispositions de la Convention des droits de l'homme s'il existe un doute d'ordre juridique»⁶. Diverses raisons avaient conduit la Commission juridique, qui avait élaboré cette recommandation, à proposer l'attribution d'une compétence consultative restreinte⁷.

³ V. aussi le sens de l'intitulé de l'étude de K. DZEHTSIAROU et N. O'MEARA, *Advisory jurisdiction and the European Court of Human Rights: a magic bullet for dialogue and docket-control ?*, in *Leg. St.*, vol. 34, n. 3, 2014, p. 444-468 qui se réfère à un «remède miracle» en se rapprochant ainsi de la formule du présent travail qui évoque la figure d'un guérisseur, mais avec une conclusion opposée à la nôtre dans le sens que : «While the aims of this reform initiative are laudable, we argue that Protocol 16 is likely to fail to achieve its objectives» (p. 444). Comme nous le verrons dans nos conclusions, nous sommes de l'avis contraire.

⁴ V. P. BENVENUTI, *Articoli 47, 48 e 49*, in S. BARTOLE, B. CONFORTI et G. RAIMONDI, *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001, p. 698.

⁵ Entré en vigueur le 21 septembre 1970.

⁶ Recommandation 232 (1960) adoptée le 22 janvier 1960 (30^e séance). Pour un examen détaillé sur le processus de gestation du Protocole n. 2, v. A. H. ROBERTSON, *Advisory opinions of the Court of Human Rights*, in *René Cassin Amicorum Discipulorumque Liber, Problèmes de protection internationale des droits de l'homme*, Paris, 1969, p. 225-240. V. aussi la communication de M. ROBERTSON présentée au Colloque organisé par la Faculté de Droit et des Sciences Politiques et Economiques de Strasbourg en liaison avec la Direction des Droits de l'homme du Conseil de l'Europe, *La protection des droits de l'homme dans le cadre européen*, 14-15 novembre 1960, Paris, 1961, p. 361-375. Dans cette communication, M. ROBERTSON fait mention d'un certain nombre de dispositions de la Convention d'incertaine interprétation, ce qui suggérait que l'attribution d'une compétence consultative à la Cour serait appropriée pour l'éclaircissement de ces questions. Il s'agissait de questions relatives à l'effet des déclarations reconnaissant la juridiction obligatoire de la Cour, à la désignation des nouveaux juges, à l'extension de la juridiction de la Cour aux territoires coloniaux, à la communication des informations reçues en vertu de l'article 15 et de la procédure du Comité des Ministres en vertu de l'article 32.

⁷ V. le Rapport de la Commission juridique sur l'extension de la compétence de la Cour européenne des droits de l'homme en ce qui concerne l'interprétation de la Convention des droits de l'homme, présenté par le Prof. WAHL à l'Assemblée consultative, Doc. 1061 du 24 novembre 1959 : «[...] Il y a lieu de se demander si la Cour ne devrait pas être investie d'une compétence générale pour interpréter la Convention, compétence qui s'étendrait par conséquent aux questions concernant l'application de la Convention mais ne découlant pas d'une procédure contentieuse instituée en vertu de l'article 48. Si l'on habilite ainsi la Cour à donner, sur des questions de ce genre, une interprétation faisant autorité, il emporte d'assigner à ce pouvoir des limites convenables. La nouvelle compétence de la Cour devrait se borner aux questions d'ordre juridique. [...] Sans doute jugera-t-on préférable de ne pas accorder aux Parties Contractantes le droit de présenter des demandes

La Commission juridique chargée de l'élaboration de cette recommandation avait aussi préparé une autre recommandation, adoptée par l'Assemblée consultative le même jour, qui proposait la préparation d'un accord multilatéral prévoyant qu'une autorité judiciaire serait tenue de saisir la Cour européenne des droits de l'homme, d'une demande d'avis consultatif avant de rendre une décision qui s'écarterait de l'interprétation d'une Convention européenne, donnée sur la même question par une juridiction supérieure d'une autre Partie contractante⁸. Le Comité des Ministres rejeta cette dernière possibilité. Certains gouvernements avaient exprimé des doutes quant à l'opportunité d'étendre la compétence de la Cour du fait que la Cour a été mise en place pour décider sur des questions résultant de l'application de la Convention. Elle ajouta que, du fait que plusieurs Etats européens ont reconnu la compétence d'autres cours internationales pour donner des avis consultatifs, il semblait exister un danger que des interprétations de la Cour européenne entrent en conflit avec ces interprétations des autres cours⁹. Le Comité des Ministres chargea finalement le Comité d'experts d'examiner l'opportunité de la conclusion d'un accord sur la base de la Recommandation 232 (1960)¹⁰.

Ce dernier après un examen de la question s'est prononcé pour la solution la plus restrictive, en rejetant la possibilité que la Commission juridique avait prévue pour les Etats parties de demander des avis consultatifs sur la compatibilité des textes législatifs avec les dispositions de la Convention et en limitant les sujets habilités à demander des avis au seul Comité des Ministres. La majorité des experts ont estimé que le Comité des Ministres, en tant qu'organe représentant les gouvernements était l'autorité la plus à même pour apprécier l'opportunité de saisir la Cour d'une demande d'avis¹¹. Le Comité d'experts rejeta aussi deux propositions que la Cour avait faites relatives à l'inclusion dans ses compétences de la faculté de statuer à titre préjudiciel et de donner des avis consultatifs sur la compatibilité des projets de loi à la suite de la demande d'un gouvernement¹².

d'avis consultatifs sur de tels problèmes. Ceux qui peuvent déjà engager une procédure contentieuse devant la Commission ou la Cour ne devraient peut-être pas être autorisés à solliciter de la Cour un avis consultatif. L'expérience montre en effet que si une personne physique ou morale a la faculté d'opter entre l'introduction d'une instance judiciaire et celle d'une demande d'avis, elle choisit le moyen qui lui semble le plus favorable à sa cause. C'est ainsi que la Cour constitutionnelle d'Allemagne a été saisie de demandes d'avis sur des questions qui constituaient, au fond, un litige entre deux organes de la République Fédérale. Pareille méthode n'est pas toujours dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, car un avis consultatif n'assure pas l'audition intégrale de la cause, qui est l'élément essentiel de la procédure judiciaire normale. C'est pourquoi il vaudrait peut-être mieux ne pas habiliter les Etats, ni les personnes physiques ou morales, à demander à la Cour un avis consultatif sur une question susceptible de faire l'objet d'une procédure contentieuse, afin de ne pas fausser le système bien pondéré que la Convention a mis en place pour la sauvegarde des droits de l'homme. Il pourrait, toutefois, paraître indiqué d'autoriser les Etats à solliciter un avis consultatif dans certaines circonstances, par exemple sur la conformité d'un texte législatif projeté avec les dispositions de la Convention».

⁸ Recommandation 231 relative à l'interprétation uniforme des traités européens, adoptée le 22 janvier 1960, Doc. 1062 du 24 novembre 1959.

⁹ Rapport du Comité des Ministres, 1961, doc. 1257.

¹⁰ Résolution (60) 20, adoptée par les délégués des ministres le 15 septembre 1960.

¹¹ V. Rapport du Comité d'Experts au Comité des Ministres sur l'extension de la compétence de la Cour européenne des droits de l'homme, CM (63) 2 du 7 janvier 1963.

¹² Pendant que les travaux du comité d'experts se déroulaient, la Cour européenne des droits de l'homme avait présenté deux propositions tendant à inclure dans la Convention deux nouveaux articles 54*bis* et 54*ter*. Le premier attribuerait à la Cour la compétence de statuer à titre préjudiciel, à la requête de certaines juridictions, sur des questions d'interprétation de la Convention qui se posent devant ces juridictions. L'autre attribuerait à la Cour la compétence de donner des avis consultatifs, à la demande des gouvernements, sur des questions

L'article 1 du Protocole n. 2 fut finalement rédigé et approuvé dans les termes suivants:

«1. La Cour peut, à la demande du Comité des Ministres, donner des avis consultatifs sur des questions juridiques concernant l'interprétation de la Convention et de ses Protocoles.

2. Ces avis ne peuvent porter sur les questions ayant trait au contenu ou l'étendue des droits et libertés définis au Titre I de la Convention et dans ses Protocoles, ni sur les autres questions dont la Commission, la Cour ou le Comité des Ministres pourraient avoir à connaître par suite de l'introduction d'un recours prévu par la Convention.

3. La décision du Comité des Ministres de demander un avis à la Cour est prise par un vote à la majorité des deux tiers des représentants ayant le droit de siéger au Comité».

L'histoire du Protocole n. 2 doit donc être vu comme une opportunité pour étendre la juridiction de la Cour qui a échoué à cause d'une « excessive précaution »¹³.

D'autres tentatives d'élargir la compétence consultative de la Cour avaient avorté. Des arguments similaires aux susmentionnés avaient été évoqués sans qu'aucune modification à cette compétence ne soit apportée¹⁴.

