

**Master « Etudes européennes et relations internationales »**

Spécialité *Relations internationales et Actions à l'Etranger*

*Parcours "Action internationale"*

***La Cour Européenne des Droits de l'Homme souffre-t-elle d'une crise de légitimité ?***

***Sous la direction de***  
**Frédéric EDEL**

Chargé de recherche au Centre d'expertise et de recherche administrative de l'École nationale d'administration et  
Rédacteur en chef adjoint de la Revue française d'administration publique (RFAP), docteur en droit public

***Soutenu par***  
**Boutaina BENAMOUR**  
CIP Promotion Palmyre (2015-2016)

**Juin 2016**

## **Remerciements**

*Je remercie tout particulièrement ma mère, pour son soutien moral, constant et réconfortant. Les mérites de cette œuvre, si modestes soient-elles, j'espère qu'elles pourront symboliser ses espérances.*

*Je remercie également **Mr Frédéric EDEL**- mon Directeur d'études, et **Mr Fabrice LARAT** - Directeur adjoint, Directeur du Centre d'expertise et de recherche administrative (CERA) au sein de l'ENA, pour leur attention et disponibilité, et auxquels je témoigne toute ma gratitude.*

*Enfin, j'adresse mes plus vifs remerciements à toutes les personnes qui m'ont accordé de leur temps en vue de tenir des interviews portant sur le sujet :*

- ***Mme Elisabeth Lambert Abdelgawad**, Directrice de recherche au CNRS- Strasbourg.*
- ***Mr Patrick Titium**, Chef de Cabinet du Président de la CEDH.*
- ***Mr Mamuka Langurashvili**, Service d'exécution des arrêts de la Cour, CoE.*
- ***Maître Christophe Meyer**, Avocat à Strasbourg -Cabinet Meyer et Nouzha Avocats.*
- ***Maître Jeremy McBride**, Avocat auprès de la CEDH.*

## Sommaire

<b>Introduction .....</b>	<b>4</b>
<b>Partie I – la construction de la légitimité de la Cour .....</b>	<b>9</b>
<b>Chapitre 1/ les facteurs de légitimité de la Cour .....</b>	<b>9</b>
<i>A/ le facteur sociologique : le consensus européen .....</i>	<i>10</i>
<i>B/ le facteur juridique : le système de la Convention .....</i>	<i>12</i>
<i>C/ le facteur politique : la logique du compromis .....</i>	<i>16</i>
<b>Chapitre 2/ les étapes du processus de légitimation .....</b>	<b>17</b>
<i>A/ la Cour est une success story : 1959-1989 .....</i>	<i>18</i>
<i>B/ la parenthèse de l'élargissement : 1989-2007 .....</i>	<i>20</i>
<i>C/ l'essor des réformes : A partir de 2010 .....</i>	<i>23</i>
<b>Partie II- les prémises d'une crise de légitimité.....</b>	<b>28</b>
<b>Chapitre 1/ les principales manifestations de la crise .....</b>	<b>28</b>
<i>A/ les lacunes structurelles et institutionnelles .....</i>	<i>30</i>
<i>B/ le dénigrement politique de l'autorité de la Cour .....</i>	<i>35</i>
<i>C/ la mise en cause de l'effectivité des jugements de la Cour .....</i>	<i>40</i>
<b>Chapitre 2/ les réponses apportées face à la crise .....</b>	<b>43</b>
<i>A/ une dynamisation jurisprudentielle .....</i>	<i>43</i>
<i>B/ l'innovation judiciaire en matière d'exécution.....</i>	<i>47</i>
<i>C/ le dialogue interinstitutionnel de la Cour .....</i>	<i>49</i>
<b>Conclusion .....</b>	<b>51</b>
<b>Bibliographie .....</b>	<b>54</b>

## Introduction

Émanation du Conseil de l'Europe - organisation internationale créée en mai 1949 par dix États européens<sup>1</sup> soucieux de promouvoir la réconciliation entre les peuples suite aux atrocités des deux guerres mondiales, et protéger les individus de l'oppression - la Cour européenne des droits de l'homme a été créée afin de veiller à la mise en œuvre et au respect de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 et entrée en vigueur le 3 septembre 1953.

Par cette dernière, les États signataires avaient en effet souhaité « *réaffirmer leur profond attachement à ces libertés fondamentales qui constituent les assises mêmes de la justice et de la paix dans le monde et dont le maintien repose essentiellement sur un régime politique véritablement démocratique, d'une part, et sur une conception commune et un commun respect des droits de l'homme dont ils se réclament d'autre part* »<sup>2</sup>.

Afin de donner à cette déclaration des droits toute l'effectivité nécessaire, la Convention mettait en œuvre un mécanisme de garantie collective de ces droits, dont la responsabilité était confiée à la Cour européenne des droits de l'homme : une violation alléguée de l'un de ces derniers par un État partie pouvait ainsi être portée devant la Cour, soit par un autre État par voie de requête étatique, soit - *et là a consisté l'innovation majeure de la Convention, expliquant à la fois les succès inestimables de la Cour mais également les difficultés pratiques auxquelles celle-ci est aujourd'hui confrontée* - par voie de requête individuelle, par tout individu s'estimant victime d'une violation des droits garantis par la Convention<sup>3</sup>.

La Cour a pour mission d'apporter assistance aux individus qui ont été victimes de violations de leurs droits fondamentaux par les gouvernements nationaux ou bien leurs agents ; seule une institution centrale comme la Cour est en mesure de garantir le respect minimum des droits fondamentaux prévus dans la Convention de manière égale dans tous les États parties, un standard minimum de protection des droits qui doit être garanti. Le préambule fait d'ailleurs référence à l'importance d'un système d'application collective des droits fondamentaux.

La Cour européenne des droits de l'homme ainsi que la Convention européenne qui y est rattachée, sont sous l'égide du Conseil de l'Europe, qui est la structure gouvernante qui se compose du Comité des Ministres (Ministres des affaires étrangères ou bien leurs

---

<sup>1</sup> France, Belgique, Pays-Bas, Luxembourg, Italie, Norvège, Suède, Danemark, Irlande et Royaume-Uni, signataires du traité de Londres du 5 mai 1949 qui a créé le Conseil de l'Europe.

<sup>2</sup> Préambule de la Convention européenne des droits de l'homme.

<sup>3</sup> Jean-Pierre Michel et Patrice Gélard, la Cour européenne des droits de l'homme à la recherche d'un second souffle, rapport d'information préparé par la commission des lois, déposé le 25 juillet 2012. <http://www.senat.fr/rap/r11-705/r11-705.html>

représentants issus des 47 Etats membres, et de l'assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe).

La Convention européenne, instrument juridique de la Cour, est perçue comme étant dotée de qualités d'une charte internationale législative de droits<sup>4</sup>. De même, que toutes les modifications dont elle a fait l'objet jusqu'à présent.

Les effets de la Convention s'étendent à tous les domaines de l'existence, profitent aux particuliers, aux associations, aux partis politiques, aux entreprises et aux membres de catégories particulièrement vulnérables de la société, comme les mineurs, les victimes de violences, les personnes âgées, les réfugiés et demandeurs d'asile, les parties défenderesses à une procédure judiciaire, les personnes atteintes de problèmes de santé (mentale) et les membres de minorités nationales, ethniques, religieuses, sexuelles ou autres. Les domaines dans lesquels la Convention et sa jurisprudence ont donné lieu à des changements comprennent, sans s'y limiter, l'accès des citoyens à la justice, l'interdiction de la discrimination, les droits de propriété, les questions de droit de la famille telles que le droit de garde, la prévention et la répression des actes de torture, la protection des victimes de violences domestiques, le respect de la vie privée des personnes dans leur correspondance et leurs relations sexuelles, ainsi que la protection des libertés religieuses et des libertés d'expression et d'association<sup>5</sup>.

Malgré la valeur supranationale présumée de la Convention, la Cour entretient un rapport d'autorité consensuel avec les Etats parties, une sorte de consensus européen qui fonde la légitimité de son action à leur égard. Toutefois, la Cour n'est pas là pour être populaire, elle y est pour dire le droit et protéger les droits garantis par la Convention<sup>6</sup>; son rôle est d'instaurer un regard extérieur sur les systèmes nationaux à partir du moment où les Etats ont abandonné une part de leur souveraineté, et c'est désormais de leur responsabilité que relève le défi d'acceptabilité et d'exécution de ses décisions.

S'il est vrai que la Cour européenne des droits de l'Homme dispose d'une importante légitimité puisqu'elle est composée de quarante-sept juges, un par Etat partie à la Convention, néanmoins le contrôle de l'exécution de ses arrêts ne relève pas de sa compétence. En d'autres termes, ce n'est pas à la Cour de faire appliquer ce qu'elle décide. De fait, la compétence

---

<sup>4</sup> Voir à ce propos, Richard Bellamy, *The Democratic Legitimacy of International Human Rights Conventions: Political Constitutionalism and the European Convention on Human Rights*, *The European Journal of International Law* Vol. 25 no.4, p: 1019-1042

<sup>5</sup> Rapport établi par l'assemblée parlementaire, *Impact de la Convention européenne des droits de l'homme dans les Etats parties : exemples choisis*, Vue d'ensemble établie par le Secrétariat de la commission des questions juridiques et des droits de l'homme à la demande de M. Pierre-Yves Le Borgn' (France, SOC), rapporteur sur la mise en œuvre des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme, AS/Jur/Inf (2016) 04 du 8 janvier 2016.

<sup>6</sup> Propos recueillis de Mme Elisabeth Lambert Abdelgawad, Directrice de recherche au CNRS, Université de Strasbourg, le 19 Avril 2016.

revient au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, qui vérifie que les Etats condamnés intègrent bien les mesures générales nécessaires pour éviter toute nouvelle violation du même ordre...Ainsi, la Cour européenne des droits de l'Homme n'agit pas seule. Ce sont trois partenaires qui doivent coopérer pour que tout fonctionne : la Cour, le Comité des Ministres et les Etats parties<sup>7</sup>.

Malgré cette répartition tripartite des rôles dans le système de la Convention européenne, il semble que le soutien apporté aujourd'hui par les populations à l'action des systèmes institutionnels (qu'ils soient européens ou internationaux) évoque le constat d'une érosion, voire même le constat d'une transformation de la légitimité et de ses fondements normatifs . Et ce d'autant plus que certains considèrent les Cours de droits de l'homme comme une menace à l'intégrité des systèmes légaux nationaux<sup>8</sup>, ou bien pas suffisamment intrusives et incapables de déterminer des standards internationaux puissants pour la gouvernance démocratique<sup>9</sup>, au risque de se réformer voire même de disparaître<sup>10</sup>.

Pour pallier à cette situation, une légitimité *sociale* est réclamée tant bien par la Cour pour se faire reconnaître et gagner en appui, respect et coopération ; que par les Etats pour reconnaître l'effectivité de son action que ce soit à leurs égards ou bien à l'égard de pays tiers. Cette légitimité sociale est souvent considérée comme ayant d'importants effets sur la durabilité et la flexibilité des institutions, autant politiques que judiciaires<sup>11</sup>.

Cette légitimité dérive exclusivement, selon certains auteurs, des expressions comportementales de l'acceptation, de la conformité aux décisions prises par l'institution<sup>12</sup>; cette conformité est différente selon que l'on se situe du côté de l'institution, ce qui implique une évaluation de la légitimité de la Cour en général, ou bien de lorsqu'on parle de légitimité d'un jugement individuel qui aurait trait à une situation particulière ne reflétant pas nécessairement la position que l'on se fait de l'institution en général.

D'autres, tels que *Pierre Rosanvallon*, la définisse comme étant "*la qualité particulière reconnue à une entité sociale ou politique par ceux qui en sont sujet ou en font partie et qui*

---

<sup>7</sup> Anne Paillard et Co., La Cour européenne des droits de l'homme est-elle une juridiction tyrannique ? 1er juillet 2009, p: 5. <http://droit-laval.univ-lemans.fr/IMG/La%20CEDH%20est-elle%20une%20juridiction%20tyrannique.pdf>

<sup>8</sup> Voir à ce propos, Leonard Hoffman, Judicial Studies Board Annual Lecture, London: Judicial Studies Board: the universality of Human rights (10Mar.2009),<http://www.judiciary.gov.uk/media/speeches/2009/speech-lord-hoffman-19032009>.

<sup>9</sup> Voir à ce propos, Victor Abramovich, From Massive Human Rights Problems to Structural Patterns: New Approaches and Classic Tensions in the Inter-American System, 11 sur: International Journal of Human Rights 6 (2009).

<sup>10</sup> Voir à ce propos, Basak Cali, Anne Koch, Nicola Bruch, The Legitimacy of Human Rights Courts: A grounded Interpretivist Analysis of the European Court of Human Rights, Human Rights Quarterly 35 (2013) 955-984, Edition Johns Hopkins University Press.

<sup>11</sup> Voir à ce propos, Fritz W. Scharpf, Legitimacy in the Multilevel European Polity, June 2009, Volume 37, 2e Edition Leviathan (2009).

<sup>12</sup> Voir à ce propos, James L. Gibson et Gregory A. Caldeira, The Legitimacy of Transnational Legal Institutions: Compliance, Support and The European Court of Justice, An Information Tool for Political Science Journal Publishing, An Information Tool for Political Science Journal Publishing, 39 AM. J. POL.SCI.459, 460 (1995).

lui confère ainsi son autorité”<sup>13</sup>. Elle est un économiseur de justification et de coercition, elle dispense ainsi le pouvoir de justifier en permanence ses actions et ses décisions et introduit le mystère de l’obéissance<sup>14</sup>. Ainsi, la légitimité de la Cour peut être déterminée par sa capacité à entrevoir des changements quant à la manière dont sont perçus les droits de l’homme dans un Etat membre donné, d’influencer les pouvoirs publics en place de sorte à faire de chaque affaire qui lui est soumise, une occasion pour déterminer un standard qui peut aller au-delà de ce qui est envisagé dans la Convention.

Par ailleurs, en matière des droits de l’homme, on se demande si leur valeur morale supérieure n’est pas en soi suffisante pour légitimer l’autorité de la Cour, en la considérant comme étant une sorte de « *facteur légitimant* »<sup>15</sup>, tant la valeur morale des droits de l’homme d’une part et l’acceptation des parties contractantes du contrôle de la Cour d’autre part, contribuent au postulat de sa légitimité.

Dans des termes plus généraux, la légitimité peut être comprise comme étant « *le respect et l’appui à la Cour qui émanent de la conviction des parties prenantes que la Cour décidera dans les affaires avec une certaine consistance et dans une mesure qui respectera la nature de la convention européenne des droits de l’homme ainsi que sa juridiction, en référence à des éléments probants clairs et transparents* »<sup>16</sup>.