L'étendue de la compétence consultative de la Cour n'a pas été essentiellement modifiée par le Protocole 11. Cette compétence – qui est décrite aux articles 47 à 49 de la Convention suite à l'entrée en vigueur de ce dernier- conserve toutes les tendances restrictives qui avaient auparavant empêché la Cour de développer des fonctions consultatives similaires à celles d'autres juridictions internationales¹⁵. Il en va de même du Protocole n. 14, qui n'a pas modifié les articles 47 et 48 de la Convention. Celui-ci tendait évidemment, entre autres, à aider le Greffe de la Cour à décongestionner la charge de travail de celle-ci, alors que la possibilité pour la Cour d'exercer une compétence consultative plus large s'adresserait, à la différence du premier, à prévenir les violations dans l'ordre interne des Etats parties et conséquemment à éviter que des affaires arrivent par la suite à Strasbourg, ce qui constitue, en revanche, une manière de réduire (et non pas

d'interprétation de la Convention qui se posent relativement à des projets d'arrêté ou de décret, ainsi qu'à des projets ou propositions de loi. V. CM (62) 78, 1962. Le Comité d'experts tout en admettant qu'il pouvait exister certains liens de connexité entre ces propositions et le projet de Protocole, estima qu'il n'y avait pas lieu de réviser la rédaction du projet à la lumière de celles-ci. V. Rapport du Comité d'experts cité à la note précédente.

¹³ A. H. ROBERTSON et J. G. MERRILLS, *Human Rights in Europe*³, Manchester, 1993, p. 319.

¹⁴ V. A. DRZEMCZEWSKI, *Protocole n° 2, Articles 1 à 4*, in L. PETTITI, E. DECAUX, P. IMBERT (dir.), *La Convention européenne des droits de l'homme, Commentaire article par article*, Paris, 1999, p. 1031. V. aussi du même auteur, *Advisory Jurisdiction of the European Human Rights Court: A Procedure Worth Retaining?* in *The Modern World of Human Rights, Essays in honour of Thomas Buergenthal*, IIDH, San José, Costa Rica, 1996, p. 500.

¹⁵ La seule modification qui a été faite par le Protocole n. 11 pour flexibiliser la procédure est celle qui concerne la majorité des votes nécessaire pour que la décision de demander un avis consultatif soit prise au sein du Comité des Ministres. Désormais il suffit pour cela de la majorité simple des représentants ayant le droit de siéger au Comité, au lieu de la majorité des deux tiers que requérait l'art. 1 du Protocole 2. En réalité, cette modification n'a changé que d'une façon infime le caractère d'extrême rigidité du mécanisme d'avis consultatifs antérieurement en vigueur. Le changement est plus sensible en ce qui concerne l'incorporation de toutes les dispositions régissant la compétence consultative de la Cour au texte même de la Convention. Il est désormais indiscutable que ces dispositions font partie de celle-ci, ce qui avait été mis en doute nonobstant le libellé de l'article 5 §3 du Protocole 2 qui prévoyait qu'« à dater de l'entrée en vigueur du présent Protocole, les articles 1^{er} à 4 seront considérés comme faisant partie intégrante de la Convention ». Le débat surgit lors de la ratification par la France de la Convention et de ses protocoles additionnels à l'exception du Protocole n. 2. V. en particulier, M. A. EISEN, *La France et le Protocole n. 2 à la Convention européenne des droits de l'homme*, in *Studi in onore di Giorgio Balladore Pallieri*, Milano, 1978, p. 249.

seulement de ‘décongestionner’) la charge de travail de la Cour. Il s’agit de moyens différents mais complémentaires.

La question de l’élargissement de la compétence consultative de la Cour a été évoquée une fois de plus dans le rapport présenté au Comité des Ministres par le Groupe d’évaluation sur la Cour européenne des droits de l’homme. Celui-ci s’est prononcé contre les propositions selon lesquelles il faudrait attribuer à la Cour le pouvoir de se prononcer sur des questions préalables relatives à la Convention, à la demande des juridictions nationales (par le biais d’une procédure similaire à celle utilisée par la Cour de justice des Communautés européennes), ou élargir sa compétence en matière d’avis consultatifs (articles 47 et 49 de la Convention) car il a estimé: «Ces mesures pourraient réduire jusqu’à un certain point le flux des requêtes individuelles adressées à Strasbourg, mais une étude beaucoup plus approfondie serait nécessaire avant de pouvoir les mettre en œuvre, notamment en ce qui concerne leur rapport avec les compétences actuelles de la Cour. Pour le Groupe d’évaluation, priorité doit avant tout être donnée à la résolution des problèmes liés à la charge de travail actuelle de la Cour: pour l’heure, celle-ci n’a tout simplement pas la possibilité d’assumer les tâches supplémentaires que ces propositions entraîneraient»¹⁶.

Or, c’est justement sur la charge de travail de la Cour que l’élargissement de la compétence consultative aurait pu avoir des effets utiles du fait que celui-ci favoriserait l’application de la Convention par les juges nationaux. Ceci a été averti par le Groupe des Sages qui a été mis en place en 2005 pour examiner la question de l’efficacité à long terme du mécanisme de contrôle de la Convention européenne des droits de l’homme. En effet, alors que celui-ci a rejeté la possibilité d’instaurer un mécanisme préjudiciel suivant le modèle existant au sein des Communautés européennes, il a estimé, en revanche, «qu’il serait utile d’instaurer un régime dans le cadre duquel les juridictions nationales pourraient saisir la Cour de demandes d’avis consultatif sur des questions juridiques concernant l’interprétation de la Convention et de ses protocoles». D’après le Groupe des Sages, cela favoriserait le dialogue entre les juges et renforcerait le rôle «constitutionnel» de la Cour, tout en soumettant la nouvelle compétence consultative à des «conditions strictes» pour éviter que la prolifération de demandes d’avis ait des répercussions sur la charge de travail de la Cour¹⁷.

Le mécanisme d’avis consultatifs tel qu’il a été décrit ci-dessus, n’a abouti qu’à une décision rendue par la Cour dans laquelle elle s’est refusée de rendre l’avis demandé¹⁸ et à deux avis consultatifs qui, conformément à l’article 47 de la Convention, ne concernaient pas le contenu ou l’étendue des droits et libertés garantis par la Convention, mais l’élection des juges de la Cour¹⁹.

¹⁶ V. *Rapport du Groupe d’évaluation au Comité des Ministres sur la Cour européenne des droits de l’homme*, EG Court (2001) 1, du 27 septembre 2001, §84.

¹⁷ V. *Rapport du Groupe des Sages au Comité des Ministres*, Documents CM, CM (2006) 203, 15 novembre 2006, §76-86.

¹⁸ V. Cour européenne des droits de l’homme, *Décision sur la compétence de la Cour pour rendre un avis consultatif*, 2 juin 2004. Nous renvoyons ici à notre travail, L. SEMINARA, *La prima decisione de la Corte europea dei diritti dell’uomo sulla competenza consultiva*, in *Rivista AIC*, 2004.

¹⁹ V. Cour européenne des droits de l’homme, *Avis consultatif sur certaines questions juridiques relatives aux listes des candidats présentées en vue de l’élection des juges de la Cour européenne des droits de l’homme*, 12 février 2008 ; et *Avis consultatif sur certaines questions juridiques relatives aux listes des candidats présentées en vue de l’élection des juges de la Cour européenne des droits de l’homme* (n° 2), 22 janvier 2010.

C'est ainsi qu'à la Conférence de haut niveau réunie à Izmir en 2011 on a finalement reconnu que la mise en place d'une compétence consultative plus large pourrait contribuer activement à la diminution du nombre des requêtes, celle-ci invitant le Comité des Ministres «à réfléchir à l'opportunité d'introduire une procédure permettant aux plus hautes juridictions nationales de demander des avis consultatifs à la Cour concernant l'interprétation et l'application de la Convention qui contribueraient à clarifier les dispositions de la Convention et la jurisprudence de la Cour et fourniraient ainsi des orientations supplémentaires permettant d'assister les Etats Parties à éviter de nouvelles violations²⁰».

La Conférence de Brighton va même plus loin. En effet, non seulement celle-ci «note que l'interaction entre la Cour et les autorités nationales pourrait être renforcée par l'introduction dans la Convention d'un pouvoir supplémentaire de la Cour, que les Etats parties pourraient accepter à titre optionnel, de rendre sur demande des avis consultatifs sur l'interprétation de la Convention dans le contexte d'une affaire particulière au niveau national, sans préjudice du caractère non contraignant de ces avis pour les autres Etats parties» mais ensuite elle «invite le Comité des Ministres à rédiger le texte d'un protocole facultatif à la Convention à cet effet d'ici fin 2013 ; et invite en outre le Comité des Ministres à décider ensuite s'il y a lieu de l'adopter²¹».