Toutefois, cette conception ne semble pas faire l’objet d’unanimité de la part des Etats membres. Les récentes évolutions institutionnelles de la Cour, ainsi que les différentes positions politiques formulées par une minorité Etatique (Royaume Uni, Russie) à son égard témoignent désormais d’une remise en cause de sa légitimité.

D’ailleurs, plusieurs questionnements voient le jour à un moment où l’incarnation de la Cour de centre de gravité du système européen des droits de l’homme semble cruciale dans un contexte de crises dans lequel le désaveu est de bon augure. Il s’agit précisément de se demander si : *La légitimité de la Cour est-elle plutôt reconnue ou bien contestée, et sous l’influence de quels facteurs ? et Quelles sont les différents processus de légitimation et discours de dénigrement qui s’imposent à la Cour ; et auxquels celle-ci doit y répondre ?*

---

<sup>13</sup> Séverine Bellina, Dominique Darbon, Stein Sundstol Eriksen et Ole Jacob Sending, L’État en quête de légitimité. Sortir collectivement des situations de fragilité, Editions Charles Léopold Mayer, 2010, p : 21.

<sup>14</sup> Pierre Rosanvallon, le problème de la légitimité des institutions internationales, <http://www.college-de-france.fr/site/roger-guesnerie/symposium-2007-12-132.htm>

<sup>15</sup> Kanstantsin Dzehtsiarou, European consensus and the legitimacy of the European court of human rights, Cambridge University Press, Edition 2015; p:143. (Traduction libre)

<sup>16</sup> Fiona de Londras and Kanstantsin Dzehtsiarou, “Managing judicial Innovation in the European Court of Human Rights”. Human Rights Law Review, <http://hrlr.oxfordjournals.org/content/15/3/523> (Traduction libre)

A cette fin, plusieurs critères de légitimation se sont posés de point de vue méthodologique ; l'équation processus-résultat a semblé la plus logique, notamment de type input et output : *Le type input fait référence aux processus et surtout à la qualité des procédures utilisées ; par contre, un critère concentré sur les résultats de ces processus, leur nature et leurs conséquences appartient au type output*<sup>17</sup>. Cette analyse sera combinée à des interviews qui ont été conduits selon une approche d'échantillonnage représentatif des différentes parties prenantes au travail de la Cour.

*En s'en inspirant, notre analyse portera sur une esquisse des contours du processus de construction de légitimité de la Cour (Partie I) à travers l'identification des différents facteurs qui ont permis à la Cour d'asseoir sa légitimité (Chapitre 1), et les étapes de son évolution depuis sa création jusqu'à présent (Chapitre 2) afin de comprendre les raisons qui ont prévalu à l'état initial de la légitimité de la Cour; avant de pouvoir évaluer la situation actuelle suite à l'apparition de prémisses de crise de légitimité (Partie 2) qui ont différentes manifestations principales (Chapitre 1) auxquelles la Cour a dû apporter des réponses (Chapitre 2).*

---

<sup>17</sup> Steffen G. Schneider, la légitimité des systèmes politiques, l'espace public et les médias : Une étude comparée des discours de légitimation en Allemagne, aux États-Unis, en Grande-Bretagne et en Suisse, *Politique et Sociétés*, La construction de la légitimité dans l'espace public, Volume 27, numéro 2, 2008, p. 105-136, Éditeur : Société québécoise de science politique, <http://www.erudit.org/revue/ps/2008/v27/n2/019458ar.html>



## *Partie I – la construction de la légitimité de la Cour*

La convention d'origine avait essentiellement cherché à assurer la démocratie libérale dans l'Europe. Tel qu'argumenté par *Andrew Moravcsik*, l'objectif de la Convention européenne de 1950 des droits de l'homme a été principalement d'établir une gouvernance démocratique contre les futurs opposants et aucunement une conversion vers un certain altruisme moral des Etats membres. Dans le contexte des objectifs marqués par la guerre froide, l'Institutionnalisation initiale de la Convention européenne a été une manœuvre très délicate car elle était en quelque sorte paradoxalement en conflit potentiel avec les objectifs géopolitiques de la mise en œuvre de droits humains européens... Par conséquent, le but n'était pas d'altérer substantiellement la protection des droits de l'homme dans les Etats membres, mais plutôt de la garantir collectivement contre un retour du totalitarisme dans l'Europe de l'Ouest<sup>18</sup>.

En vue de trouver un compromis d'intégration européenne, incitant les Etats à adhérer à la Convention européenne (en tentant d'éviter tout marchandage sur les mécanismes institutionnels des droits de l'homme européens)<sup>19</sup>, plusieurs facteurs ont contribué à l'assise de légitimité de la Cour, qui ont permis à la Cour de profiter d'un bel élan de popularité pendant les premières années de sa création jusqu'à l'engagement du processus de réformes.

### *Chapitre 1/ les facteurs de légitimité de la Cour*

La Cour est considérée légitime selon certains parce qu'elle est le produit d'un idéal commun concernant la protection des droits de l'homme et ayant des standards communs en matière de droits de l'homme. Cette légitimité est basée sur la volonté des Etats membres d'adhérer au système de la Convention (A), sur les principes régissant par le système de la Convention (B) ainsi que sur l'engagement de part et d'autre « Cour-Etats membres » visant à atteindre un compromis d'entente politique (C) permettant à la Cour de pallier aux problèmes systémiques dont souffrent les Etats dans la mise en œuvre des droits énoncés par la Convention, et à ces derniers de ne pas se sentir heurtés dans leurs sensibilités et spécificités nationales.

---

<sup>18</sup> Mickael Rask Madsen, *The Protracted Institutionnalization of the Strasbourg Court: From Legal Diplomacy to Integrationist Jurisprudence*, p. 44; dans *The European Court of Human Rights between Law and Politics* édité par Jonas Christoffersen et Mickael Rask Madsen, Oxford University Press, Edition 2011 (Traduction libre).

<sup>19</sup> La deuxième option fût réalisée en 1953 lorsque dix Etats membres ont ratifié la Convention et par conséquent l'ont rendu effective : Royaume Uni, Danemark, Allemagne, Grèce, Islande, Irlande, Luxembourg, Norvège, la Sarre et la Suède. ; tandis que la première est devenue effective en 1955 lorsque les six acceptations requises ont été reçues : Suède, Irlande, Danemark, Islande, la République fédérale d'Allemagne et la Belgique. Il est à remarquer que les principales puissances européennes, en l'occurrence le Royaume Uni et la France, ainsi que l'Italie n'ont figuré parmi les Etats ayant donné main forte à la construction d'un système européen effectif des droits de l'homme.

## *A/ le facteur sociologique : le consensus européen*

Aux termes du Préambule de la Convention, les Hautes parties contractantes ont réaffirmé leur « *profond attachement à ces libertés fondamentales qui constituent les assises mêmes de la justice et de la paix dans le monde et dont le maintien repose essentiellement sur un régime politique véritablement démocratique, d'une part, et, d'autre part, sur une conception commune et un commun respect des droits de l'homme dont ils se réclament* ». Elles se sont décrites comme une association « *d'Etats européens animés d'un même esprit et possédant un patrimoine commun d'idéal et de traditions politiques, de respect de la liberté et de prééminence du droit* » leur objectif, en adoptant la Convention, était de « *prendre les premières mesures propices à assurer la garantie collective de certains des droits énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme* ».

Les acteurs croient en une institution telle que la Cour parce qu'ils y reconnaissent un besoin général pour une institution qui confirme un ensemble de valeurs politiques et objectifs auxquels ils souscrivent<sup>20</sup>. Ils reconnaissent en elle l'incarnation des valeurs européennes partagées en matière de droits de l'homme, et ce malgré l'ampleur du défi auquel doit faire face la Cour et qui consiste en sa mission à réviser des décisions souvent adoptées par les gouvernements élus démocratiquement.

Toutefois, ce n'est pas pour autant que le rapport entre la Cour et les parties contractantes doit être un rapport de supériorité-infériorité ; il faudrait plutôt maintenir des relations synergiques en vue de gagner en légitimité et en autorité. D'ailleurs, la légitimité de la Cour serait même amenée à disparaître si elle est perçue en tant qu'institution qui porte des jugements arbitraires sans le respect qui est dû aux normes juridiques nationales ou bien au principe de la subsidiarité qui fait que la Cour ne peut se substituer aux systèmes nationaux de protection des droits de l'homme.

C'est en effet la nature volontariste du droit international qui permet de limiter l'effet négatif du non engagement dans l'interprétation originale de la Convention.

Par ailleurs, l'adhésion des parties contractantes à la convention à des intervalles de temps irréguliers ne signifie pas non plus que des standards différents doivent être appliqués sur la base de quel Etat partie a ratifié la convention. En effet, la nature volontariste du droit international détermine le fait que même les parties contractantes à la Convention doivent exprimer une acceptation continue d'être contrôlés par la Cour.

---

<sup>20</sup> Basak Cali, Anne Koch, Nicola Bruch, *The Legitimacy of Human Rights Courts: A grounded Interpretivist Analysis of the European Court of Human Rights*, *Human Rights Quarterly* 35 (2013), Edition Johns Hopkins University Press; p: 964 (Traduction libre).

Dans l'état actuel, on parle même d'un « *updated consent* » étant donné qu'il reflète la situation actuelle du droit et la pratique dans les parties contractantes, ceci implique que toute partie contractante contre laquelle le consentement européen est évoqué peut s'opposer sur la base que la décision démocratique prise par elle fût évincé par les autres parties contractantes. *Serait-il même envisageable qu'un Etat à travers le processus démocratique tienne des choix éthiques ou bien moraux tirés de ses spécificités nationales, se voit privé de ces choix sous prétexte du consentement ?*

La réponse à cette question surgit instinctivement : la Cour ne retient pas une violation du consentement européen, mais plutôt de la convention. En effet, le consentement des Etats parties doit appuyer la Cour dans sa quête du sens des droits exprimés dans la Convention et doit ainsi être considéré comme l'acceptation collective d'une règle particulière ou bien d'une approche particulière- une commune européenne attitude ou bien des règles acceptées communément et qui constituent une sorte d'ordre public européen, tel que reflété par le consentement européen.

Certains auteurs tels que *George Letsas*<sup>21</sup> se sont même interrogés sur la valeur normative de la légitimité fournie par le consensus européen, et évoquent l'idée selon laquelle le jugement des droits de l'homme devrait se faire sur la base de la prévalence morale des droits de l'homme ; ainsi, ce n'est pas le nombre des Etats qui ont appuyé tel standard qui légitimise les décisions de la Cour, mais plutôt sur la base de valeurs abstraites de moralité politique, tels que : le pluralisme, la tolérance et l'ouverture d'esprit qui sont des concepts reflétant un engagement moral commun aux principes de la démocratie libérale. En même temps, cette base de valeurs abstraites de moralité peut être considérée comme étant arbitraire et politique. Par ailleurs, l'influence de la Cour sur le droit national semble au moins de manière partielle due à l'incarnation de la Cour d'un rôle d'autorité à travers les mécanismes interprétatifs et techniques développées dans les affaires qui lui sont soumises tel que précisé par l'article 32 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

En effet, la définition des droits protégés par la Convention sont développés et élucidés de manière générale et abstraite dans le cadre de standards et critères qui peuvent être appliqués dans une large catégorie d'affaires. Les précédents judiciaires de la Cour deviennent désormais une assise sur laquelle la Cour peut fonder sa légitimité, tout en se situant dans une démarche dynamique et évolutive des droits énoncés dans la Convention à la lumière des évolutions de la vie quotidienne.

---

<sup>21</sup> George Letsas, "A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights", publié à Oxford Scholarship Online en Janvier 2009, p.124. (Traduction libre)

La combinaison de l'acceptation de l'autorité interprétative des jugements de la Cour et l'utilisation des techniques d'interprétation extensive est souvent considérée comme l'explication majeure de la signification des jurisprudences de la Cour. Cependant, il est à souligner que la légitimité tirée de ladite acceptation ne saura exister si les autorités nationales ignorent purement et simplement les jugements de la Cour et ses interprétations.

La démonstration la plus flagrante de cette réflexion est bien évidemment la déclaration de Brighton<sup>22</sup>, dans laquelle les présidents des gouvernements des Etats parties à la Convention ont expressément adopté la mission interprétative de la Cour et réaffirmé le besoin de considérer les effets de ses jugements sur leurs propres jurisprudences, aussi bien que le besoin d'implémenter les jugements de la Cour.

Toutefois, les Etats peuvent considérer dans certains cas que la Cour est allée beaucoup trop loin « *ultra vires* » et arrêtent par conséquent de se soumettre à ses décisions, dénonçant même la Convention. La question serait de déterminer la limite que la Cour ne devrait pas franchir en vue de maintenir sa légitimité.

Le processus de prise de décision par la Cour est également, par ailleurs, un élément à considérer. A défaut de reconnaissance de la supériorité morale des droits de l'homme par les Etats parties à la Convention, ainsi que de l'incarnation d'être le centre du système européen des droits de l'homme par la Cour, le processus de prise de décision de la Cour peut sembler pour les Etats comme étant arbitraire et politique, reflétant des croyances subjectives de la majorité des juges de la Cour, et par conséquent « *illégitime* ». D'ailleurs de plus en plus, les acteurs perçoivent une compétition au lieu d'une coopération entre les institutions nationales et internationales, ce qui implique une garantie de légitimité des institutions internationales dans les contextes nationaux<sup>23</sup>.

### *B/ le facteur juridique : le système de la Convention*

Le système européen de protection des droits de l'homme consacre un véritable « *ordre public européen* » qui « *traduit les exigences essentielles d'une vie en société et pose le postulat de l'existence de règles perçues comme fondamentales pour la société européenne et s'imposant à ses membres* »<sup>24</sup>, d'où en découle l'ensemble des droits qui ont été consacrés (droits

---

<sup>22</sup> La Conférence à haut niveau réunie à Brighton les 19 et 20 avril 2012 à l'initiative de la présidence britannique du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe. Une déclaration a été faite à l'issue de la conférence de Brighton, qui comporte des propositions visant à engager des réformes à la Cour et à modifier la Convention européenne des droits de l'homme visant à alléger la charge de travail de la CEDH. Elle contient de nombreuses promesses encourageantes de la part des États, selon lesquelles ils s'engagent à appliquer la Convention et à prendre des mesures concrètes en ce sens.

<sup>23</sup> Basak Cali, Anne Koch, Nicola Bruch, *The Legitimacy of Human Rights Courts: A grounded Interpretivist Analysis of the European Court of Human Rights*, *Human Rights Quarterly* 35 (2013), Edition Johns Hopkins University Press; p: 958 (Traduction libre).

<sup>24</sup> Frédéric Sudre « *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme* » *Thémis* - 5<sup>ème</sup> édition janvier 2009, p.10.

individuels ou collectifs), dont certains comme *l'interdiction de la torture et des traitements inhumains ou dégradants ou la prohibition de l'esclavage*, ne souffrent d'aucune dérogation. A cette fin, la Cour exerce un contrôle effectif de nécessité et de proportionnalité sur ces ingérences ou restrictions qui doivent être « nécessaires dans une société démocratique<sup>25</sup> ».

Deux principes fondamentaux sous-tendent la légitimité de la Cour dans ce cadre : *l'effectivité* du système de sauvegarde qui se concilie avec sa *subsidiarité* ; tous deux devront être préservés et réaffirmés.

L'intérêt premier de la Cour est d'assurer au système de sauvegarde et aux droits garantis une véritable effectivité ; il s'agit pour la Cour d'assurer au système de sauvegarde et droits garantis, une véritable effectivité en protégeant des droits non pas théoriques ou illusoire, mais concrets et effectifs.

En vue de garantir cette effectivité, la Cour constate que la réalisation de nombreux droits énoncés par la Convention fait peser à la charge des Etats une obligation *-substantielle ou procédurale-* d'adopter des « *mesures positives* », bien souvent d'ordre économique ou social. En effet, si la vocation des instruments internationaux de protection de la personne humaine est avant tout d'énoncer des droits ; cette protection est fonction, outre des mécanismes de garantie mises en place, des obligations incombant aux Etats parties<sup>26</sup>.

A cet effet, l'article 1<sup>er</sup> de la Convention européenne des droits de l'homme prévoit qu'il incombe avant tout aux États parties de veiller à ce que, d'une part, les droits et libertés consacrés par la Convention soient pleinement garantis à toute personne relevant de leur compétence et, d'autre part, que leur droit et leur pratique internes soient conformes à la Convention, selon l'interprétation retenue par la Cour européenne des droits de l'homme, qui fait autorité. Le corollaire de cette obligation principale faite aux États est l'obligation faite aux États parties d'exécuter pleinement et rapidement les arrêts définitifs de la Cour (article 46(1) de la Convention).

Le système de la Convention repose ainsi sur la responsabilité de l'Etat. Certes, l'enjeu pour la Cour est grand en termes de gain ou de perte de légitimité, mais ceci aura surtout pour corollaire le respect par l'Etat d'un certain nombre d'obligations positives mises à sa charge en sa qualité d'Etat partie au système de la Convention. D'ailleurs, le plus grand succès de la Cour ne serait-il pas qu'elle ne soit saisie que des questions les plus essentielles, en nombre

---

<sup>25</sup> CEDH, Parti communiste unifié de Turquie et al. c/ Turquie, 30 janvier 1998.

<sup>26</sup> Jean-François Akandji-Kombe, les obligations positives en vertu de la Convention européenne des droits de l'Homme, Un guide pour la mise en œuvre de la Convention européenne des droits de l'Homme, Précis sur les droits de l'homme, no 7, Direction générale des droits de l'homme ; Conseil de l'Europe 2006, 1<sup>e</sup> impression, juillet 2006, p : 5.

limité, que pose la protection de ces droits en Europe, laissant aux juges nationaux le soin d'en assurer la protection quotidienne ?

Le principe de subsidiarité signifie que chaque Haute Partie contractante conserve la responsabilité première d'identifier les mesures les plus adaptées pour mettre en œuvre la Convention en tenant compte, le cas échéant, des circonstances nationales.

En fixant l'étendue du pouvoir discrétionnaire dont jouit les Etats dans la mise en œuvre des limitations aux droits protégés ; on parle même d'une sorte d'*autolimitation judiciaire*. La justification de cette notion réside dans une constatation fonctionnelle : ce sont les autorités nationales, parce qu'elles sont en contact direct avec les forces vives de leur pays, qui ont la meilleure connaissance des circonstances et des conditions locales d'application de la Convention<sup>27</sup>. Cependant, le respect de la diversité européenne est parfois mis à mal par la Cour, qui n'a pas hésité à refuser l'adoption « coparentale » aux couples homosexuels<sup>28</sup> ou refuser la reconnaissance juridique du lien de filiation entre un enfant né d'une gestation pour autrui à l'étranger et son père biologique<sup>29</sup>.

Pour pallier à cette divergence, un certain nombre d'États ont modifié leur ordre juridique avant ou peu après leur adhésion au Conseil de l'Europe, afin de le mettre en conformité avec les exigences de la Convention<sup>30</sup>.

Il n'est pas indispensable que la Cour de Strasbourg constate une violation pour que la Convention ait un impact ; de fait, un certain nombre de réformes ont été mises en œuvre sans que la Cour n'ait au préalable conclu à une violation. À certaines occasions, les États ont remédié à une violation avant que la Cour ne rende un arrêt, ce qui a conduit à la radiation de l'affaire du rôle de la Cour. Dans d'autres cas, un règlement amiable (conformément à l'article 38 de la Convention) a été obtenu, l'État défendeur ayant accepté de modifier sa législation ou sa pratique, ou l'affaire a été rayée du rôle à la suite d'une déclaration unilatérale de l'État (conformément à ce que prévoit l'article 62A du Règlement de la Cour), qui reconnaissait l'existence d'une violation et s'engageait à remédier à la situation. De même, les États se sont montrés prêts à respecter leurs obligations nées de la Convention en examinant attentivement la jurisprudence de la Cour et, le cas échéant, en adaptant leur ordre juridique à la suite de la constatation d'une violation dans une affaire introduite contre un autre État, amplifiant ainsi l'effet de la jurisprudence de la Cour dans l'Europe entière en

---

<sup>27</sup> Frédéric Sudre, la convention européenne des droits de l'homme, PUF n 2513, 10 édition 2015 ; p :44.

<sup>28</sup> CEDH, 19 février 2013, affaire. X et a. c/ Autriche.

<sup>29</sup> CEDH, 26 Septembre 2014, Sylvie Mennesson et autres c/ la France.

<sup>30</sup> On peut citer à ce propos le cas de la Suisse, qui a conféré aux femmes le droit de vote à l'échelon fédéral avant de ratifier la Convention. À la suite des changements politiques survenus à la fin des années 1980 et au début des années 1990, plusieurs États postsoviétiques ont aboli la peine de mort ; un certain nombre de pays adhérents d'Europe centrale et orientale ont entrepris de vérifier la conformité de leur ordre juridique avec les normes de la Convention et ont adapté cet ordre juridique et leur pratique en conséquence.

tenant compte de l'autorité de la chose interprétée (*res interpretata*) des arrêts de la Cour de Strasbourg<sup>31</sup>.

En s'accordant le droit de compétence finale en matière d'interprétation des dispositions de la Convention, la Cour changea son rôle dans le cadre de la structure d'implémentation de la Convention. Ainsi, la prise en compte de la jurisprudence de la Cour a aussi substantiellement affecté la garantie des droits dans les Etats. En Allemagne, pays qui connaît un régime de « *dualisme tempéré* » selon l'expression du président Papier<sup>32</sup>, les arrêts produisent des effets *erga omnes* et se sont même vu reconnaître une portée normative en matière constitutionnelle<sup>33</sup>. Les Etats ne disposent plus désormais de marge d'appréciation ou d'incorporation sélective, voire même la possibilité d'hésiter entre l'application du droit constitutionnel national et les décisions de la Cour<sup>34</sup>. Toutefois, ils n'ont pas le pouvoir d'interpréter la convention comme ils le souhaitent ou simplement d'une manière qui concorde avec leur programme politique<sup>35</sup>.

Par conséquent, la marge d'appréciation<sup>36</sup> des Etats membres peut être large ou plus étroite selon la disposition concernée ; l'intérêt en jeu ; le but de l'entrave à l'exercice de ce droit ou encore selon qu'il y a ou non un consensus au sein des Etats membres.

Il incombe également à la Cour de veiller à ce que la doctrine continue d'être appliquée en conformité avec la jurisprudence constante de la Cour en la matière. Agir autrement, saperait l'ensemble du système européen de protection des droits de l'homme, et ferait peser une charge supplémentaire sur les individus et la Cour. Cependant, il incombe aussi aux Etats

---

<sup>31</sup> Rapport établi par l'assemblée parlementaire, Impact de la Convention européenne des droits de l'homme dans les États parties : exemples choisis, Vue d'ensemble établie par le Secrétariat de la commission des questions juridiques et des droits de l'homme à la demande de M. Pierre-Yves Le Borgn' (France, SOC), rapporteur sur la mise en œuvre des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme, AS/Jur/Inf (2016) 04 du 8 janvier 2016.

<sup>32</sup> Hans-Jürgen Papier, Président de la Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne, *L'exécution et les effets des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'ordre juridique allemand*, in *Cour européenne des droits de l'homme, Dialogue entre juges*, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2006, p. 60.

<sup>33</sup> Cour constitutionnelle fédérale, *Görgülü*, du 14 octobre 2004, BVerfGE 111,307 (319).

<http://www.apr-strasbourg.org/detail-document-82-.html>. Pour plus de détails, consulter Jörg Gerkrath, l'effet contraignant des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme vu à travers le prisme de la Cour Constitutionnelle Allemande in *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme* (67/2006). <http://www.rtdh.eu/pdf/2006713.pdf>

<sup>34</sup> Jannika Jahn, *Ruling (In) directly through Individual Measures? effect and Legitimacy of the ECtHR's New Remedial Power*, périodique 2014 (Traduction libre).

<sup>35</sup> Nuala Mole, *Futurs enjeux du système conventionnel*, Comité directeur pour les droits de l'homme (CDDH), comité d'experts sur la réforme de la Cour (DH-GDR), Groupe de rédaction F sur la réforme de la COUR (GT-GDR-F), contributions précédentes faites dans le contexte des travaux en cours par les experts ad hoc invités à participer à la 2<sup>e</sup> réunion, p :27.

<sup>36</sup> CEDH, Jugement du 18 mars 2011, *Lautsi et autres c/ Italie*, relative à la conformité au droit à l'instruction et à la liberté de pensée, de conscience et de religion de la présence obligatoire de crucifix dans les salles de classe d'écoles publiques. La décision de la Cour a validé la présence des crucifix dans les écoles publiques en Italie. D'ailleurs, dès les débuts de la Cour, dans l'arrêt *Lawless c/ Irlande*, 1<sup>er</sup> juillet 1961, il fût état des dérogations qu'un État est autorisé à apporter à certains droits et libertés pour des motifs de protection de l'ordre public.

membres de ne pas compromettre la crédibilité de la Cour dans l'exercice de sa fonction de contrôle<sup>37</sup>, auquel cas on pourrait parler de crise de légitimité.

Enfin, il est à remarquer que l'évolution du système de la convention continue d'être intimement lié à l'interaction dynamique entre la société civile et la Cour. La légitimité repose sur un équilibre fin entre l'inclusion sociétale et l'appui de l'exécutif national. Ainsi, les différentes oppositions auxquelles fait face relativement la Cour à une affaire donnée, pourrait renforcer sa légitimité aux yeux des citoyens, mais en même temps causer une crise de légitimité aux yeux des pouvoirs exécutifs nationaux<sup>38</sup>.

### *C/ le facteur politique : la logique du compromis*

La légitimité de la Cour est fondée sur la logique d'un juste compromis, ce que les acteurs pensent perdre en accordant la légitimité à la Cour doit être balancé par ce qu'ils perçoivent en termes de gain en retour<sup>39</sup>.

D'une part, il est communément admis que les *juges* accordent une grande importance dans la fixation de standards communs en matière de droits de l'homme à travers l'Europe en tant que fondements politiques de la Cour ; ils perçoivent l'harmonisation des standards des droits de l'homme comme une valeur en soi que la Cour a pour devoir d'accomplir. La légitimité de la Cour est ainsi perçue à travers une application uniforme et égale des droits de l'homme dans tous les Etats.

Les *avocats* quant à eux, estiment que la légitimité de la Cour est plus liée à son degré d'intrusion dans les affaires nationales ; ils perçoivent le système juridique national comme ayant un besoin continu d'amélioration, et les standards communs comme des idéaux à atteindre dans les contextes nationaux. Ils relèvent par contre et étant donné leur expérience directe avec les procédures de la Cour, des problèmes liés à la performance technique de la Cour (décisions de recevabilité tout particulièrement) et les considéraient comme une cause d'échec potentiel qui pourrait affecter la légitimité de la Cour aux yeux de ses requérants<sup>40</sup>. Ils sont en faveur d'un organe européen politique cosmopolite, invoquant le besoin d'une plus

---

<sup>37</sup> Nuala Mole, Futurs enjeux du système conventionnel, Comité directeur pour les droits de l'homme (CDDH), comité d'experts sur la réforme de la Cour (DH-GDR), Groupe de rédaction F sur la réforme de la COUR (GT-GDR-F), contributions précédentes faites dans le contexte des travaux en cours par les experts ad hoc invités à participer à la 2<sup>e</sup> réunion, p :27.

<sup>38</sup> Rachel A. Cichowski, Civil Society and the European Court of Human Rights, p:77; dans The European Court of Human Rights between Law and Politics, édité par Jonas Christoffersen et Mickael Rask Madsen, Oxford University Press, Edition 2011 (Traduction libre).

<sup>39</sup> Basak Cali, Anne Koch, Nicola Bruch, The Legitimacy of Human Rights Courts: A grounded Interpretivist Analysis of the European Court of Human Rights, Human Rights Quarterly 35 (2013), Edition Johns Hopkins University Press; p: 976. (Traduction libre)

<sup>40</sup> Propos recueillis de Maître Christophe Meyer, Avocat auprès de la CEDH, le 17 Mai 2016.



grande intrusion de la part de la Cour dans le domaine des droits de l'homme et sous-estimant la manière dont ceci pourrait miner les institutions politiques et judiciaires nationales.

Ainsi, il en ressort que la légitimité est un concept multidimensionnel qui se situe différemment selon le positionnement de l'interlocuteur dans le travail administré par la Cour.

Une logique de compromis s'impose désormais entre ces différentes perceptions de la légitimité, un compromis entre les objectifs et la performance des Cours de droits de l'homme et les objectifs et performance des institutions nationales.

Ainsi, une évaluation perpétuelle s'impose entre le degré de concordance d'un système de pouvoir donné d'une part, et les croyances, valeurs et attentes qui le justifient d'autre part, partant de l'idée que la légitimité des Cours des droits de l'homme ne peut être perçue isolément du cadre social national. Une perception négative de la situation nationale des droits de l'homme augmente considérablement la valeur de la Cour comme une institution légitime et vice versa<sup>41</sup>.