Par la suite, la 122^{ème} session du Comité des Ministres a chargé le Comité directeur pour les droits de l'homme (CDDH) de rédiger le texte du Protocole, qui a été enfin adopté le 2 octobre 2013 lors de la 1176^{ème} réunion des Délégués des Ministres, en tant que Protocole n. 16 (STCE n. 214²²).

Loin de dénaturer les fonctions pour lesquelles la Cour a été créée, ce Protocole – qui élargit sa compétence consultative- constitue un complément utile et vient, comme le Président de la Cour l'a affirmé²³, combler une lacune du système. A la différence de ce qui a été avancé par certains²⁴, il pourrait offrir de nombreux avantages: d'abord un tel mécanisme renforcerait la cohérence du système européen de protection des droits de l'homme (Deuxième Partie), mais aussi il aurait des utilités « préventives » qui permettraient de mieux faire face aux problèmes systémiques et structurels de protection des droits de l'homme (Troisième Partie).

2. Un mécanisme tendant à renforcer la cohérence du système européen de protection des droits de l'homme

²⁰ V. *Déclaration, Conférence à haut niveau sur l'avenir de la Cour européenne des droits de l'homme*, Izmir, 26-27 avril 2011.

²¹ V. *Déclaration de Brighton, Conférence sur l'avenir de la Cour européenne des droits de l'homme*, 2012.

²² V. le *Rapport explicatif, Protocole n. 16 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'homme et des Libertés fondamentales*, §5-6.

²³ V. le discours du Président de la Cour européenne des droits de l'homme, D. SPIELMANN, lors du *Cinquantième Anniversaire de la Cour constitutionnelle de l'ex-République yougoslave de Macédoine*, Skopje, 18-21 septembre 2014.

²⁴ V. notamment les arguments avancés à l'encontre de la proposition des experts de la Norvège et des Pays-Bas soumise lors de la 4^{ème} réunion du DH-S-GDR : CDDH (2012) Addendum I, *Rapport final du CDDH sur des mesures nécessitant des amendements à la Convention européenne des droits de l'homme*, 15 février 2012, p. 69-70. V. en doctrine les critiques de F. VECCHIO, *Le prospettive di riforma della Convenzione europea dei diritti umani tra limiti tecnici e 'cortocircuiti' ideologici*, in *Rivista AIC*, nov. 2013.

Ainsi que la Cour l'a reconnu dans un célèbre arrêt, ses fonctions ne se limitent pas à trancher les cas dont elle est saisie, mais plus largement à «clarifier, sauvegarder et développer les normes de la Convention et à contribuer de la sorte au respect par les Etats, des engagements qu'ils ont assumés en leur qualité de Parties contractantes».²⁵ La Cour a tenté d'accomplir ces missions à travers sa compétence contentieuse. Cependant, il y a des différences avec la façon dont la Cour peut achever ces tâches par le biais de sa compétence consultative telle qu'elle a été élargie par le Protocole n. 16 (« le Protocole »). Par le truchement de cette dernière la Cour peut éviter, en effet, le réseau compliqué des requêtes du contentieux qui l'oblige parfois à édifier une jurisprudence tortueuse. Le mécanisme d'avis consultatifs lui permet, en fait, de dire le droit au fur et à mesure que les juridictions internes en ont besoin (et de le faire d'une manière plus générique), sans qu'il soit nécessaire d'attendre que des requêtes sur une question importante qui concerne l'interprétation ou l'application de la Convention arrivent jusqu'à Strasbourg. Ce mécanisme aide donc à la cohérence du système européen de protection des droits de l'homme : d'une part, il contribue à améliorer la dynamique de la jurisprudence de la Cour (2.a). Ce phénomène est en rapport avec l'une des caractéristiques que ce mécanisme présente, qui est celle de renforcer, par cela, le rôle subsidiaire de la Cour (2.b).

2.a. *La dynamique de la jurisprudence de la Cour*

L'article 1 du Protocole n. 16 introduit la possibilité, pour les plus hautes juridictions des Etats parties, de demander des avis à la Cour : «1 Les plus hautes juridictions d'une Haute Partie contractante, telles que désignées conformément à l'article 10, peuvent adresser à la Cour des demandes d'avis consultatifs sur des questions de principe relatives à l'interprétation ou à l'application des droits et libertés définis par la Convention ou ses protocoles» Cette possibilité est ensuite limitée par le fait que la haute juridiction concernée ne peut demander un avis «que dans le cadre d'une affaire pendante devant elle» (article 1 §2).

Même si cette dernière condition limite les possibilités de solliciter des avis à la Cour, ceux-ci ne pouvant être demandés en toute occasion, mais dans le cadre d'une affaire, les avantages que le mécanisme d'avis consultatifs apporte ici proviennent d'une caractéristique toute simple qu'il présente et qui le distingue du mécanisme contentieux. En effet, à la différence de ce dernier, le premier n'a pas besoin d'atteindre qu'une prétendue violation des droits de l'homme arrive à la juridiction internationale par la voie contentieuse pour qu'il puisse être activé. Les sujets habilités pour ce faire peuvent poser des questions à la Cour chaque fois qu'ils en ont besoin pour clarifier des doutes sur l'interprétation et l'application des normes de la Convention, même si cela devra être fait dans le cadre d'une affaire.

En revanche, pour arriver à construire une jurisprudence dynamique et cohérente sur certaines questions, le mécanisme contentieux présente l'inconvénient de se voir obligé de suivre le labyrinthe des affaires qui sont arrivées devant la Cour pour des violations des droits contenus dans la Convention. En résumé, dans le contentieux, il n'y a pas de développement de la jurisprudence s'il n'y pas de requête présentée sur la question. Cela ne

²⁵ V. l'arrêt *Irlande c. Royaume-Uni*, du 18 janvier 1978, Série A, n. 25, §154.

veut pas dire pour autant qu'il n'y ait pas besoin de clarifier l'interprétation de la Convention sur un point déterminé si des requêtes sur la question n'arrivent pas à la Cour. En effet, les besoins d'une interprétation authentique des dispositions de la Convention proviennent de l'application de la Convention par les autorités internes avant que ces affaires arrivent à Strasbourg, car c'est là où les problèmes se présentent d'abord. D'ailleurs, d'autres organes à Strasbourg se servent aussi des interprétations de la Cour européenne des droits de l'homme²⁶ pour arriver à leurs propres interprétations.

Une telle accélération dans l'articulation de la jurisprudence serait-elle utile dans le cadre européen? On voit tout d'abord que le système européen est déjà bien démarré, et donc, il semblerait à première vue que le mécanisme d'avis consultatifs n'apporterait pas de progrès importants dans ce sens. Toutefois, il faut aussi noter que le système ne fonctionne pas avec la même dynamique dans tous les Etats où il s'applique. Bien que la Cour possède déjà un important ensemble de jurisprudence, des situations nouvelles se présentent, et donc, le mécanisme d'avis consultatifs serait ici un instrument très utile. Dans ce sens, celui-ci pourrait aider à ce que certains pays achèvent de manière plus rapide le standard minimum que la Cour européenne est chargée de garantir de manière égale dans tous les Etats parties à la Convention²⁷.

On pourrait se demander également si le mécanisme d'avis consultatifs peut être aussi efficace dans le cadre européen comme complément de la dynamique de la jurisprudence contentieuse, dont le corpus est déjà bien développé. Comme nous l'avons dit, le nombre d'affaires qui arrivent à la Cour augmente chaque année et la Cour a ainsi la possibilité de trancher de nombreuses affaires. Cela lui a permis de développer sa jurisprudence d'une manière assez dynamique par le moyen de sa compétence contentieuse. Ainsi il serait possible à première vue d'affirmer ici que le mécanisme d'avis consultatifs aurait peu d'impact dans ce domaine.

Cependant, en l'absence de la règle du précédent obligatoire on peut noter que «l'autorité de la jurisprudence européenne ne saurait être assimilée à celle du *stare decisis* au sens de la *common law*»²⁸. Ainsi, une fois seulement qu'un ensemble considérable de jurisprudence est accumulé, la Cour peut s'appuyer sur cet ensemble pour statuer sur la base de principes d'application générale. Cette situation peut se montrer satisfaisante ou non, selon que l'on favorise les enseignements l'une ou l'autre des différentes 'écoles de

²⁶ V. notamment dans ce sens les rapports du CEDS. Par exemple, le rapport correspondant à la Réclamation n°1/1198: *Commission internationale de Juristes c. Portugal*, du 9 septembre 1999, Cahiers de la Charte sociale, n. 9, §29 où le CEDS applique le principe d'interprétation des notions autonomes, et §32, où le CEDS applique le principe d'interprétation de l'effet utile, utilisé souvent par la Cour. V. également, le rapport du CEDS correspondant à la Réclamation n°6/1999: *Syndicat national des Professions du tourisme c. France*, du 10 octobre 2000, Documents, Comité européen des droits sociaux, §25 où le CEDS applique au droit à la non discrimination dans l'emploi garanti par la Charte sociale révisée à l'article 1 §2, les principes dégagés par la Cour en matière de discrimination.