*En résumé, la légitimité de la Cour est déterminée par trois facteurs (sociologique, juridique et politique), qui sous-tendent de manière évolutive l'adhésion de chaque Etat partie au système de la Convention. Ces facteurs dérivent des expressions comportementales de l'acceptation de son autorité, puis de la conformité effective à ses décisions, quoique cette conformité peut être différente selon où on se situe.*

*Ils peuvent, par ailleurs, avoir des déclinaisons de renforcement ou bien d'affaiblissement de la légitimité selon le contexte qui prévaut dans le domaine des droits de l'homme, et la manière différenciée dont les Etats réagissent en conséquence depuis le fondement du système de la Convention.*

### *Chapitre 2/ les étapes du processus de légitimation*

On peut identifier trois étapes majeures de la construction du processus de légitimation de la Cour depuis sa création. Nous avons opté pour une répartition chronologique, justifiée par l'intention de mettre l'accent sur l'avant et l'après du tournant de l'élargissement du Conseil de l'Europe à de nouveaux Etats. Cette étape fût critique pour la Cour dû au flot des affaires qui lui ont été soumises.

---

<sup>41</sup> Voir à ce propos, Basak Cali, Anne Koch, Nicola Bruch, The Legitimacy of Human Rights Courts: A grounded Interpretivist Analysis of the European Court of Human Rights, Human Rights Quarterly 35 (2013) 955-984, Edition Johns Hopkins University Press.

### *A/ la Cour est une success story : 1959-1989*

Lors de son adoption en 1950, la Convention entendait incarner le reflet des valeurs déjà communes aux Etats parties fondateurs du système qui, se sont tous engagés solennellement à garantir à l'ensemble des personnes relevant de leur juridiction les droits et les libertés qu'elle consacre. Le monde en 1950 était très différent du nôtre ; depuis cette époque, les Etats européens sont parvenus à un consensus portant sur l'inacceptabilité de situations considérées comme banales en 1950 (*la criminalisation de l'homosexualité, les châtiments corporels infligés aux enfants, les conditions de détention dégradantes, la peine capitale, par exemple*)<sup>42</sup>.

Après un démarrage laborieux marqué par la méfiance des Etats à l'égard d'une justice supranationale en matière de droits fondamentaux, qui serait de nature à mettre en cause le bien-fondé des choix nationaux législatifs et jurisprudentiels, la Convention a consacré comme organes de contrôle : la Commission, avec une compétence pour recevoir et instruire les plaintes des États et de l'individu, et une Cour pour sanctionner le manquement d'un État à ses obligations vis-à-vis de la Convention, à la demande de la Commission et des États.

La Commission était chargée d'opérer un filtrage rigoureux, tandis que l'essentiel du contentieux recevable et faisant l'objet d'un rapport au fond, était décidé par le Comité des ministres, lequel se ralliait, à de très rares exceptions près, aux constatations de la Commission.

Depuis 1959, la Cour européenne a commencé très progressivement à développer son autonomie institutionnelle et sa jurisprudence en vue de consolider sa position en tant que garant des droits de l'homme en Europe de l'Ouest. A partir du début de l'après-guerre froide, la Cour est devenue de plus en plus impliquée dans la transition vers la démocratie et l'Etat de droit en Europe de l'Est.

Cependant, à cause des incertitudes concernant l'avenir du système de la Convention, tout particulièrement la réticence des Etats parties à accepter les plein pouvoirs de la Cour et les requêtes individuelles, le développement a été quelque peu inversé étant donné que ce n'est pas aux Etats parties de prouver leur bonne compréhension des droits de l'homme européens, mais plutôt à la Cour d'asseoir sa légitimité.

---

<sup>42</sup> Nuala Mole, Futurs enjeux du système conventionnel, Comité directeur pour les droits de l'homme (CDDH), comité d'experts sur la réforme de la Cour (DH-GDR), Groupe de rédaction F sur la réforme de la COUR (GT-GDR-F), contributions précédentes faites dans le contexte des travaux en cours par les experts ad hoc invités à participer à la 2<sup>e</sup> réunion, p :24.

Tant que la Cour contribuait à consolider les acquis sociétaux longuement défendus dans les différentes traditions européennes, elle était implicitement affranchie de tout réquisit de légitimité morale ou bien fonctionnelle. D'ailleurs, plusieurs Etats ont modifié leur ordre juridique avant ou peu après leur adhésion au Conseil de l'Europe, afin de le mettre en conformité avec les exigences de la Convention<sup>43</sup>.

Les États se sont montrés prêts à respecter leurs obligations nées de la Convention en examinant attentivement la jurisprudence de la Cour et, le cas échéant, en adaptant leur ordre juridique à la suite de la constatation d'une violation dans une affaire introduite contre un autre État, amplifiant ainsi l'effet de la jurisprudence de la Cour dans l'Europe entière en tenant compte de l'autorité de la chose interprétée des arrêts de la Cour de Strasbourg.

En 1983, la Commission européenne des droits de l'Homme avait exprimé son inquiétude du sérieux arriéré des affaires qui allaient risquer de se développer, et souligné qu'il était grand temps de fournir aux organes de la Convention les moyens pour s'adapter à cette situation, en maintenant la qualité de leur travail et la confiance dont ils jouissent<sup>44</sup>.

La même année, avec le nouveau Règlement de la Cour, le requérant a obtenu une position autonome dans la procédure, se présentant en rapport direct avec la Cour, sans besoin de la médiation de la Commission ; le Président pouvait autoriser le requérant à défendre lui-même sa position, si nécessaire par l'intermédiaire d'un avocat ou de toute autre personne acceptée par le Président. Cette modification faisait en sorte que l'intervention de la Cour restait toujours cantonnée à la demande de la Commission et des États ; l'individu avait cependant acquis un *locus standi* qui donnait à la procédure un caractère vraiment contradictoire. Il fallait tout de même pour que le principe de l'égalité des armes fût respecté, donner à l'individu le droit de saisir la Cour<sup>45</sup>.

En effet, cette situation a donné naissance à une inégalité de traitement procédural entre l'individu et l'Etat défendeur devant la Commission dans le cadre de l'examen de la recevabilité des requêtes individuelles : l'Etat défendeur a le droit de demander l'examen de la requête individuelle par une chambre de la Commission plénière, alors que cette prérogative est refusée au requérant. Il n'en demeure pas moins qu'une catégorie de requérants ne profitera pas entièrement du principe de l'égalité de traitement procédural : il s'agit des personnes

---

<sup>43</sup> On peut citer à ce propos le cas de la Suisse, qui a conféré aux femmes le droit de vote à l'échelon fédéral en 1971 avant de ratifier la Convention.

<sup>44</sup> Memorandum du 17 Novembre 1983, cité dans « Functioning of the Organs of the European Convention on Human Rights : Assessment, Improvement and Reinforcement of the International Control Machinery set up by the Convention », Rapport soumis par la délégation suisse à la Conférence ministérielle européenne sur les droits de l'homme, Vienne, 19-20 Mars 1985, réimprimé dans *Human Rights Law Journal* (1985), 99.

<sup>45</sup> Ireneu Cabral Barreto, le droit de recours individuel devant la Cour européenne des droits de l'homme, p : 5.  
[http://rs.sqdi.org/volumes/15.2-04\\_barreto.pdf](http://rs.sqdi.org/volumes/15.2-04_barreto.pdf)

emprisonnées ou détenues. Le droit d'être présent à Strasbourg lors de l'examen de leur affaire par la Cour ne leur a été pas reconnu<sup>46</sup>.

Toutefois, l'engouement pour le système de la Convention pendant cette période, tant de la part des Etats que des individus témoignait d'une légitimité naissante de la Cour. Elle fût une success story.

### *B/ la parenthèse de l'élargissement :1989-2007*

Deux raisons majeures ont rendu nécessaire une première restructuration du mécanisme de contrôle établi par la Convention : l'augmentation du nombre et la complexité des requêtes d'une part ; la multiplication, après la chute du mur de Berlin le 9 novembre 1989, des adhésions à la Convention et des déclarations de reconnaissance de la juridiction obligatoire de la Cour d'autre part<sup>47</sup>.

Ainsi, suite aux changements démocratiques, initiés à compter de 1989<sup>48</sup>, le Conseil de l'Europe décide le 8 juin 1989 de s'élargir aux pays d'Europe de l'Est en créant le statut d'invité spécial à l'Assemblée parlementaire.

Ces pays ne présentaient pas les mêmes standards que ceux de l'Europe de l'Ouest en matière de droits de l'homme. Le pari fût que leur intégration au sein du Conseil de l'Europe les aiderait, grâce aux procédures de *tutelle* ou de *monitoring*, à s'élever au niveau des standards de la Convention.

L'élargissement a provoqué une augmentation du nombre des Hautes Parties contractantes à la Convention et par conséquent, une croissance exponentielle de son contentieux puisque le nombre de recours a été multiplié par douze<sup>49</sup>. Le nombre croissant de requêtes en plein essor auquel la Cour doit faire face est ainsi simplement le prix de son succès, un prix qu'elle ne peut toutefois pas se permettre compte tenu de ses ressources actuelles<sup>50</sup>.

L'urgence s'est faite donc sentir d'augmenter l'efficacité du système de contrôle initialement prévu pour une petite douzaine d'Etats. Une crise de légitimité risquait de naître, et ce d'autant plus que la Cour échoue à maintenir les standards de procès équitable qu'elle requiert des juridictions nationales.

---

<sup>46</sup> Jean-François Flauss. Le droit de recours individuel devant la Cour européenne des droits de l'homme — Le protocole n° 9 à la Convention européenne des droits de l'homme. Annuaire français de droit international, volume 36, 1990. pp. 512.

[http://www.persee.fr/doc/afdi\\_0066-3085\\_1990\\_num\\_36\\_1\\_2976](http://www.persee.fr/doc/afdi_0066-3085_1990_num_36_1_2976)

<sup>47</sup> Jean Pierre Marguénaud, la Cour européenne des droits de l'homme, 6<sup>e</sup> édition Dalloz, p : 15.

<sup>48</sup> Le nombre de membres de l'Organisation, qui était de 24 en 1990, est passé à 32 en 1993, à 38 en 1995, à 43 en 2001 et à 47 en 2007. Il est, depuis lors, demeuré inchangé.

<sup>49</sup> Elisabeth Lambert Abdelgawad, The Economic Crisis and the Evolution of the System Based on the ECHR: Is There Any Correlation? European Law Journal, Vol. 22, No. 1, January 2016, p: 76. (Traduction libre)

<sup>50</sup> Robert Hamrsen, The Reform of the Convention System: Institutional Restructuring and the (Geo) Politics of Human Rights; p :120; cité dans The European Court of Human Rights between Law and Politics, édité par Jonas Christoffersen et Mickael Rask Madsen, Oxford University Press, Edition 2011. (Traduction libre)

Le 6 novembre 1990, quatorze Etats membres du Conseil de l'Europe ont signé le protocole n°9 à la Convention, consacrant au profit de toute personne physique, toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers, un *droit de saisine* de la Cour de Strasbourg, s'inscrivant dans le prolongement de celui offert devant la Commission européenne des droits de l'homme par l'article 25 de la Convention. L'ouverture à la signature de ce nouveau protocole constitue à l'évidence un événement d'une grande portée symbolique. La Cour européenne devient la seule Cour internationale devant laquelle les individus disposeront d'un *droit d'action en justice* les autorisant à mettre en accusation un Etat, et de surcroît leur propre Etat national<sup>51</sup>. De la sorte, le caractère intégré du système de la Convention se trouve encore renforcé. Ce surplus d'intégration accentue encore davantage l'impression de déficit juridictionnel existant dans le cadre du système communautaire, dans lequel l'individu continue à ne disposer en matière de protection de ses droits fondamentaux à l'encontre des Institutions que de voies d'action notoirement insuffisantes. C'est dire qu'une prochaine adhésion de la Communauté européenne à la Convention et à ses mécanismes de contrôle serait sans doute très souhaitable<sup>52</sup>.

En 1994, le Protocole n°9 est entré en vigueur. Il a ouvert au requérant individuel- ayant saisi la Commission- le droit de saisir la Cour, mais pas encore celui d'obtenir de la Cour un examen au fond de son affaire. Aussi, la saisine de la Cour fût médiatisée par l'intervention d'un comité, constitué au sein de la Cour, chargé de filtrer les affaires et qui pouvait décider, à l'unanimité, de ne pas déférer l'affaire à la Cour et de le transférer au Comité des ministres. Désormais, la structure tripartite de la Convention pour l'examen des affaires Commission, Cour et Comités de ministres -, a été victime de son propre succès<sup>53</sup>.

En effet, ce système a commencé à avoir des difficultés à répondre dans un délai raisonnable aux demandes des individus, ce qui a exigé le passage de la Commission à un organe semi-permanent. Mais l'ouverture du Conseil de l'Europe aux pays de l'Europe Centrale et Orientale demandait une réforme capable d'accueillir un nombre croissant de requêtes et de leur donner une réponse en temps utile. L'idée de la fusion de la Commission et de la Cour et de la création d'un organe unique et permanent qui réunissait les compétences des deux a été

---

<sup>51</sup> Jean-François Flauss. Le droit de recours individuel devant la Cour européenne des droits de l'homme — Le protocole n° 9 à la Convention européenne des droits de l'homme. *Annuaire français de droit international*, volume 36, 1990. p : 507.

[http://www.persee.fr/doc/afdi\\_0066-3085\\_1990\\_num\\_36\\_1\\_2976](http://www.persee.fr/doc/afdi_0066-3085_1990_num_36_1_2976)

<sup>52</sup> Ibid.

<sup>53</sup> Robert Hamrsen, *The Reform of the Convention System: Institutional Restructuring and the (Geo) Politics of Human Rights*; p :120; cité dans *The European Court of Human Rights between Law and Politics*, édité par Jonas Christoffersen et Mickael Rask Madsen, Oxford University Press, Edition 2011. (Traduction libre)

invoquée au niveau politique pour la première fois pendant la Conférence ministérielle de Vienne, en mars 1985<sup>54</sup>.

Le protocole n°11 a été présenté au début comme un changement majeur et nécessaire du système de protection. Il a été conçu pour asseoir la protection judiciaire des droits de l'homme dans le paysage européen par l'institution d'une Cour permanente, mettant ainsi fin à un partage de compétences entre deux organes non permanents : la Commission (organe juridictionnel, non judiciaire) et l'ancienne Cour (organe judiciaire). De surcroît, elle avait écarté l'organe politique du Conseil de l'Europe (Comité des Ministres) des pouvoirs décisionnels qui lui étaient conférés dans l'ancien système, alors que pareils pouvoirs dans tout ordre juridique adhérent à la prééminence du droit ne sauraient être l'apanage que des seules autorités judiciaires<sup>55</sup>.