²⁷ V. les affirmations de F. SUDRE, *Droit international et européen des droits de l'homme*, Paris, 2001, p. 459. Selon cet auteur les méthodes d'interprétation de la Convention que la Cour utilise visent à «européaniser» sa jurisprudence et, par là même, à renforcer sa cohérence et son autorité. Ainsi la vocation de sa jurisprudence est celle d'être un instrument d'harmonisation des régimes juridiques nationaux des droits de l'homme. On voit ici que le mécanisme d'avis consultatifs aiderait par ces moyens à atteindre ces buts.

²⁸ V. de même F. SUDRE, *Droit international et européen des droits de l'homme*, 11^{ème} éd. mise à jour, Paris, 2012, p. 862.

droit' existant dans les plusieurs Etats européens²⁹. En tout cas, le choix de la Cour vise à la coexistence des différents systèmes juridiques présents dans le cadre européen³⁰. Néanmoins, il serait possible d'affirmer que la Cour maîtrise un groupe de principes généraux qui sont susceptibles d'être appliqués de manière générale. Etant donné cela, le mécanisme d'avis consultatifs constituerait un complément utile pour satisfaire les deux besoins de la Cour, c'est-à-dire celui de rendre justice dans les cas où des cas concrets de violation de la Convention arrivent par le moyen de sa compétence contentieuse, et en même temps, celui du *ius dicere* dans le sens étymologique de ces termes. On arriverait par là à renforcer la dynamique de la jurisprudence de la Cour dans les deux domaines. On tient compte cependant du fait que la réponse de la Cour n'aura pas la portée générale qu'on aurait attendue dans le cas où les sujets habilités à demander des avis auraient pu le faire même dans l'absence d'une affaire concrète. Dans le cadre posé par le Protocole, les avis concerneront, en tout cas, une affaire déterminée, et donc la Cour ne s'éloignera pas complètement du caractère casuistique de sa jurisprudence, ce qui est, à notre avis, une chose à regretter.

Il faut rappeler que la Cour ne serait pas, par ces moyens, appelée à combler des lacunes au sens de créer du droit. Elle serait seulement habilitée à interpréter les dispositions de la Convention qui ont besoin d'être clarifiées, et à aider ainsi au développement de ces normes. On pense ici aux importantes implications qu'un tel mécanisme aurait pu avoir, notamment, dans le développement des articles 6 et 8 de la Convention. Bien qu'il s'agisse de deux des dispositions les plus invoquées devant la Cour européenne des droits de l'homme, elles ont posé beaucoup de problèmes d'interprétation³¹. Il faut enfin observer que, bien que les effets juridiques des avis n'aient pas été traditionnellement considérés les mêmes que ceux des arrêts³², les premiers n'étant pas contraignants d'après l'article 5 du Protocole, l'expérience interaméricaine nous montre que l'impact des avis en tant que jurisprudence est important, la Cour interaméricaine ayant intégré les principes dégagés dans les avis dans ses arrêts et en leur donnant ainsi force obligatoire³³. Ce qui est encore plus significatif: certains estiment que le rôle des avis

²⁹ V. sur ce sujet, L. WILDHABER, *Precedent in the European Court of Human Rights* in P. MAHONEY et F. MATSCHER (eds.), *Protection des droits de l'homme : la perspective européenne, Mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal*, Köln, 2000, p. 1529.

³⁰ V. les exemples emblématiques dans ce sens, l'affaire *Sunday Times c. Royaume-Uni*, du 26 avril 1979, Série A, n. 30, ainsi que l'affaire *Kruslin c. France*, du 24 avril 1990, Série A, n. 176-A.

³¹ V., par exemple, les problèmes posés par l'interprétation des termes contenus dans l'article 6 « contestations sur ses droits et obligations de caractère civil » et « bien fondé de toute accusation en matière pénale ». V. notamment, l'arrêt *Pellegrin c. France*, du 8 décembre 1999, in *Rev. univ. dr. homme*, 2000, p. 819, note de P. WACHSMANN. V. dans le cadre de l'article 8, sur les problèmes posés par la définition de « vie privée et familiale », F. SUDRE, *Les aléas de la notion de vie privée dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, in *Mélanges en hommage à Louis Edmond Pettiti*, Bruxelles, 1998, p. 687-705.

³² V. à cet égard, R. ÉRIC, *Quelques observations sur le caractère juridique des avis consultatifs et les conditions requises pour une demande d'avis*, in *Rev. dr. int. lég. comp.*, vol. 9, 1928, p. 868 : « A notre avis, il existe toujours une différence initiale et indélébile entre les arrêts et les avis. Ceux-là produisent leurs effets grâce au commandement qui réside dans un arrêt, grâce à la force obligatoire qui lui est inhérente. Ceux-ci valent ce qu'ils valent par leur force convaincante et l'autorité de l'instance qui les a rendus ».

³³ V. dans le même sens, le *Rapport explicatif* du Protocole n. 16 à la CEDH qui précise, après avoir rappelé que les avis ne sont pas contraignants : « Ils s'insèrent toutefois dans la jurisprudence de la Cour, aux côtés de ses arrêts et décisions. L'interprétation de la Convention et des ses protocoles contenue dans ces avis consultatifs est analogue dans ses effets aux éléments interprétatifs établis par la Cour dans ses arrêts et décisions », §27.

consultatifs des juridictions internationales est même «plus important» que celui des arrêts du point de vue de leur autorité³⁴.

Finalement, le mécanisme d'avis consultatifs serait aussi un instrument efficace pour aider la Cour dans sa fonction d'interprète de la Convention en tant qu'instrument vivant. On sait déjà que la Cour interprète la Convention «à la lumière des conditions de vie actuelles»³⁵. Ainsi, le mécanisme d'avis consultatifs présenterait ici l'avantage de permettre à la Cour d'adapter plus rapidement sa jurisprudence à l'évolution de la science et de la société puisqu'il s'agit d'un mécanisme qui peut s'activer chaque fois qu'un doute sur l'application de la Convention apparaît. La Cour pourrait ainsi donner des réponses rapides aux nouvelles questions que posent, par exemple, les avancées scientifiques dans le domaine de l'article 8, tels que la protection de la vie privée dans le cadre des nouveaux moyens de communication, ainsi que la protection du domicile contre les nouvelles formes de nuisance de l'environnement ou encore la biomédecine, entre autres. Ici la dynamique de la jurisprudence s'avérerait être un élément primordial pour l'application de la Convention par les juridictions nationales, qui pourrait ainsi consulter la Cour au fur et à mesure de l'apparition de ces avancées.

On conclut ici que le mécanisme d'avis consultatifs pourrait être utilisé pour rendre plus flexible la jurisprudence de la Cour. Dans ce sens, loin de nuire à la compétence contentieuse, elle lui serait un indispensable complément.

2.b. *Le renforcement du principe de subsidiarité*

Le Préambule du Protocole n. 16 fait une mention explicite du principe de subsidiarité. En effet, dans ce Préambule on considère que l'extension de la compétence consultative de la Cour renforcera l'interaction entre celle-ci et les autorités nationales «conformément» à ce principe. Le principe de subsidiarité signifie «que la tâche d'assurer le respect des droits consacrés par la Convention incombe en premier lieu aux autorités des Etats contractants, et non à la Cour. Ce n'est qu'en cas de défaillance des autorités nationales que cette dernière peut et doit intervenir»³⁶.

Or, si l'on tient compte du fait que le principe de subsidiarité s'avère être primordial au bon fonctionnement du système européen de protection des droits de l'homme³⁷, le

³⁴ V. dans ce sens, K. OELLERS-FRAHM, *Beyond Dispute : International Judicial Institutions as Lawmakers, Lawmaking Through Advisory Opinions ?*, in *Germ. Law Jour.*, vol. 12, 2011 : «As advisory opinions contain an *erga omnes* judicial statement of what is –in the view of the Court- the law at large, they have a direct impact on international law in so far as they cannot be ignored» (p. 1053) ; et plus avant : «Under the modern definition of law-making, not to be understood as formal legislation, advisory opinions play a more significant role than judgments for the reason that they construe the meaning of a treaty provision or state the existence or contents of a rule of customary law at large, e.g., *erga omnes*» (p. 1054). R. ERIC, *Quelques observations...*, cit., attribue aux avis une force même supérieure à celle des arrêts dans le cas où les premiers se réfèrent à une question abstraite, « attendu que ceux-ci ne lient que leurs parties et que leurs motifs ne jouissent pas de la même valeur que les dispositifs » (p. 873-874).

³⁵ V. l'affaire *Tyrrer c. Royaume-Uni*, du 25 avril 1978, Série A, n. 26, § 31; affaire *Marckx c. Belgique*, du 13 juin 1979, Série A, n. 31, §41; affaire *Rees c. Royaume-Uni*, du 17 octobre 1986, Série A, n. 106, §47.

³⁶ V. Cour européenne des droits de l'homme, *Suivi d'Interlaken, Principe de subsidiarité, Note du jurisconsulte*, 8 juillet 2010, §2. Pour des travaux sur ce principe en doctrine v. F. SUDRE (dir.), *Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, 2014.