Cependant, l'établissement d'une Cour permanente avec des juges *professionnels* ne pouvait pas à l'évidence, à lui seul, représenter la réponse adéquate au problème, d'autant que l'on avait sous-estimé l'impact qu'auraient eu les nouveaux pays membres du Conseil de l'Europe sur les équilibres du système de protection. Le contentieux ne cessant de s'accroître dans des proportions inquiétantes, le nombre des requêtes pendantes n'a cessé par conséquent de croître<sup>56</sup>. Assurément, les raisons de l'échec de la réforme à pouvoir, sinon atteindre du moins approcher le but principal qu'elle s'était assignée, à savoir la réduction drastique de la durée du contentieux, ne résident pas toutes et pas seulement dans les choix techniques inscrits dans le protocole n°11. Le problème se situe en amont, au niveau des options générales et, pour dire, de la vision que l'on devait avoir de l'organisation de la justice supranationale en Europe pour ce qui est des droits fondamentaux.

Or, les choix qui ont été faits montrent que les auteurs de la réforme semblent s'être mépris sur l'ampleur et l'importance des tâches que la nouvelle Cour aurait eu à accomplir, dans un environnement très différent de celui dans lequel l'ancien système avait été appelé à fonctionner<sup>57</sup>.

Parallèlement, la politique adoptée de zéro croissance réelle était en totale contradiction avec la décision prise au Sommet de Vienne l'année précédente de réorganiser le rôle paneuropéen du Conseil de l'Europe, alors que huit nouveaux Etats ont rejoint le Conseil de 1994 à 1996. Tandis que le budget ordinaire a augmenté de 11.45% en 1991, 9.57% en 1992 et 7.57% en 1993, le Comité de Ministres a pris la décision lors de sa 511<sup>e</sup> réunion (Avril 1994) d'adopter

---

<sup>54</sup> Ibid.

<sup>55</sup> Michèle De Salvia, la protection judiciaire européenne des droits de l'homme entre réforme et refondation, dans Gérard Cohen-Jonathan et Christophe Pettiti (éd.), la réforme de la Cour européenne des droits de l'homme, Collection Droit et Justice, Editions Nemesis 2003, p :17.

<sup>56</sup> Ibid.

<sup>57</sup> Op. Cit., p :19.

une politique de zéro croissance réelle. Le gel du budget du Conseil de l'Europe a mené à de tangibles changements structurels dans le système de la Cour, incluant un mouvement vers un système autocentré de la Cour (protocole n° 9) et l'introduction d'une phase de filtrage pendant laquelle la majorité des pétitions peuvent être déclarées inadmissibles (protocole n°11)<sup>58</sup>.

En effet, la Cour est même indéniablement entrée dans une phase, aux alentours de 2004, se concentrant progressivement sur l'effectivité de la Convention dans le droit interne et développant de nouvelles méthodes en vue de s'adapter à la charge de travail accablante émanant dans une large mesure des Etats parties<sup>59</sup>. Un défi apparemment insurmontable qui ne doit toutefois pas éclipser la riche histoire de créativité et d'adaptation institutionnelle légale et politique qui est une partie de la recette du succès de la Cour<sup>60</sup>, car son succès n'est que le reflet de sa légitimité aux yeux des citoyens européens.

Avec l'avènement de la crise financière de 2008, la situation s'est résolue différemment. Les Etats membres n'ont pas voulu augmenter leur contribution de 10% ou bien implémenter des réductions dramatiques dans d'autres secteurs de l'organisation<sup>61</sup>.

En Europe, nombre de gouvernements qui imposent des mesures d'austérité oublient leurs obligations en matière des droits de l'homme, notamment les droits sociaux et économiques des plus vulnérables, la nécessité de garantir l'accès à la justice et le droit à l'égalité de traitement<sup>62</sup>. Partant de là, l'avenir de la Cour a suscité de nombreuses exclamations, auxquelles les différentes réformes ont tenté de réagir.

### *C/ l'essor des réformes : A partir de 2010*

Entre tonneau européen des Danaïdes et pierre d'un Sisyphe strasbourgeois, les métaphores mythologiques ne manquent pas pour décrire le mouvement perpétuel de réforme qui agite le système européen des droits de l'homme. Depuis 1998 et l'important Protocole n°11, l'avenir de la Cour européenne des droits de l'homme a en effet suscité nombre de réflexions, discussions et conférences (à Interlaken en 2010, Izmir en 2011 et Brighton en 2012). Les raisons en sont multiples. La première est bien sûr liée au flot considérable de requêtes qui

---

<sup>58</sup> Elisabeth Lambert Abdelgawad, *The Economic Crisis and the Evolution of the System Based on the ECHR: Is There Any Correlation?* European Law Journal, Vol. 22, No. 1, January 2016, p: 75 (Traduction libre).

<sup>59</sup> Voir à ce propos, Jonas Christoffersen, *Fair Balance: Proportionality, Subsidiarity and Primarity in the European Convention on Human Rights*, Collection Human Rights and Humanitarian Law E-Books Online 2009, Volume: 99, Series: International Studies in Human Rights.

<sup>60</sup> Ibid.

<sup>61</sup> Administration and Logistics, *Enhancement of the Resources of the ECtHR*, Mémorandum du Secrétaire Général du 7 Mai 2009, doc (2009)78, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1442397&Site=CM,para.40-41>

<sup>62</sup> Déclaration de Nils Muižnieks, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, du 4 Décembre 2013, à l'occasion de la publication d'une étude consacrée à l'impact de la crise économique sur la protection des droits de l'homme : <http://www.coe.int/fr/web/commissioner/-/austerity-measures-across-europe-have-undermined-human-rights>



menaçait de submerger le Palais des droits de l'Homme. Mais, sauver des eaux la juridiction strasbourgeoise, n'a pas toujours été l'unique moteur des velléités de changement. Certains élans réformateurs ont donné le sentiment de vouloir canaliser et réduire le pouvoir européen, jugé gênant<sup>63</sup>.

En effet, la mission protectrice de la Cour fût compromise par la croissance exponentielle des recours individuels et le retard considérable qu'elle accuse dans le traitement de ces affaires, qui confine parfois au déni de justice. Cette situation a poussé par ailleurs la Commission européenne des droits de l'homme à demander au Comité des Ministres de fournir des ressources financières additionnelles<sup>64</sup>.

Même si en recueillant enfin les fruits de ses efforts passés, la Cour pouvait donc légitimement prétendre à « *une période de respiration*<sup>65</sup> » et souffler paisiblement les soixante bougies de l'entrée en vigueur de la Convention. A l'évidence, le répit n'est pas encore à l'ordre du jour. Dans « *une période fertile pour la Convention européenne*<sup>66</sup> », de nouvelles évolutions du système conventionnel se profilent à l'horizon<sup>67</sup>.

La consécration d'un véritable droit de saisine comportait en effet un risque d'asphyxie de la Cour, ou pour le moins un risque d'allongement supplémentaire des délais de règlement des affaires individuelles, qui nonobstant les efforts de la Cour, demeurent trop importants, et par suite peu conformes à la philosophie du « délai raisonnable », dont les instances de Strasbourg assurent le respect avec zèle<sup>68</sup>.

Cette situation a impliqué un revers de légitimité de la Cour, auquel le Protocole n°14 en 2010 a tenté de remédier en : instaurant de nouvelles formations judiciaires pour les affaires les plus simples ; en créant la formation du juge unique compétent pour rendre des décisions dans des affaires irrecevables (lorsqu'une telle décision peut être prise sans examen complémentaire) ; et en attribuant à des comités de trois juges une compétence additionnelle de rendre des arrêts lorsque la question qui est à l'origine de l'affaire fait l'objet d'une jurisprudence bien établie

---

<sup>63</sup> Nicolas Hervieu, Cour européenne des droits de l'homme : Bilan d'étape d'un perpétuel chantier institutionnel, la revue des droits de l'homme <https://revdh.org/2013/09/03/cedh-perpetuel-chantier-institutionnel/>

<sup>64</sup> Draft Budget for 1997, Opinion of the European Commission of Human Rights, 7 Novembre 1996, doc (96)153, <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=2730469&SecMode=1&DocId=551604&Usage=2>

<sup>65</sup> Discours du Président Nicolas Bratza du 23 février 2012. <https://revdh.files.wordpress.com/2013/08/3848521-23-02-2012.pdf>

<sup>66</sup> Discours du Président Dean Spielmann du 3 juillet 2013. [http://www.echr.coe.int/Documents/Speech\\_20130703\\_Spielmann\\_Yerevan\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Speech_20130703_Spielmann_Yerevan_ENG.pdf)

<sup>67</sup> Nicolas Hervieu, Cour européenne des droits de l'homme : Bilan d'étape d'un perpétuel chantier institutionnel, la revue des droits de l'homme <https://revdh.org/2013/09/03/cedh-perpetuel-chantier-institutionnel/>

<sup>68</sup> Jean-François Flauss, Le droit de recours individuel devant la Cour européenne des droits de l'homme — Le protocole n° 9 à la Convention européenne des droits de l'homme. Annuaire français de droit international, volume 36, 1990. pp. 511. [http://www.persee.fr/doc/afdi\\_0066-3085\\_1990\\_num\\_36\\_1\\_2976](http://www.persee.fr/doc/afdi_0066-3085_1990_num_36_1_2976)



de la Cour. Il a par ailleurs affiné le mécanisme de contrôle établi par le Protocole n° 11 ; introduit un nouveau critère de recevabilité exigeant des requérants qu'ils aient subi un « préjudice important » et permis au Comité des Ministres, à la demande de la Cour de réduire de sept à cinq le nombre de juges des chambres, pour une période déterminée. Le Protocole n°14 a enfin octroyé de nouvelles possibilités au Comité des Ministres d'introduire devant la Cour certaines questions relatives à l'exécution (article 46 (3) et (4)).

Le Protocole n°14 eût son moment de gloire. L'utilisation par la Cour des instruments procéduraux introduits par le Protocole n° 14, des nouvelles méthodes de travail développées par la Cour, ainsi que de certains amendements au Règlement de la Cour, et le recours aux détachements administratifs au sein du Greffe de la Cour ont conduit, ces dernières années, à une réduction significative de son arriéré.

Aussi, en amendant les dispositions de l'article 46 de la Convention, on a octroyé à la Cour un rôle à jouer dans le processus d'implémentation pour la première fois. L'initiative de légalisation du processus fût prise par les membres eux-mêmes. L'idée sous-jacente était d'améliorer la présence politique de la Cour, poussée par le besoin de trouver une alternative à l'autorité du Comité des Ministres de suspendre l'adhésion des Etats membres selon les termes de l'article 8 du Statut du Conseil de l'Europe<sup>69</sup>. D'ailleurs, le Comité des Ministres a fait remarquer dans son rapport annuel de 2012 que la Cour s'est engagée positivement dans le processus d'exécution en donnant des indications claires depuis *Assanidze*<sup>70</sup>. *Ainsi, dès l'année 2012, les nouveaux mécanismes de filtrages des requêtes – tels que les formations de juge unique, le comité de trois juges ou la section de filtrage – et la rationalisation des méthodes de travail au sein de la Cour ont donné leur pleine puissance*<sup>71</sup>.

Il faudrait néanmoins nuancer l'apport du Protocole n°14, étant donné que l'amélioration considérable de la situation de la Cour a eu lieu en grande partie grâce aux ressources significatives consacrées à la résolution d'affaires moins importantes sur le fond en vue de réduire l'arriéré d'affaires manifestement irrecevables. Toutefois, cette situation risque de créer une accumulation d'affaires complexes et potentiellement bien fondées. Ce qui serait à l'encontre de la logique du système de protection dans la mesure où cela retarderait l'examen des requêtes « sérieuses »<sup>72</sup>, voire même mettrait en péril sa propre légitimité.

---

<sup>69</sup> Voir à ce propos, le rapport explicatif du Protocole n°14, modification de l'article 46, points 99-100, disponible sur <http://conventions.coe.int>

<sup>70</sup> Voir à ce propos, "Supervision of the Execution of Judgements and Decisions of the European Court of Human Rights", le 6e rapport annuel du Comité des Ministres 2012, <http://www.coe.int>

<sup>71</sup> Avant-propos du Président Spielmann, in Rapport annuel de la Cour 2014, p. 5 ; Les requêtes pendantes devant un juge unique sont passées de 26 500 à 8 200 au cours de l'année écoulée, soit une réduction spectaculaire de 69 %.

<sup>72</sup> Propos recueillis de Maître Christophe Meyer, avocat auprès de la CEDH, le 17 Mai 2016.

Les doutes qui ont porté sur la capacité du Protocole n°14 à régler les problèmes de surcharge de la Cour<sup>73</sup>, ont provoqué la tenue de la Conférence d'Izmir en 2011 puis, Brighton en 2012 avant d'arriver à Bruxelles en 2015. Les décisions opérationnelles prises à la suite de la Conférence de Brighton ont finalement abouti aux Protocoles nos 15 et 16 (ouverts à la signature les 24 juin et 21 octobre 2013 respectivement).

**Le Protocole n° 15** comprend des dispositions relatives aux conditions de recevabilité, au délai pour le dépôt de requêtes individuelles<sup>74</sup>, à la procédure de dessaisissement d'une Chambre au profit de la Grande Chambre, à la limite d'âge des juges et a introduit des références au principe de subsidiarité et à la doctrine de la marge d'appréciation dans le préambule de la Convention. Ces évolutions ne seront certes pas sans incidences, en particulier envers les requérants qui devront introduire plus rapidement leur recours<sup>75</sup>. Mais il est douteux que cela contribue significativement à la réduction du flot contentieux, déjà bien amorcé. De fait, le Protocole additionnel n°15 forgé pour transcrire l'accord acté en avril 2012 entre les États parties à la Convention est une collection de diverses mesures assez hétéroclites qui ne changeront pas la face du système européen des droits de l'homme.

**Le Protocole n° 16**, quant à lui, donne compétence à la Cour pour émettre des 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, à la demande des plus hautes juridictions nationales. A ce jour, la Cour ne pouvait être sollicitée que par le seul Comité des ministres sur des questions purement institutionnelles<sup>76</sup>.

Etant donné que l'adhésion à ce protocole est facultative, la saisine de la Cour pour avis n'en restera pas moins dépendante du bon vouloir des juridictions nationales. Ces dernières n'en seront d'autant plus pas tenues<sup>77</sup>, ce qui générerait éventuellement une requête devant la Cour et donc d'aggraver le problème du stock des requêtes en souffrance<sup>78</sup>.

---

<sup>73</sup> Un Groupe de Sages a par conséquent été établi, suite au 3e Sommet des Chefs d'Etat et de gouvernement du Conseil de l'Europe (Varsovie, 16-17 mai 2005), pour « examiner la question de l'efficacité à long terme du mécanisme de contrôle de la Cour, y compris les effets initiaux du Protocole n° 14 et des autres décisions prises en mai 2004, et de présenter des propositions allant au-delà de ces mesures, tout en conservant la philosophie de base qui sous-tend la Convention ». Le Groupe de Sages a présenté son rapport au Comité des Ministres en novembre 2006, suggérant, parmi d'autres propositions, d'étendre la compétence de la Cour de rendre des avis consultatifs et de créer un nouveau mécanisme de filtrage judiciaire. Face à la détérioration persistante de la situation en 2009, le Président de la Cour a demandé à ce que soit organisée une conférence de haut niveau. C'est ainsi que s'est tenue, en 2010, la Conférence d'Interlaken.

<sup>74</sup> Il ramène en outre à 4 mois au lieu de 6, le délai dans lequel la Cour peut être saisie après une décision nationale définitive.

<sup>75</sup> Voir à ce propos, Andrew Tickell, « The European Court of Human Rights: Out of Time? », Firm Magazine, 2 juillet 2013.

<sup>76</sup> Articles 47 à 49 de la Convention. Jean-Paul Costa et Patrick Titiun, « Les avis consultatifs devant la Cour européenne des droits de l'homme », in *L'homme dans la société internationale – Mélanges Tavernier*, Jean-François Akandji-Kombé (Coord.), Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 605-614.

<sup>77</sup> Article 5 du Protocole n° 16.

<sup>78</sup> Kanstantsin Dzehtsiarou, « Advisory Opinions: More Cases for the Already Overburdened Strasbourg Court », in *Verfassungsblog*, 31 Mai 2013.

<http://verfassungsblog.de/advisory-opinions-more-cases-for-the-already-overburdened-strasbourg-court/>

Selon certains, le Protocole n°16 doit être réservé aux questions complexes qui n'ont pas été précédemment traitées par la Cour sous peine de les considérer comme des « manœuvres nationales dilatoires »<sup>79</sup>.

A l'évidence, les Protocoles n° 15 et n° 16 ne sont pas, par eux-mêmes, de nature à révolutionner la Convention et le système européen des droits de l'homme. Leurs effets futurs dépendront d'ailleurs presque entièrement de la manière dont la juridiction européenne s'en saisira, puisque celle-ci a toujours le dernier mot dans l'interprétation de la Convention. Un tel constat incite à l'optimisme car le *mouvement de réforme n'a donc pas sacrifié l'autonomie institutionnelle de la Cour*. Atout maître pour la juridiction strasbourgeoise, cette autonomie consolide le système européen des droits de l'homme. L'avenir pourrait accroître ce caractère, avec l'adhésion de l'Union européenne à la Convention<sup>80</sup>.

*En résumé, les Etats fondateurs ne pouvaient aucunement à l'origine imaginer un système qui serait dans l'incapacité à un moment donné de fonctionner parfaitement à cause de son fulgurant succès. L'inadéquation du système de filtrage des affaires, ainsi que celle des ressources mises à la disposition de la Cour ont causé la perte de sa crédibilité aux yeux des Etats membres, mais certainement pas aux yeux des requérants qui la perçoivent généralement en tant que quatrième instance judiciaire pouvant pallier à l'état des violations commises en matière des droits de l'homme ; On serait même à priori tenter de parler d'une légitimité « des deux poids-deux mesures ».*

*Cependant, l'arriéré très important dont souffre la Cour prouve que ce n'est nullement de ce côté-là que se situe le problème, mais du côté des Etats membres (du moins pour certains) qui expriment leur désaveu à l'égard de l'institution.*

---

<sup>79</sup> Propos recueillis de Maître Jeremy Mc Bride. Avocat auprès de la CEDH, le 30 Mai 2016.

<sup>80</sup> Nicolas Hervieu, Cour européenne des droits de l'homme : Bilan d'étape d'un perpétuel chantier institutionnel, la revue des droits de l'homme <https://revdh.org/2013/09/03/cedh-perpetuel-chantier-institutionnel/>

## *Partie II- les prémisses d'une crise de légitimité*

La légitimité d'un tribunal des droits de l'homme est un concept multi couches, qui reflète la perception des parties prenantes de cette institution et la validité de sa décision. Les Etats signataires sont, bien sûr, les principales parties prenantes dans la détermination de savoir si un tribunal international est légitime ou non<sup>81</sup>. A cet égard, deux risques majeurs se présentent à la Cour : la menace de perdre l'appui des parties contractantes de la Convention, et la menace de devenir une institution édentée qui n'est pas capable de protéger effectivement les droits de l'homme<sup>82</sup>. Cependant, on assiste dernièrement à la matérialisation de ces menaces qui ne sont plus désormais de l'ordre hypothétique, mais de vraies manifestations de prémisses d'une crise de légitimité, auxquelles la Cour se doit de faire face afin de préserver sa légitimité.

### *Chapitre 1/ les principales manifestations de la crise*

L'objectif principal des conventions internationales des droits de l'homme est d'encourager les Etats signataires à se conformer à un certain nombre de standards établis en matière des droits de l'homme. On a souvent reproché aux cours internationales de droits de l'homme de faire respecter ces conventions -telle que la Cour européenne des droits de l'homme qui requiert de manière croissante l'autorité pour astreindre les Etats à modifier leurs législations dans les domaines qui ont été jusque-là considérés comme étant nationaux<sup>83</sup>, souvent annulant dans le processus les jugements des législatures nationales et des Cours constitutionnelles.

Ces décisions ont été accueillies comme de vrais leviers pour la démocratie dans le sens où elles ont pour objectif de garantir un respect égal des droits pour les individus et groupes concernés<sup>84</sup>, elles ont toutefois attiré pas mal de critiques, réclamant que la Convention n'est pas seulement considérée comme étant moins légitime démocratiquement (que les mécanismes législatifs et judiciaires pour la promotion et la protection des droits), mais aussi engendrant un risque pour les instruments nationaux<sup>85</sup>.

Les Etats parties à la Convention ont même exprimé des inquiétudes quant à l'intérêt pour eux de rester membres, tandis que les circonstances qui ont concouru à leur adhésion au premier

---

<sup>81</sup> Kanstantsin Dzehtsiarou, "Can the European Court of Human Rights prevent war? Interim Measures" ; Revue de Public Law -Avril 2016 ; p : 256 (Traduction libre).

<sup>82</sup> Ibid, p : 257.

<sup>83</sup> Exemples : la punition des prisonniers, l'adhésion aux forces armées, la nature du mariage ou bien le traitement des enfants par les parents et les écoles.

<sup>84</sup> Richard Bellamy, The Democratic Legitimacy of International Human Rights Conventions: Political Constitutionalism and the European Convention on Human Rights, The European Journal of International Law Vol. 25 no.4; p: 1019-1042. (Traduction libre).

<sup>85</sup> Jeremy. A. Rabkin, Law without Nations? Why Constitutional Government Requires Sovereign States (2005). Princeton University Press. <http://press.princeton.edu/chapters/s7961.pdf> (Traduction libre)

jour ont changé.<sup>86</sup>, notamment lorsque l'intervention de la Cour porte sur des sujets éminemment brûlants, provoquant ainsi une mise en cause de sa reconnaissance et sa légitimité.

Ainsi, en est-il concernant la gestation pour autrui. Les réactions politiques exacerbées en France contrastent singulièrement avec l'attitude des plus hautes juridictions nationales.

Car au lendemain des arrêts *Menesson et Labassée c/ France*<sup>87</sup>, dans lesquels la Cour avait condamné la France pour avoir pratiqué une politique de refus de transcription des actes de naissance des enfants nés à l'étranger dans le cadre d'une gestation pour autrui, en tranchant en faveur de l'intérêt supérieur de l'enfant ; les juridictions françaises en ont promptement tiré les conséquences<sup>88</sup>. De même, à propos des arrêts *Matelly et Adefdromil c/ France* relatifs aux syndicats dans l'armée<sup>89</sup>, dans lesquels la Cour prévoit que des restrictions légitimes peuvent y être apportées par les États sans pour autant porter atteinte au droit général d'association pour la défense des intérêts professionnels et moraux ; les États ont préféré s'y rallier plutôt que de choisir la voie de la contestation frontale, afin d'en tirer le meilleur profit<sup>90</sup>.

Les législations nationales interprètent souvent les droits qu'elles consacrent en se plaçant sous un angle purement national, sans percevoir l'étroitesse de cette approche. Les réglementations nationales peuvent juger parfaitement acceptable le fait que des enfants soient retirés à leurs parents sur simple décision d'un travailleur social, que des détenus soient privés de moyens d'écrire, de visites de leur famille ou du droit de vote, tout cela sans contrôle judiciaire, que la procédure judiciaire se prolonge indéfiniment, que les arrêts ne soient pas exécutés ou encore que les recours concernant le droit à la vie n'aient pas automatiquement un effet suspensif<sup>91</sup>.

Les signes avant-coureurs de la perte de la légitimité, ou bien ce que certains appelleront « crise de légitimité » se manifestent à priori à travers la manière dont les parties contractantes réagissent aux décisions de la Cour, le fameux « *compliance rate* ».

---

<sup>86</sup> Richard Bellamy, Op. Cit.

<sup>87</sup> CEDH, affaires *Menesson c/ France et Labassée c/ France*, Jugements rendus le 26 juin 2014.

<sup>88</sup> A l'aune des arrêts rendus par la Cour en juin 2014, le Conseil d'Etat a ainsi rejeté le recours initié contre la circulaire relative à la délivrance des certificats de nationalité française pour les enfants nés par gestation pour autrui : CE, 12 décembre 2014, Association Juristes pour l'enfance et autres, Requête n° 367324 – ADL du 2 février 2015.

<sup>89</sup> CEDH, *Matelly c/ France et Adefdromil c/ France*, Resp. Jugement rendu le 2 octobre 2014 – Communiqué.

<sup>90</sup> Dans son rapport remis au Président de la République le 19 décembre dernier, Bernard Pêcheur a invité les autorités françaises à prendre acte des condamnations européennes et à saisir l'occasion de réformer l'institution militaire en usant de l'importance liberté concédée par la Cour : « Rapport sur le droit d'association professionnelle des militaires », 18 décembre 2014, 110 p.

<sup>91</sup> Nuala Mole, Futurs enjeux du système conventionnel, Comité directeur pour les droits de l'homme (CDDH), comité d'experts sur la réforme de la Cour (DH-GDR), Groupe de rédaction F sur la réforme de la COUR (GT-GDR-F), contributions précédentes faites dans le contexte des travaux en cours par les experts ad hoc invités à participer à la 2<sup>e</sup> réunion, p :25.

D'autres ne se suffisant pas à ce critère, ils se focalisent plutôt sur le fait si les représentants Etatiques, les médias et autres parties prenantes critiquent ouvertement la Cour dans le domaine public ; ainsi, l'important n'est pas seulement d'être légitime mais aussi d'être perçu en tant que tel.

Sur cette base, nous pouvons distinguer trois différentes problématiques qui se posent avec acuité, entre celles qui sont relatives aux volets structurels et systémiques du fonctionnement de la Cour (A) ; et celles qui concernent les perceptions politiques (B) et juridictionnelles (C) des arrêts de la Cour.

### *A/ les lacunes structurelles et institutionnelles*

Le fonctionnement de la Cour englobe plusieurs aspects, dont on ne traitera essentiellement que de deux qui semblent être les plus problématiques de point de vue légitimité, tant en termes structurelles qu'institutionnelles. Ainsi en est-il, du traitement des affaires et de la désignation des juges à la Cour.

***Sur le plan du traitement des affaires*** : La politique de la Cour et sa gestion des affaires a considérablement évolué depuis ces dernières années, passant d'une approche traditionnelle au cas-par-cas, priorité étant donnée à l'ancienneté, à une approche ciblant les problèmes (ou une approche par projet comme mentionné préalablement). Cette démarche constitue un grand potentiel pour un recours accru aux procédures existantes, comme l'ont démontré certaines procédures d'arrêts pilotes réussies conduites par la Cour ces dernières années, et qui ont combiné l'impératif de la protection juridique individuelle pour de nombreux requérants avec la nécessité de faire face au problème systémique sous-jacent dans l'Etat défendeur.

La volonté d'explorer des modèles alternatifs a été dictée par l'impératif pour la Cour de réconcilier l'obligation d'une décision judiciaire avec le rôle d'identifier les problèmes systémiques conformément à la Résolution (2004)3 du Comité des Ministres sur les arrêts qui révèlent un problème structurel sous-jacent<sup>92</sup>. La nécessité de préserver un système fondé sur l'égalité de traitement des requérants et d'éviter le risque d'une évaluation discrétionnaire s'est imposée d'elle-même, en vue de prévenir tout déficit perçu de légitimité, pouvant entraîner un affaiblissement de la confiance dont jouit le système de la Convention<sup>93</sup>.

---

<sup>92</sup> CEDH- Mise en œuvre et contrôle « Garantir l'efficacité de la Convention Européenne des Droits de l'Homme », Recueil des textes, Direction Générale des Droits de l'Homme- Conseil de l'Europe, 2004.

[http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/Publications/reformcollectedtexts\\_f.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/Publications/reformcollectedtexts_f.pdf)

<sup>93</sup> Russell A. Miller, « The Jurisdiction of the U.S. Supreme Court: The discretion to decide », Doc. GT-GDR-F (2014)027; Présentation lors de la 4e réunion du GT-GDR-F, Doc. GT-GDR-F (2014)033, également reproduite dans doc. GT-GDR-F Inf. (2015)011. 119

[http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/CDDH/REFORMECHR/GT-GDR-F/GT-GDR-F\(2014\)027-Background-paper-Russell-Miller.pdf](http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/CDDH/REFORMECHR/GT-GDR-F/GT-GDR-F(2014)027-Background-paper-Russell-Miller.pdf) (Traduction libre)

En juin 2009, la Cour a modifié son règlement en ce qui concerne l'ordre de traitement des affaires. Jusqu'alors, les affaires étaient instruites et jugées principalement par ordre chronologique, ce qui entraînait un délai de traitement excessif des affaires. Non seulement, cela n'était manifestement pas satisfaisant pour les requérants, mais cela signifiait également que des violations et leurs causes n'étaient pas détectées, ce qui risquait d'accroître le nombre des victimes et, potentiellement, le nombre des requêtes introduites devant la Cour.