³⁷ V., dans ce sens, le *Rapport du Groupe d'évaluation au Comité des Ministres sur la Cour européenne des droits de l'homme*, EG Court (2001) 1, du 27 septembre 2001. Le Groupe d'évaluation a expliqué dans la préface du

mécanisme d'avis consultatifs se révèle alors un important instrument préventif en vue d'améliorer le fonctionnement de ce système. Il pourrait sembler à première vue que le mécanisme introduit par le Protocole n. 16, au lieu de renforcer le principe de subsidiarité, l'affaiblit. Cela dans le sens que la Cour interviendra encore plus souvent dans des questions qui, autrement, pourraient être résolues au niveau interne. Cependant, la faculté pour les Etats de consulter la Cour facilitera une bonne application de la Convention en droit interne, parce que, le cas échéant, les juridictions internes auront la possibilité d'appliquer la Convention conformément à la jurisprudence de la Cour, en évitant ainsi que ces affaires arrivent à Strasbourg. Dans ce sens, on tendrait à empêcher ce que C. ZANGHI a défini comme l'«expansionnisme» des jugements de la Cour³⁸, car celle-ci se prononçant une seule fois sur une question de principe – et donc d'une manière plutôt générale – relative à l'interprétation ou à l'application de la Convention dans le droit interne d'un Etat déterminé, on pourrait s'attendre que la question soit dans le futur résolue de la manière la plus conforme à cette dernière par les juridictions internes de l'Etat concerné, voire (peut-être) par les juridictions internes d'autres pays qui font face à un problème identique ou similaire. C'est dans ce sens là que le Protocole vient renforcer, en premier lieu, le principe de subsidiarité.

Il faut ensuite tenir compte du fait que l'article 1^{er} du Protocole n'oblige pas les juridictions internes à lui poser des questions sur l'interprétation ou l'application de la Convention dans l'ordre interne, mais il s'agit d'une liberté qu'ont celles-ci de s'adresser à la Cour. Les plus hautes juridictions «peuvent» mais ne «doivent» pas demander un avis consultatif lorsque des doutes surgissent. Cela vient renforcer également le principe de subsidiarité. La Cour se réfère à la subsidiarité de la voie contentieuse dans l'affaire *Handyside c. Royaume-Uni*, en affirmant que la Convention «confie en premier lieu à chacun des États contractants le soin d'assurer la jouissance des droits et libertés qu'elle consacre» et que les «institutions créées par elle y contribuent de leur côté»³⁹. Cela s'applique aussi à la compétence consultative. L'interprétation et l'application de la Convention appartiendraient donc en premier lieu aux juridictions nationales et ce n'est que si elles le considèrent «nécessaire» et «utile» que celles-ci saisissent la Cour, car c'est à elles que ledit soin a été remis à l'origine. Comme la Cour l'a précisé dans la célèbre affaire «linguistique belge», «elle ne saurait se substituer aux autorités nationales compétentes, faute de quoi elle perdrait de vue le caractère subsidiaire du mécanisme international de garantie collective instauré par la Convention»⁴⁰. La formulation du Protocole n. 16 va de pair avec cette assertion, la Cour laissant le choix aux juridictions nationales de la saisir ou non en cas de doute, en ne se substituant pas donc à celles-ci. Comme il est affirmé dans le Rapport explicatif du Protocole, l'objectif de la procédure «n'est pas de transférer le litige à la Cour,

rapport que «[l]e système fonctionne sur la base du principe de subsidiarité : c'est aux autorités internes et spécialement aux autorités judiciaires qu'incombe en premier lieu la responsabilité d'assurer la garantie des droits et libertés énoncés dans la Convention. Les cours et tribunaux qui existent partout dans les Etats contractants peuvent et doivent appliquer la Convention et accorder réparation pour les violations de celle-ci».

³⁸ V. C. ZANGHI, *I progetti di Protocolli 15 e 16 alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in S. MARCHISIO et al. (éd.), *Scritti in memoria di Maria Rita Saulle*, vol. II, Napoli, 2014, p. 1682.

³⁹ V. Cour européenne des droits de l'homme, *Handyside c. Royaume-Uni*, 7 décembre 1976, Série A, n. 24, §48.

⁴⁰ V. Cour européenne des droits de l'homme, *Affaire «relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique» c. Belgique*, 23 juillet 1968, Série A, n. 6, §10.

mais de donner à la juridiction qui a procédé à la demande les moyens nécessaires pour garantir le respect des droits de la Convention lorsqu'elle jugera le litige en instance».⁴¹

Le choix des juridictions internes de saisir la Cour n'est cependant pas sans condition. L'article 1 exige à celles-ci qu'elles motivent leurs demandes d'avis et produisent les éléments pertinents du contexte juridique et factuel de l'affaire pendante (§3 de l'article cité). Le même Rapport explique que ces exigences «impliquent que la juridiction qui procède à la demande ait examiné la nécessité et l'utilité de demander un avis consultatif à la Cour afin d'être en mesure d'expliquer les raisons qui sous-tendent cette demande»⁴². Ces explications fournies par la juridiction concernée seront en fait examinées par la Cour, qui a le pouvoir accordé par l'article 2 du Protocole, de se prononcer sur l'acceptation de la demande d'avis consultatif, y compris de refuser d'accepter la demande d'avis, par le truchement d'un collège de cinq juges de la Grande Chambre, dans ce dernier cas celle-ci ayant motivé sa décision.

3. Un mécanisme visant les problèmes systémiques et structurels de protection des droits de l'homme : l'utilité préventive d'une compétence consultative plus large

La Convention européenne des droits de l'homme est vue souvent uniquement comme un mécanisme de sanction des violations des droits et libertés qu'elle énonce, en oubliant que ce dernier n'est pas le seul moyen pour atteindre le but pour lequel elle a été adoptée. En effet, il serait possible d'affirmer qu'elle a été essentiellement prévue comme un instrument de prévention des violations des droits de l'homme. Dans ce sens D. J. EVRIGENIS a estimé que la Convention ne fût pas conçue comme un «simple mécanisme de répression», mais qu'«elle est surtout un instrument de prévention générale»⁴³.

Le Protocole n. 16 vise ce dernier but tenant compte du fait que ce sont les problèmes systémiques et structurels de protection des droits de l'homme qui exigent un traitement «généralisé» que le mécanisme d'avis consultatifs peut offrir. Le principe régisseur du mécanisme serait : un avis de la Cour vaudra des milliers d'affaires résolus au niveau interne et, non plus à Strasbourg. Cela suppose l'instauration d'un système de coopération entre le juge de Strasbourg et le juge interne (3.a). Cependant, il faut considérer que la réforme introduite par ce Protocole est «partiellement ratée» car les Etats parties n'auront pas la possibilité de confronter leurs projets de loi ou leurs législations et les autres dispositions internes avec la Convention avant qu'elles n'arrivent aux juridictions internes ou, même, ne conduisent à des violations de la Convention (3.b).

3.a. La coopération entre le juge de Strasbourg et le juge interne

Une façon de prévenir des violations des droits de l'homme est celle de doter les autorités internes de tous les moyens pour qu'elles puissent appliquer les normes relatives à

⁴¹ V. le Rapport explicatif, §11.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ D. J. EVRIGENIS, *Le rôle de la Convention européenne des Droits de l'Homme*, in M. CAPPELLETTI (éd.), *New Perspectives for a Common Law in Europe*, 1979, p. 352.

la protection de ces droits de manière adéquate. Ainsi, si les autorités nationales sont capables d'interpréter de manière correcte ces normes, les droits et libertés en cause seront garantis par les juridictions internes, ce qui serait préférable dans le système prévu par la Convention.

Le principe de subsidiarité des organes de contrôle se révèle ici de première importance. Ainsi, l'article 13 exige des Etats d'offrir un recours effectif aux individus devant une instance nationale. Comme nous l'avons dit, cela veut dire que les Etats doivent reconnaître et protéger les droits et libertés énoncés par la Convention, et éventuellement résoudre les différends résultant de leur application dans le cadre de leur ordre interne. Cela étant dit, et tel que l'ancien Président de la Cour, M. RYSSDAL, l'a souligné, « la réussite du système de la Convention dépendra en dernier ressort de l'existence d'une forme quelconque de 'coopération' entre les tribunaux internes et les institutions de Strasbourg »⁴⁴. L'actuel Président de la Cour, D. SPIELMANN, suit cette ligne de pensée lorsqu'il intitule ce protocole le «Protocole du dialogue» et estime qu'il «viendra institutionnaliser un dialogue qui existe déjà depuis fort longtemps» entre les juridictions nationales et la Cour⁴⁵.

Dans le cadre européen les avantages que le mécanisme d'avis consultatifs présente pourraient être accrues à cet égard. En effet, dans un système de protection des droits de l'homme qui comprend plus d'une quarantaine d'Etats parties et 800 millions de potentiels requérants, une forme de décentralisation semble être nécessaire.

Bien que le mécanisme du renvoi préjudiciel semblerait offrir aussi des avantages⁴⁶, le mécanisme d'avis consultatifs est préférable du point de vue de cette perspective de coopération ou dialogue entre les juridictions d'abord parce qu'il ne présenterait pas de difficultés de mise en œuvre et laisserait la possibilité aux Etats de s'organiser selon leurs structures judiciaires pour s'adresser à la Cour dans les seuls cas où des doutes généralisés et d'une certaine gravité se présentent sur l'interprétation et l'application de la Convention par les juridictions internes, mais aussi parce que, comme le Rapport explicatif le souligne, l'article 5 du Protocole prévoyant que les avis ne sont pas contraignants, c'est la juridiction qui a procédé à la demande qui décide dès lors des effets de l'avis consultatif sur la procédure interne⁴⁷. Il s'agirait donc plutôt d'une coopération entre les juges qui ne suppose pas de hiérarchies entre les juridictions. On peut observer dans ce sens une tendance des tribunaux nationaux des Etats parties à la Convention selon laquelle ils se tournent de plus en plus vers la jurisprudence de la Cour lorsqu'ils doivent se prononcer sur des questions

⁴⁴ Citation faite par A. DRZEMCZEWSKI et J. MEYER-LADEWIG dans *Principales caractéristiques du nouveau mécanisme de contrôle établi par la CEDH suite au Protocole n° 11, signé le 11 mai 1994*, *Rev. univ. dr. homme*, 1994, vol. 6, n. 3, p. 81, qui correspond à la traduction de la version anglaise de la contribution de R. RYSSDAL à la publication de J. P. ARDNER (éd.), *Aspects of Incorporation of the European Convention on Human Rights into Domestic Law*, London, 1993, p. 31-40. L'ancien Président de la Cour L. WILDHABER se trouve dans la même ligne d'idées lorsqu'il met l'accent sur le rôle subsidiaire des organes de Strasbourg. V., par exemple, le discours prononcé à l'occasion des célébrations du 50^{ème} anniversaire de la CEDH, *Cinquant'anni di Convenzione europea dei diritti umani, Incontro con la Corte costituzionale italiana*, Rome, 2 novembre, reproduction et traduction à l'italien dans la revue *Dir. uomo*, année XI, n. 3, 2000, p. 7.

⁴⁵ V. D. SPIELMANN, *Allocution*, à l'occasion de la 100^{ème} session plénière de la Commission de Venise, Rome, Ministère des Affaires étrangères, 10 octobre 2014.

⁴⁶ V. sur ce sujet, A. DRZEMCZEWSKI, *European Human Rights Convention in Domestic Law, A comparative Study*, Oxford, 1983, p. 331. V. également, D. RILENG, *Le renvoi préjudiciel communautaire, modèle pour une réforme du système de protection de la CEDH ?*, in *L'Europe des libertés*, 3^{ème} année, n. 7, 2002, p. 3-7.

⁴⁷ V. le *Rapport explicatif*, §25.

relatives aux droits de l'homme⁴⁸. Comme le Président de la Cour l'observe, le juge interne «se pose donc constamment et naturellement la question, à l'occasion de tel ou tel litige, de savoir ce que ferait le juge européen si l'affaire lui était soumise»⁴⁹. Le mécanisme d'avis consultatifs constitue un instrument utile pour canaliser cette volonté des juridictions nationales de se conformer à la jurisprudence européenne, en les aidant ainsi à résoudre des questions épineuses qui révèlent des problèmes graves et/ou généralisés dans l'application de la Convention en droit interne. C'est sont ces derniers que le Protocole vise notamment, c'est-à-dire, les problèmes systémiques et structurels de protection des droits de l'homme. La catégorie de problèmes auxquels la Cour s'intéressera dans l'exercice de sa compétence consultative dépendra en définitive de la définition que la Cour donnera des termes «question de principe» présents à l'article 1 du Protocole lorsqu'elle décidera sur l'acceptation d'une demande d'avis.

Le fait que seulement les «plus hautes» juridictions puissent demander des avis à la Cour, présente l'avantage d'éviter, dans une plus large mesure, le risque encouru par le système des questions préjudicielles, qui est celui de 'court-circuiter' le déroulement de la procédure principale de la Cour, c'est-à-dire, la procédure résultant de l'article 34 de la Convention⁵⁰. D'après le Rapport explicatif du Protocole, les termes «des plus hautes juridictions» «envoient aux juridictions situées au sommet du système judiciaire national»⁵¹. C'est dans le sens de la coopération voulue par le Protocole n. 16 que, suivant l'article 10 de ce dernier, c'est chaque Haute Partie contractante à la Convention qui indique quelles juridictions elle désigne à ces fins, et lui laisse la possibilité de modifier cette déclaration à tout moment.

D'ailleurs, cette interaction ne se limite pas aux juges. Un tel mécanisme d'avis consultatifs présente aussi l'avantage de donner l'opportunité à d'autres acteurs qui opèrent dans le cadre de la protection des droits de l'homme, tels que les associations de juristes, les organisations non gouvernementales, ou toute personne intéressée, de présenter des observations lors du déroulement d'une procédure consultative en qualité de *amicus curiae*. En effet, l'article 3 du Protocole autorise le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe et la Haute Partie contractante dont relève la juridiction qui a procédé à la demande, ainsi que toute autre Haute Partie contractante et toute personne à présenter des observations écrites ou à prendre part aux audiences. Alors que pour les deux premiers il s'agit d'un «droit», pour les derniers –autres Hautes Parties contractantes et personnes- cela ne pourra arriver que suite à l'invitation du Président de la Cour «dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice»⁵². Ce ne sont donc pas que les Etats qui participeront à la procédure par le biais de ces commentaires, mais aussi, comme le Rapport explicatif le

⁴⁸ V. A. DRZEMCZEWSKI et J. MEYER-LADEWIG, *Principales caractéristiques du nouveau mécanisme de contrôle établi par la CEDH suite au Protocole n° 11, signé le 11 mai 1994*, in *Rev. univ. dr. homme*, 1994, vol. 6, n. 3, p. 83.

⁴⁹ V. D. SPIELMANN, *Dialogue entre juges, Actes du séminaire, 31 janvier 2014, La mise en œuvre des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme : une responsabilité judiciaire partagée ?*, Strasbourg, janvier 2014, p. 34.

⁵⁰ V. cependant, A. H. ROBERTSON, *Advisory opinions of the Court of Human Rights*, in René Cassin *Amicorum Discipulorumque Liber*, I, *Problèmes de protection internationale des droits de l'homme*, Paris, 1969, p. 239. L'Auteur répond aux objections à la proposition d'établir un mécanisme d'interposition de questions préjudicielles devant les organes de Strasbourg.

⁵¹ V. le *Rapport explicatif*, §8.

⁵² V. à cet égard, les critiques des ONG, *Joint NGO comments on the drafting of Protocols 15 and 16 to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, AI Index : IOR 61/008/2012, 4 octobre 2012, p. 4, qui sont de l'avis que: «the Protocol itself should clarify that there is a right of intervention for all those who are parties to the domestic proceedings».

précise, il est possible de s'attendre que les parties à l'affaire dans le contexte de laquelle l'avis consultatif a été demandé soient invitées à prendre part à la procédure.⁵³ Dans leurs observations les *amici curiae* peuvent, par exemple, mettre en évidence les problèmes que l'application de la Convention présente dans le cadre du droit interne. Ainsi, tous les acteurs principaux de la protection des droits de l'homme dans l'ordre interne ont l'opportunité d'exposer les problématiques rencontrées dans l'accomplissement de leurs tâches dans le cadre national, et même de proposer des solutions. Le mécanisme se révèle utile si l'on tient compte que ce sont justement les acteurs qui opèrent dans le cadre du droit interne qui sont les mieux placés pour être au courant des problèmes de l'application de la Convention en droit interne.

On voit enfin que les deux mécanismes, contentieux et consultatif, loin d'être contradictoires, sont complémentaires. Le mécanisme principal est, et doit être, la voie contentieuse, mais on voit également que le second mécanisme vient renforcer le premier.

3.b. *L'impossibilité d'examiner la compatibilité du droit interne avec la Convention: une réforme partiellement ratée*

Une autre manière de prévenir aux stades les plus précoces les violations des droits de l'homme est d'éviter que des lois – en général toute norme de l'ordre juridique interne que ce soit une loi, un décret, ou même la Constitution – qui se révèlent contraires à la Convention, ne soient mises en place, et postérieurement appliquées dans l'ordre interne.

Une telle possibilité de prévention est prévue par la Convention américaine sur les droits de l'homme. Ainsi les gouvernements des Etats membres de l'OEA ont à plusieurs reprises confronté des dispositions de leur droit interne avec la Convention américaine des droits de l'homme et d'autres normes internationales relatives à la protection des droits de l'homme, par le moyen d'une demande d'avis consultatif à la Cour interaméricaine des droits de l'homme⁵⁴.