En vue de pallier à cette situation, la Cour a décidé d'adopter une nouvelle politique (article 41 du règlement, tel que modifié) visant à tenir compte de l'importance et de l'urgence des questions soulevées pour décider de l'ordre de traitement des requêtes.

Ainsi, à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2014, le nouvel article 47 du règlement de la Convention prévoit le rejet pour toute requête incomplète (ou considérée comme telle), et ce sans information préalable. Ce rejet n'étant motivé que par une mention lapidaire du non-respect des conditions de l'article 47 du Règlement de la Cour, une impression d'arbitraire s'installera pour qui recevra une telle décision à laquelle s'ajoutera la difficulté (même si les délais ne sont pas échus) pour présenter une nouvelle requête cette fois-ci corrigée<sup>94</sup>.

Aussi, pour "interrompre" le délai dans lequel la Cour doit être saisie, la requête devra remplir immédiatement et parfaitement toutes les conditions énumérées à l'article 47 du règlement de la Cour; cela revient à dire qu'il est désormais impossible d'interrompre le délai le 6 mois : soit on le respecte en présentant une requête formellement parfaite dans les temps, soit on ne le respecte pas en ne présentant pas une requête formellement parfaite dans les temps, mais on ne peut plus interrompre le délai *stricto sensu* en sollicitant quelques semaines de grâce pour permettre de recevoir et de renseigner la requête. Cela signifie également que le requérant ou son avocat peuvent désormais être piégés par l'absence de réactivité de la Cour : si le Greffe tarde à répondre au courrier introductif qui sollicite l'envoi du formulaire papier, le délai peut très bien arriver à échéance dans l'intervalle. Or, un délai de 3 à 6 semaines avant de recevoir la réponse de la Cour n'est pas inhabituel<sup>95</sup>.

En effet, à la faveur du nouvel article 47 du Règlement, nombre de requêtes peuvent être écartées par les membres du Greffe sans qu'un juge ne se prononce. Par ailleurs, les mêmes membres du Greffe jouent un rôle déterminant lorsqu'ils aiguillent une requête vers le juge unique, et donc vers son rejet lapidaire par lettre type. Or, en pratique, et eu égard au volume des affaires ainsi traitées, le regard du juge est bien souvent réduit à une pure formalité. Un

---

<sup>94</sup> Cabinet « Meyer et Nouzha Avocats » à Strasbourg.

<http://www.meyer-nouzha-avocats.com/actualites-de-la-cedh/conditions-pour-saisir-la-cedh-plus-strictes/>

<sup>95</sup> Ibid.



mouvement similaire est identifiable dans la pratique strasbourgeoise des mesures provisoires, dont les fluctuations ont déjà suscité quelques critiques par le passé<sup>96</sup>.

En 2014, l'augmentation – quelque peu en trompe l'œil – de mesures accordées par la Cour ne doit pas occulter le fait que presque 50 % des demandes ont donné lieu à un rejet par le seul Greffe et sans soumission à un juge au motif qu'elles « *ne relevaient pas du champ d'application de l'article 39 du règlement* ». Or, à l'insigne différence des requêtes, le traitement des demandes de mesure provisoire n'est guère encadré par des conditions textuelles précises, ce qui laisse une ample latitude au Greffe pour décider – sans aucune regard juridictionnel – d'éluder cette demande<sup>97</sup>.

Le problème des requêtes individuelles semble être l'un des reproches les plus récurrents dans le fonctionnement de la Cour. En fait, près de 96% des requêtes n'est pas reconnu recevable et même si elles le sont, la Cour trouvera une ou plusieurs violations dans plus de 90% de l'ensemble des affaires<sup>98</sup>. Autrement, le droit de recours individuel est un droit d'accès à la Cour, mais qui ne peut garantir un traitement spécial, sachant qu'en prenant en considération la charge des affaires soumises à la Cour, il n'est pas possible d'avoir une garantie généralisée pour chaque requérant d'avoir telle ou telle affaire déclarée recevable ou bien débattue lors d'une audience publique ou bien soumise à la Grande Chambre<sup>99</sup>.

Par ailleurs, le problème concernant l'arriéré est aujourd'hui, d'une part, celui des affaires prioritaires, dont le nombre continue d'augmenter, et, d'autre part, celui des affaires de chambres, plus particulièrement celles qui ne sont ni prioritaires ni répétitives et potentiellement recevables et bien fondées. Au niveau de la Cour, tel que cela a été souligné par le Greffier de la Cour<sup>100</sup>, la possibilité de faire bénéficier la Cour, à titre temporaire, d'une rallonge budgétaire de trente millions d'euros à partir de 2015–2016 à utiliser dans un délai de huit ans, doit être examinée, ce qui signifierait une contribution de 3,75 millions d'euros par an sur une période de 8 ans. Cela permettrait de recruter une quarantaine de juristes hautement qualifiés en plus. A l'issue de ces huit années, la Cour estime qu'elle aura été en mesure de résorber l'arriéré subsistant<sup>101</sup>.

---

<sup>96</sup> Nicolas Hervieu, « Cour européenne des droits de l'homme : De l'art de la résilience juridictionnelle », *La Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 16 février 2015. (Para. 28 et 29). <http://revdh.revues.org/1062>

<sup>97</sup> Ibid.

<sup>98</sup> La base de données de la Cour est classifiée par niveaux. Au début de 2009, il y avait 1361 affaires (13%) pour le niveau 1 (le plus significatif), 1725 affaires (16%) niveau 2 (contribution significative), et 7656 affaires (71%) niveau 3 (peu d'intérêt légal).

<sup>99</sup> R.C.A White and I. Boussiakou, *Voices from the ECtHR*, 27 *Netherlands Quarterly of Human Rights* (2009), 168-9.

<sup>100</sup> Voir à ce propos la « Présentation du Greffier de la Cour européenne des droits de l'homme lors de la 3e réunion », doc. GT-GDR-F (2014)21, également reproduite dans le doc. GT-GDR-F Inf. (2015)014. 104

<sup>101</sup> Rapport du CDDH sur l'avenir à plus long terme du système de la Convention européenne des droits de l'homme, Comité Directeur pour les droits de l'Homme, 84e réunion, adopté le 7-11 décembre 2015, points 81 et 82.



Par ailleurs, *concernant la désignation des juges* : La Convention européenne reconnaît expressément l'importance de l'indépendance et de l'impartialité des juges<sup>102</sup>. D'ailleurs, des critères ont été définis dans celle-ci, relatifs à la nomination des juges<sup>103</sup>.

Les normes contenues dans l'article 6 de la Convention et leurs implications quant à l'indépendance et l'impartialité des juges, ainsi que les procédures de nomination, ont été examinées par la Cour<sup>104</sup>. Outre le fait que, la jurisprudence de la Cour lie les Etats parties à la Convention dans les litiges auxquels ils sont parties, elle donne des orientations aux autres, quant aux mécanismes et normes acceptables pour assurer la qualité des juges, leur capacité d'indépendance, leur compétence et leur impartialité<sup>105</sup>.

En fait, la subjectivité inhérente à l'interprétation des droits abstraits, tels que la liberté d'expression et le respect pour la vie privée et familiale, incite les politiciens à sélectionner les juges qui sont les plus à même d'interpréter les droits en conformité avec les intérêts perçus, et renouveler ceux qui leur ont prouvé une loyauté à cet égard. Ceci fournit également aux politiciens une bonne raison pour contester la légitimité des décisions qu'ils n'apprécient pas<sup>106</sup>.

La plupart des réformistes désirent, d'ailleurs, améliorer le degré auquel les juges peuvent se soustraire des pressions politiques, en créant par exemple des mandats non renouvelables, et en éliminant le rôle joué par les gouvernements dans le processus de reconduction de leur mandat<sup>107</sup>.

Pour le premier point, le Protocole n°14 a déjà prévu un mandat non renouvelable de 9 ans en vue d'accroître l'indépendance et l'impartialité des juges, tandis que rares sont les options à prévoir pour le deuxième point<sup>108</sup>.

---

<sup>102</sup> Aux termes de l'article 6 (1) : « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement, et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle ».

<sup>103</sup> L'article 21 (3) dispose que : « Pendant la durée de leur mandat, les juges ne peuvent exercer aucune activité incompatible avec les exigences d'indépendance, d'impartialité ou de disponibilité requise par une activité exercée à plein temps ; toute question soulevée en application de ce paragraphe est tranchée par la Cour. »

<sup>104</sup> Dans l'affaire Bryan c/ Royaume Uni, Jugement rendu le 22 Novembre 1995, la Cour a défini plusieurs principes à prendre en considération pour établir l'indépendance de l'organe judiciaire, y compris la procédure de nomination de ses membres et la durée de leur mandat, l'existence de garanties contre les pressions extérieures, et son indépendance.

<sup>105</sup> Interights (the International Centre for the Legal Protection of Human Rights) a publié un rapport par un groupe d'éminents juristes décrivant le système actuel des nominations à la Cour, à la lumière des principes d'indépendance judiciaire. Voir *Judicial Independence: Law and Practice of Appointments to the European Court of Human Rights*, Mai 2003, p:12. <http://www.interights.org/jud-ind-fr/index.html> (Traduction libre).

<sup>106</sup> Erik Voeten, « Politics, Judicial Behaviour and Institutional Design », p: 61 dans *The European Court of Human Rights between Law and Politics* édité par Jonas Christoffersen et Mickael Rask Madsen, Oxford University Press, Edition 2011. (Traduction libre)

<sup>107</sup> Voir à ce propos, Interights (the International Centre for the Legal Protection of Human Rights), *Judicial Independence: Law and Practice of Appointments to the European Court of Human Rights* (London: International Centre for the Legal Protection of Human Rights, 2003), cité dans *The European Court of Human Rights between Law and Politics* édité par Jonas Christoffersen et Mickael Rask Madsen, Oxford University Press, Edition 2011.

<sup>108</sup> Interights (the International Centre for the Legal Protection of Human Rights) a publié un rapport par un groupe d'éminents juristes décrivant le système actuel des nominations à la Cour, à la lumière des principes d'indépendance

En effet, la Cour risque de perdre sa légitimité si ses décisions semblent être motivés par des considérations politiques<sup>109</sup>.

Sur le plan de la procédure de nomination des juges de la Cour, on exige la désignation par chaque Etat de trois candidats parmi lesquels l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe choisira un juge pour la Cour en vertu du principe du libre choix des Etats qui s'impose et qui n'a que rarement été mis en cause par l'Assemblée parlementaire<sup>110</sup>. Cette méthode de sélection des candidats varie considérablement d'un pays à un autre.

Dans la plupart des cas, il n'existe aucune loi régissant la sélection des candidats ; nombre de gouvernements n'incluent pas de femmes sur leurs listes, et les candidats ne remplissent pas toujours les critères définis par la Convention.

Enfin, il ne faut pas oublier que les juges dépendent des gouvernements pour la mise en œuvre des décisions de la Cour, ainsi que les autres formes d'appui, y compris budgétaire. Le budget est évidemment important étant donné l'arriéré très important des affaires. Une mise en œuvre insuffisante conduirait à plus d'affaires. Plus généralement, les juges pourraient désirer que leurs décisions aient un effet. Théoriquement, les réactions anticipées des gouvernements aux décisions de la Cour pourraient influencer la manière dont les juges prennent leurs décisions<sup>111</sup>.

Ces différentes péripéties confirment éloquemment combien le processus de désignation des juges à la Cour européenne des droits de l'homme est un enjeu crucial pour renforcer sa légitimité. Et ce d'autant plus que, les manœuvres d'intense lobbying et autres péripéties affectant le processus d'élection des juges strasbourgeois ne semblent guère souhaitables.

Mais paradoxalement, elles peuvent aussi être perçues comme des signes encourageants. Ceci témoigne effectivement de l'intérêt – qu'il soit bienveillant ou hostile – manifesté par les États parties envers la composition de la Cour européenne des droits de l'homme. Leur totale indifférence susciterait infiniment plus d'inquiétudes quant à la pérennité, l'utilité et la place du Palais des droits de l'Homme dans le paysage européen<sup>112</sup>.

---

judiciaire. Voir *Judicial Independence: Law and Practice of Appointments to the European Court of Human Rights*, Mai 2003. <http://www.interights.org/jud-ind-fr/index.html> (Traduction libre).

<sup>109</sup> Erik Voeten, « Politics, Judicial Behaviour and Institutional Design », p: 62; dans *The European Court of Human Rights between Law and Politics* édité par Jonas Christoffersen et Mickael Rask Madsen, Oxford University Press, Edition 2011 (Traduction libre).

<sup>110</sup> La candidature de Michel Hunault, député de Loire-Atlantique pour la succession du juge français Jean-Paul Costa en 2011.

<sup>111</sup> Erick Voeten, *Op.cit.*, p :76.

<sup>112</sup> Nicolas Hervieu, « Désignation de cinq nouveaux juges à la Cour européenne des droits de l'homme (et ses péripéties électorales) » in *Lettre « Actualités droits-Libertés »* du CREDOF, 28 juin 2012. <https://revdh.org/lettre-dl/>

### *B/ le dénigrement politique de l'autorité de la Cour*

La Convention européenne porte directement atteinte au sacro-saint principe de non-ingérence dans les affaires intérieures, affirmé solennellement par l'Assemblée générale des Nations unies dans sa Déclaration du 24 octobre 1970 sur les principes devant régir les relations amicales entre les Etats, qui fait du respect des droits de l'homme une affaire purement interne relevant du *domaine réservé* de l'Etat<sup>113</sup>.

Instrument conventionnel à caractère obligatoire, la Convention traduit la volonté des Etats de s'engager de façon explicite dans le domaine des droits de l'homme et repose sur le consentement définitif de l'Etat, exprimé par la ratification, à être lié par elle (art.59). La nécessité, inhérente à un instrument conventionnel multilatéral, d'obtenir l'acceptation des Etats conduit à ménager les souverainetés étatiques, par des dispositions qui autorisent la modulation des engagements étatiques et qui permettent la préservation des intérêts étatiques<sup>114</sup>.

Sur le plan juridique, la modulation des engagements étatiques s'opère par le biais des réserves et des dispositions facultatives qui confèrent à l'instrument conventionnel (convention et protocoles) un champ d'application à géométrie variable : tous les Etats parties ne sont pas pareillement engagés. Les réserves à la Convention sont un moindre mal ; la Convention, par la procédure de contrôle qu'elle institue, compte parmi les traités qui portent le plus atteinte à la souveraineté étatique. Seule la pratique des réserves et celle, voisine, des déclarations interprétatives, en autorisant l'Etat contractant à préciser l'étendue de ses obligations<sup>115</sup>, rendent possible une large participation au traité, indispensable pour fonder l'autorité des principes qu'il renferme<sup>116</sup>. Cependant, ceci va à l'encontre de l'efficacité même de la Convention, qui suppose que les législations nationales atteignent un niveau de protection minimum commun.