Or, on pourrait se demander quelle serait exactement l'efficacité de ces avis consultatifs puisque, ne créant pas d'effets contraignants pour les Etats, ces derniers pourraient les laisser de côté si la réponse de la Cour ne les satisfaisait pas. Nous pouvons tirer plusieurs enseignements du système interaméricain. En effet, à l'occasion de l'avis OC4/84 la Cour interaméricaine s'est demandée quelles seraient les conséquences de l'utilisation de sa compétence consultative, si elle l'était comme un moyen d'intervenir dans un débat politique aux fins d'influencer le résultat de la procédure législative interne. Cela ne créerait aucune utilité envers la protection effective des droits de l'homme. Ainsi, elle a précisé ici qu'elle devait agir dans chaque cas prudemment afin de s'assurer que tel n'était

⁵³ V. le *Rapport explicatif*, §20.

⁵⁴ Certains auteurs regrettent néanmoins que le nombre de demandes d'avis consultatifs soumises à la Cour en vertu de l'article 64 §2 ait été moins nombreux par rapport aux autres demandes faites en vertu de l'article 64 §1, du fait des utilités que le mécanisme présente dans ce sens. Ainsi, par exemple, H. FAUNDEZ LEDESMA estime qu'une majeure utilisation de cette faculté des Etats pour consulter la Cour sur la compatibilité de leur droit interne avec les obligations internationales en matière de droits de l'homme, pourrait contribuer notablement à achever l'application uniforme de la Convention dans le territoire des Etats parties. V. *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos: Aspectos institucionales y Procesales*, IIDH, San José, Costa Rica, 1996, p. 431.

pas le cas⁵⁵. A cette occasion, la consultation trouvait son origine dans une demande unanime d'une commission législative, de sorte que ce risque ne semblait pas exister, et en conséquence la Cour déclara la demande recevable. La Cour interaméricaine écarte ainsi à chaque fois les demandes qui ne tendent pas à remplir les buts pour lesquels le mécanisme a été prévu. Dans tous les autres cas, on ne peut penser, du moins, en principe, qu'un avis consultatif soit demandé pour qu'ensuite, s'il ne satisfaisait pas le demandeur, on n'en tienne aucun compte. Ici la bonne foi et le respect du droit confèrent aux avis consultatifs une force propre dont on ne peut nier l'existence⁵⁶. En réalité, tel que T. BUERGENTHAL l'affirme, l'accomplissement ou le non accomplissement par les Etats de leurs obligations internationales dépendent moins du statut formel du jugement et de son caractère contraignant que de l'impact de l'avis en tant que force capable d'ajouter à la légitimité de la conduite d'un gouvernement⁵⁷. Certains auteurs, tels que H. FAUNDEZ LEDESMA, affirment que la Cour interaméricaine dans l'exercice de cette compétence «opère comme une sorte de tribunal constitutionnel, chargé d'interpréter la Convention ou autres traités des droits de l'homme et, à la demande des Etats, chargé de se prononcer sur la mesure dans laquelle la législation nationale se conforme aux obligations internationales assumées par l'Etat en matière de droits de l'homme».⁵⁸ C'est justement à l'égard du rôle constitutionnel de la Cour européenne des droits de l'homme que l'ancien Président de cette dernière, J.-P. COSTA, affirmait qu'avec l'extension de sa compétence consultative ce rôle se trouverait renforcé⁵⁹.

Or, le mécanisme introduit par le Protocole n. 16 ne permet pas aux Etats de prendre de telles mesures de prévention⁶⁰. Comme le Rapport explicatif le rend explicite la procédure «n'est pas destinée, par exemple, à permettre un examen théorique de la législation qui n'a pas à être appliquée dans l'affaire pendante»⁶¹. Il est possible d'affirmer à cet égard que, de ce point de vue, le système prévu présente certaines insuffisances à l'égard de la prévention des violations dans le cadre du droit interne, et se révèle donc, une réforme 'partiellement ratée'.

D'une part, il résulte de la combinaison des articles 34 et 35 de la CEDH que la Cour européenne des droits de l'homme ne peut être saisie que lorsqu'un individu déterminé se prétend victime d'une violation par l'un des Etats membres, des droits reconnus dans la Convention ou ses protocoles ; et cela seulement après avoir épuisé toutes les voies de recours internes. La Cour européenne des droits de l'homme a précisé dans son arrêt *Klass et autres c. RFA* que la Convention n'autorise pas les individus de se plaindre *in abstracto* d'une

⁵⁵ Cour interaméricaine des droits de l'homme, OCA/84, §30.

⁵⁶ V. H. GROS ESPIELL, *La Convention américaine et la Convention européenne des droits de l'homme, Analyse comparative*, in *Recueil des Cours*, Académie de Droit international, vol. VI, tome 218 de la collection, 1989, p. 351.

⁵⁷ V. T. BUERGENTHAL, *The Inter-American Court of Human Rights*, in *Am. jour. int. law*, vol. 76, 1982, p. 244.

⁵⁸ H. FAUNDEZ LEDESMA, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos : Aspectos institucionales y Procesales*, IIDH, San José, Costa Rica, 1996, p. 453. Traduction de l'Auteur.

⁵⁹ J.-P. COSTA, *Mémoire du Président de la Cour européenne des droits de l'homme aux Etats en vue de la Conférence d'Interlaken*, 3 juillet 2009, p. 5.

⁶⁰ Il faut toutefois observer que des mécanismes de suivi du Conseil de l'Europe existent déjà. Ainsi, par exemple, de nombreux «exercices de compatibilité» ont été organisés dans les 'nouveaux' Etats parties à la Convention. V. A. DRZEMCZEWSKI, *La prévention des violations des droits de l'homme: les mécanismes de suivi du Conseil de l'Europe*, *Rev. trim. dr. homme*, 2000, p. 385-428. Pourtant, il s'agit de mécanismes politiques de suivi, les Etats ne pouvant pas s'adresser à la Cour, qui est en définitive l'organe d'autorité en matière d'interprétation de la CEDH, et l'organe qui aura le dernier mot quant à la compatibilité du droit interne avec la Convention lors du déroulement d'une procédure contentieuse devant elle.

⁶¹ V. le *Rapport explicatif*, §10.

loi du seul fait qu'elle leur semble enfreindre la Convention. Il ne suffit pas à un requérant, en principe, de soutenir qu'une loi viole par sa simple existence les droits dont il jouit aux termes de la Convention; elle doit avoir été appliquée à son détriment⁶². Cependant la Cour a accepté ensuite qu'un individu puisse, sous certaines conditions, se prétendre victime d'une violation entraînée par la simple existence d'une législation, sans avoir besoin d'avancer qu'on les lui a réellement appliquées⁶³.

Cela signifie que conformément au principe de subsidiarité du mécanisme contentieux de la Cour, il faut attendre qu'un droit ou une liberté énoncés par la Convention ait été violé, et que dans l'Etat concerné les mécanismes de réparation aient échoué, pour que la Cour puisse alors intervenir pour garantir l'exercice de ces droits. Dans le cas de la compétence consultative prévue par le Protocole n. 16, il faudra attendre que la prétendue violation arrive aux plus hautes juridictions internes pour que celles-ci puissent saisir la Cour et celle-ci puisse enfin examiner la compatibilité d'une disposition du droit interne avec la Convention, mais cela toujours d'une manière indirecte et dans une affaire concrète et non, comme nous l'avons précisé, d'une manière abstraite. En plus, cela n'arrivera jamais pour les projets de loi, dont leur compatibilité avec la Convention ne pourra être examinée dans aucun cas par la Cour. C'est seulement dans ce cas là que la Cour interviendra, et que les Etats pourront finalement connaître avec certitude si une disposition déterminée n'est pas conforme à la Convention dans une affaire spécifique. Or, jusqu'à ce moment, de nombreux cas de violations seront déjà probablement arrivés au niveau interne, voire à Strasbourg si aucune demande d'avis n'est introduite par les juridictions internes.

Ainsi, une disposition du droit interne d'un Etat partie ne pourra être confronté à la Convention que lorsqu'un individu prétendra être victime d'une violation des droits garantis par la Convention. En effet, à plusieurs reprises la Cour a examiné, lors de l'introduction de requêtes individuelles à Strasbourg, des dispositions adoptées par un Etat partie à la Convention, concernant, par exemple, la législation belge relative au statut des mères célibataires et des enfants nés hors mariage⁶⁴, ou bien encore une législation anglaise érigeant en infractions certains actes homosexuels commis en privé et par des hommes adultes et consentants⁶⁵, ou enfin une législation qui ne prévoyait pas la possibilité de faire engager des poursuites contre l'auteur de violences sexuelles sur une mineure handicapée mentale⁶⁶. Dans tous ces cas, la législation en vigueur dans les Etats constituait par sa seule existence, ou inexistence, une source de violation de la Convention. C'est-à-dire que les Etats auraient pu éviter ces cas de violations s'ils avaient su d'une manière certaine que la législation adoptée ou l'absence de législation, n'était pas conforme à la Convention, évitant ainsi dans le premier cas de la mettre en place et de l'appliquer, ou vice-versa dans le second cas. Le mécanisme plus récent des soi-disant arrêts pilotes tend à combler cette lacune, la Cour pouvant relever dans ces arrêts des problèmes systémiques ou structurels de la protection des droits de l'homme, y compris ceux découlant des législations des Etats parties⁶⁷.

⁶² V. l'arrêt *Klass et autres c. RFA*, du 4 juillet 1978, Série A, n. 28, §33.

⁶³ *Ibidem*, §34.

⁶⁴ V. affaire *Marckx c. Belgique*, du 13 juin 1979, Série A, n. 31, §33.

⁶⁵ V. affaire *Dudgeon c. Royaume-Uni*, du 22 octobre 1981, Série A, n. 45.

⁶⁶ V. affaire *X et Y c. Pays-Bas*, du 26 mars 1985, Série A, n. 91.

⁶⁷ Pour le mécanisme des arrêts pilotes v. P. LEACH et al., *Responding to systemic human rights violations : an analysis of « pilot judgments » of the European Court of Human Rights and their impact at national level*, Antwerp, 2010. V. aussi

D'autre part, les Etats sont obligés de mettre en conformité leur ordre juridique avec la Convention. L'article 1 de la Convention exige des Etats parties de reconnaître à toute personne relevant de sa juridiction les droits et libertés définis au titre I. Pour ce faire, il faut d'abord que l'ordre juridique interne soit adéquat. Ainsi, tel que l'affirme A. DRZEMCZEWSKI, la Convention européenne représente plus qu'un «common standard of achievement». Elle impose aux Parties contractantes un certain corpus de principes légaux auxquels il sont obligés de se conformer, de sorte que, une fois la Cour saisie d'une affaire, la fonction de base du mécanisme consiste en premier lieu à examiner et déterminer si les droits internes tels qu'ils sont établis sont en conformité avec les dispositions de la Convention⁶⁸.

Enfin, l'article 52 de la Convention habilite le Secrétaire général du Conseil de l'Europe à demander aux Etats parties les explications requises sur la manière dont leur droit interne assurent l'application effective de toutes les dispositions de la Convention. Néanmoins, cette disposition s'avère encore insuffisante pour diverses raisons. En premier lieu, le Secrétaire général exerce de sa propre initiative les pouvoirs qui lui sont conférés par la Convention, les Etats parties demeurant dans l'impossibilité de demander un tel contrôle de compatibilité lorsqu'ils ont des doutes sur la conformité avec la Convention d'une disposition ou d'un projet de réglementation de droit interne. En second lieu, selon cette procédure, la Cour européenne des droits de l'homme, bien qu'elle soit l'organe conventionnel d'interprétation authentique de ses dispositions, n'est pas habilitée à donner son avis sur la compatibilité des législations internes avec la Convention. Ainsi la Cour pourrait considérer lors du déroulement d'une procédure contentieuse qu'une disposition du droit interne qui semblait être conforme à la Convention après le suivi de l'article 52, se révèle contraire à la Convention.

C'est dans ce cadre qu'il est possible d'affirmer que la Cour aurait pu jouer un rôle préventif important. Si, tel que l'ancien Président de la Cour L. WILDHABER l'a affirmé, il existe entre les autorités nationales et la Cour européenne un rapport que l'on pourrait qualifier de «partnership»⁶⁹, il aurait été d'une grande utilité pour les Etats de pouvoir s'adresser à la Cour lorsqu'il veulent mettre leur législation en conformité avec les dispositions de la Convention, puisque d'ailleurs cela constitue pour eux une obligation juridique. Souvent les Etats ont montré leur volonté de se conformer à la Convention. Il suffit de tenir compte des nombreux cas dans lesquels, indépendamment de l'existence d'une obligation juridique, ils se sont montrés prêts à modifier leur droit interne, ou à élaborer de nouvelles législations pour s'adapter aux obligations résultant de la Convention

J.-F. RENUCCI, *Droit européen des droits de l'homme : l'arrêt pilote : le pragmatisme au service des droits de l'homme*, in *Rec. Dall.*, 189^{ème} année, n. 3, 2013, p. 201-208 ; L. WILDHABER, *Pilot judgments in cases of structural or systematic problems on the national level*, in R. WOLFRUM, U. DEUTSCH (eds.), *The European Court of Human Rights overwhelmed by applications : problems and possible solutions*, Berlin, 2009, p. 69-92 ; E. FRIBERGH, *Pilot judgments from the Court's perspective*, in *Reforming the European Convention on Human Rights : a work in progress*, Strasbourg, 2009, p. 521-526 ; L. SERMET, *L'obscur clarté de la notion prétorienne d'arrêt pilote*, in *Rev. gén. dr. int. pub.*, t. 111, n. 4, 2007, p. 863-878 ; E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *La Cour européenne au secours du Comité des ministres pour une meilleure exécution des arrêts « pilote » (en marge de l'arrêt Bronionski)*, in *Rev. trim. dr. homme*, 16^{ème} année, n. 61, 2005, p. 203-224.

⁶⁸ V. A. DRZEMCZEWSKI, *European Human Rights Convention in Domestic Law, A comparative Study*, Oxford, 1983, p. 22-23. V. dans le même sens, mais à l'égard du système interaméricain, A. A. CANÇADO TRINDADE, *The Inter-American Court of Human Rights at a crossroads : Current challenges and its emerging case-law on the eve of the new century*, in *Protecting Human Rights : The European Perspective, Studies in memory of Rolv Ryssdal*, Köln, 2000, p. 180.

⁶⁹ L. WILDHABER, *La tutela dei diritti dell'uomo da parte della Corte europea e dei tribunali nazionali*, in *Riv. int. dir. uomo*, année XIII, 2000, p. 416. Traduction à l'italien de la version originale anglaise par la rédaction de cette revue.

telle qu'interprétée de façon évolutive par la Cour⁷⁰. Si, comme on l'affirme, le principe de subsidiarité ne s'adresse pas aux seuls organes judiciaires des Etats parties, mais aussi aux organes législatifs qui doivent adopter des lois conformes à la Convention et aux organes exécutifs, auxquels incombe la tâche d'appliquer ces lois d'une manière conforme à la Convention et d'édicter des règlements dans le même esprit⁷¹, pourquoi limiter la possibilité de demander un avis consultatif aux premiers? Pourquoi devrait-on rejeter un mécanisme qui s'avère pertinent pour que ce rapport de «partnership» soit continuellement approfondi entre la Cour et les Etats? Il se serait révélé utile pour le système de protection des droits de l'homme prévu par la Convention d'offrir à tous les organes des Etats, auxquels s'adresse ledit principe, d'obtenir l'avis autorisé de son «partner» à Strasbourg pour le meilleur accomplissement de leurs obligations internationales en droit interne.

4. *Conclusions*

Le mécanisme d'avis consultatifs prévu par le Protocole n. 16 vient remplir une grande lacune du système européen de protection des droits de l'homme et offre à celui-ci de nombreuses utilités. Non seulement il sert à la dynamique de la jurisprudence de la Cour et à son rôle subsidiaire, mais il s'adresse notamment à la prévention des violations des droits de l'homme dans les Etats parties. Ce rôle préventif que la Convention européenne des droits de l'homme a fournie à la Cour a été souvent négligé au profit d'un pouvoir de sanction qui a été jusqu'à présent exercé par le biais de sa compétence contentieuse. L'élargissement de la compétence consultative doit être le bienvenu dans la mesure où il renforce ledit rôle préventif, qui faisait défaut depuis longtemps de ce point de vue.

Même s'il est vu par certains comme un traitement de soins alternatifs qui pourrait dégrader le système européen de protection des droits de l'homme (et tout en tenant compte des réformes qu'il a ratées), le mécanisme d'avis consultatifs instauré par le Protocole n. 16 constitue, en revanche, un complément utile, voire indispensable, pour la protection effective des droits de l'homme en Europe. En admettant d'élargir sa compétence consultative la Cour européenne des droits de l'homme s'est finalement rendue au guérisseur. Et qui sait, cette fois-ci cela va peut-être fonctionner.

⁷⁰ V., dans ce sens, G. RAIMONDI, *Effetti del diritto della Convenzione e delle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. int. dir. uomo*, année XI, 1998, p. 432. Pour de nombreux exemples de modification des droits internes par les plusieurs Etats membres pour se conformer aux obligations résultant de la CEDH, v. en particulier, *La Convention au niveau national*, in Conseil de l'Europe, *Bulletin d'information sur les droits de l'homme, La Convention européenne des Droits de l'Homme a 50 ans*, numéro spécial 50, novembre 2000, p. 10-22.

⁷¹ V. Cour européenne des droits de l'homme, *Suivi d'Interlaken, Principe de subsidiarité*, Note du juriconsulte, 8 juillet 2010, §12.