L'autorité de la Cour est vitale pour son efficacité et pour la viabilité du système de la Convention dans son ensemble. L'ensemble de ces éléments repose sur la qualité, la rigueur et la cohérence des arrêts de la Cour, et l'acceptation qui s'ensuit par tous les acteurs du système

---

<sup>113</sup> Frédéric Sudre, la convention européenne des droits de l'homme, PUF n 2513, 10 édition 2015 ; p :17.

<sup>114</sup> Op. Cit. p : 21.

<sup>115</sup> Les Etats ont émis des réserves visant au premier chef le droit à un procès équitable (art.6) et le droit à l'instruction (Protocole n° 1, art.2). Cela induit au morcellement du régime conventionnel, et l'intégrité du champ d'application de la Convention et de ses protocoles additionnels.

<sup>116</sup> Frédéric Sudre, Op. Cit. ; p : 21.

de la Convention<sup>117</sup>, y compris les gouvernements, les parlements, les juridictions nationales, les requérants et le grand public dans son ensemble<sup>118</sup>.

Toutefois, les critiques se sont enchaînées ces dernières années par à peu près toutes les parties prenantes, les gouvernements nationaux, les juges<sup>119</sup>, et les médias sur la légitimité de la Cour. On assiste désormais à une tendance au rapatriement au sein des Etats de la garantie des droits fondamentaux qui doit s'inscrire dans une saine vision de subsidiarité, sous peine de devenir problématique, lorsque la protection nationale des droits devait contredire la jurisprudence de la Cour.

Selon certains, l'intensification des attaques atteste surtout d'un accroissement de l'autorité de la Cour européenne<sup>120</sup>. Plus encore, c'est aussi parce que les pouvoirs politiques sont « *frustrés de voir leurs juridictions nationales suivre la Cour de Strasbourg dans d'importantes affaires* », que nombre d'acteurs politiques cherchent à accroître la distance entre les ordres juridiques nationaux et le droit conventionnel, ouvrant ainsi de l'espace pour une contestation politique<sup>121</sup>. Partant, si mener « *une réflexion globale de tous les acteurs au niveau européen, sans démagogie ni simplifications abusives* »<sup>122</sup> sur les équilibres du système européen des droits de l'homme n'est jamais inutile, les juges européens doivent aussi prendre conscience que nombre de critiques étatiques sont irréductibles. Et que nombre de contempteurs sont bien plus prompts à prendre toute concession européenne pour une faiblesse, et toute condamnation strasbourgeoise pour une provocation<sup>123</sup>.

Les attaques politiques auxquelles fait face la Cour par les gouvernements de certains Etats membres du Conseil de l'Europe risquent de miner l'Etat de droit et d'empêcher la Cour de remplir le rôle qui lui est assignée au titre de l'article 19 de la Convention. C'est une chose de faire des critiques et des suggestions constructives en vue de mettre en œuvre des réformes,

---

<sup>117</sup> Lors de l'audience solennelle pour l'ouverture de l'année judiciaire de la Cour européenne des droits de l'homme, le Président de la Cour a relevé : « Nous sommes confrontés au défi permanent de l'acceptabilité de nos décisions. », discours d'ouverture, Président Dean Spielmann, 30 janvier 2015. 12

<sup>118</sup> Voir à ce propos, Rapport du CDDH (2013) R79, Addendum II, § 1, 29 novembre 2013.

[http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/CDDH-DOCUMENTS/CDDH\(2013\)R79\\_Addendum%20II\\_EN.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/CDDH-DOCUMENTS/CDDH(2013)R79_Addendum%20II_EN.pdf)

<sup>119</sup> Face à effervescence des critiques, un ancien juge de la Cour Egbert Myjer a souligné : “*Every now and then the first reaction to a new judgment of the Court by national politicians was to announce that they would investigate whether it was worthwhile to remain a Party to the ECHR. Needless to say, such threats were never followed up. In many cases, the reaction on the national level is either one of shame or one of indignation: how dare this international Court criticise something that has been approved by national parliamentarians or assessed (and approved) by national judges?*”

<sup>120</sup> Nico Krish, « The Backlash against International Courts », in *Verfassungsblog*, 16 décembre 2014.

<http://verfassungsblog.de/backlash-international-courts-2/>

<sup>121</sup> Ibid.: « *Frustrated with the fact that domestic courts have followed Strasbourg in important cases, political actors there seek to create greater distance between the national legal orders and Convention law, thus opening up space for political contestation* ». (Traduction libre)

<sup>122</sup> Jean-Claude Mignon et René Rouquet, « La Cour européenne des droits de l'Homme constitue-t-elle une menace pour la démocratie ? », Fondation Robert Schuman, 2 février 2015, Question d'Europe n° 342.

<sup>123</sup> Nicolas « Cour européenne des droits de l'homme : De l'art de la résilience juridictionnelle », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 16 février 2015, consulté le 10 février 2016, p :11.

<http://revdh.revues.org/1062>.

c'en est une autre de dénigrer le système et les institutions elles-mêmes pour des raisons politiques plus générales.

En effet, tout dépend du regard qu'on porte sur la légitimité de la Cour de là où on se situe<sup>124</sup>. D'ailleurs, le cas du Royaume Uni et celui de la Russie semblent d'ailleurs assez révélateurs de cette tendance.

**Le cas du Royaume Uni** : Pour un pays fondateur du système de la Convention, doté d'une forte tradition constitutionnelle de souveraineté parlementaire, la Cour est considérée comme étant *non dotée* de la légitimité démocratique.

Ne faisant pas partie des Etats qui font front à la Cour, le Royaume-Uni a défié la Cour en refusant de suivre son raisonnement sur deux contentieux récents concernant : d'une part, le droit de vote des détenus<sup>125</sup>, lorsque la Cour a jugé que l'interdiction générale, automatique et indifférenciée du droit de vote imposée à tous les détenus condamnés, indépendamment de la nature ou de la gravité de l'infraction commise, est incompatible avec l'article 3 du Protocole n°1 (droit à des élections libres). Et pour ce qui est de l'expulsion de terroristes vers un pays tiers<sup>126</sup> d'autre part, lorsqu'elle a considéré que l'expulsion du requérant vers la Jordanie, où il avait été condamné par défaut pour diverses infractions terroristes, serait contraire à l'article 6 (droit à un procès équitable) eu égard au risque réel que des preuves obtenues sous la torture soient admises lors du procès du requérant en Jordanie.

L'impact de ces deux arrêts fût de tel que le Premier ministre David Cameron a convoqué à Brighton une conférence de haut-niveau chargée de réfléchir à l'avenir de la Cour.

Un véritable « plan » a été élaboré pour « changer le droit britannique des droits de l'homme », a été rendu public en octobre 2014, il devra être mis en œuvre par le futur Gouvernement conservateur en cas de victoire électorale. Ce projet prend la forme d'une alternative : soit une réduction drastique de l'autorité de la Cour européenne au Royaume-Uni est entérinée, en particulier avec la reconnaissance d'un droit de veto du Parlement britannique qui disposerait alors du dernier mot ; soit le Royaume-Uni se retire de la Convention européenne. D'ailleurs, le fort peu europhile ministre britannique de la Justice, Chris Grayling, n'a cessé de répéter qu'à ses yeux, « *la Cour européenne des droits de l'homme a perdu sa légitimité au Royaume-Uni en faisant des choses que le peuple de ce pays et ses représentants élus ne veulent franchement pas* »<sup>127</sup>.

---

<sup>124</sup> Propos recueillis de Maître Jeremy McBride, Avocat auprès de la CEDH, le 30 Mai 2016.

<sup>125</sup> CEDH (GcC), Hirst c/ Royaume-Uni, Jugement rendu le 6 octobre 2005 et Greens et M. T. c/ Royaume-Uni, Jugement rendu le 23 novembre 2011.

<sup>126</sup> CEDH, Omar Othman c/ Royaume-Uni, Jugement rendu le 17 janvier 2012.

<sup>127</sup> Rowena Mason, « Grayling says European court of human rights has lost legitimacy », The Guardian, 30 décembre 2013.

Or, la Cour a toujours affirmé le principe de subsidiarité inhérent au mécanisme européen de protection des droits de l'homme et reconnu aux États parties une marge d'appréciation dans leur façon d'appliquer les droits reconnus par la Convention<sup>128</sup>, et ce d'autant plus qu'elle n'est pas une quatrième instance, puisqu'elle ne peut apprécier elle-même les éléments de fait ayant conduit une juridiction nationale à adopter telle décision plutôt que telle autre, ni en principe établir ou évaluer les preuves, ni même interpréter elle-même le droit interne - pour peu qu'il ne soit pas porté atteinte au principe d'effectivité des droits qu'elle met en œuvre.

Dans le même esprit, la position de la Cour concernant la question du droit de vote des détenus, qui a récemment cristallisé l'opposition de l'opinion publique britannique contre la Cour, a toujours été très pragmatique, considérant ainsi que les États jouissaient d'une ample marge d'appréciation concernant tant la détermination des catégories d'infractions entraînant l'interdiction du droit de vote, que la question de savoir si pareille mesure doit résulter d'une décision judiciaire prise en cas par cas ou de l'application générale d'une loi<sup>129</sup> ; et que ce n'est que lorsque la privation du droit de vote relève d'une interdiction générale, automatique et indifférenciée, imposée à tous les détenus condamnés indépendamment de la nature ou de la gravité de l'infraction commise, que la loi est incompatible avec l'article 3 du Protocole n°1<sup>130</sup>.

**Le cas de la Russie :** Les prémisses du dénigrement ont déjà émergé lors de la ratification du protocole n°14. La condamnation prononcée en Grande Chambre le 8 Juillet 2004 dans l'affaire *Ilascu c/ Moldavie et Russie*<sup>131</sup> relative aux événements de Transnistrie avait provoqué le refus de la Russie d'autoriser la ratification en décembre 2005. La réflexion a dû se prolonger jusqu'à la mi-janvier 2010, date de ratification russe lors du Sommet d'Interlaken.

---

<http://www.theguardian.com/law/2013/dec/30/grayling-european-court-human-rights-legitimacy>

<sup>128</sup> Voir affaire linguistique belge, 23 juillet 1968, dans laquelle la position de la Cour était bien claire : « la Cour 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. Les autorités nationales demeurent libres de choisir les mesures qu'elles estiment appropriées dans les domaines régis par la Convention. Le contrôle de la Cour ne porte que sur la conformité de ces mesures avec les exigences de la Convention ». Quelques années plus tard, elle affirmait encore : « la Cour relève que le mécanisme de sauvegarde instauré par la Convention revêt un caractère subsidiaire par rapport aux systèmes nationaux de garantie des droits de l'homme [...]. La Convention confie en premier lieu à chacun des États contractants le soin d'assurer la jouissance des droits et libertés qu'elle consacre. Les institutions créées par elle y contribuent de leur côté, mais elles n'entrent en jeu que par la voie contentieuse et après épuisement des voies de recours internes (art. 26) » (CEDH, *Handyside c/ Royaume-Uni*, Jugement rendu le 7 décembre 1976).

<sup>129</sup> CEDH (GC), *Scoppola c/ Italie*, Jugement rendu le 22 mai 2012.

<sup>130</sup> Voir arrêt *Hirst* supra.

<sup>131</sup> La requête concerne principalement des actes accomplis par les autorités de la « République moldave de Transnistrie » (la RMT), région de la Moldova qui a proclamé son indépendance en 1991, mais n'est pas reconnue par la communauté internationale. Les requérants considéraient que les autorités moldaves étaient responsables au titre de la Convention des violations alléguées de leurs droits garantis par ce texte, puisqu'ils n'avaient pris aucune mesure adéquate en vue d'y mettre fin. Ils affirmaient en outre que la Fédération de Russie partageait cette responsabilité car le territoire de la Transnistrie se trouvait, et se trouve toujours, sous le contrôle de fait de la Russie en raison des troupes et équipements militaires russes qui y stationnent et du soutien que fournirait ce pays au régime séparatiste.

Le gouvernement Russe avait déclaré le jugement rendu par la Cour dans l'affaire *Ilascu c/ Moldova et Russie* comme « *incohérent, controversé, subjectif, politique et basé sur des standards doubles* ».

Il a ajouté par ailleurs, que le jugement rendu dans *Zdanoka c/ la Lettonie*<sup>132</sup> a « *ignoré les faits historiques objectifs* ». Celle-ci s'était réservée l'été 2015 le droit de ne pas appliquer les décisions de la Cour au cas où celles-ci contredisent la Constitution russe<sup>133</sup>. Le président Russe Vladimir Putin avait décrit cette décision comme étant une décision purement politique, qui sape la confiance dans le système international judiciaire<sup>134</sup>.

Cette position fut l'objet de plusieurs condamnations, y compris de la part de la Commission de Venise du Conseil de l'Europe qui a rendu un avis en Mars 2016 sur l'incompatibilité de la déclaration de l'inapplicabilité des décisions internationales avec les obligations juridiques internationales de la Russie d'exécuter ces décisions. Cependant, ni l'Assemblée Parlementaire ni le Comité des Ministres n'a formulé une intention d'appliquer de nouveau des sanctions dissuasives à l'encontre de la Russie, contrairement à ce qui s'était produit en 2000 et 2014<sup>135</sup>.

Les conséquences d'une telle attitude sont notoires. D'une part, l'autorité de la Cour européenne elle-même en souffre, au risque d'affaiblir sa légitimité et donc son efficacité ; d'autre part et surtout, face à l'impossibilité d'obtenir au plan interne la jouissance de droits et libertés, les justiciables se tournent logiquement vers la Cour afin d'obtenir satisfaction. Ainsi, lorsque la faille nationale est aussi béante que persistante, de nombreuses requêtes s'y engouffrent et viennent inutilement encombrer le rôle de la Cour européenne. D'où ce fléau qui s'abat sur Palais des droits de l'homme : le flot d'affaires répétitives<sup>136</sup>.

L'attitude des Etats peut sembler très narcissique, étant donné que la portée prospective de la jurisprudence de la Cour lui confère une autorité de nature à orienter l'ensemble des États vers

---

<sup>132</sup> CEDH, *Zdanoka c/ Lettonie*, Jugement rendu le 17 Juin 2004.

<sup>133</sup> Fin juillet 2014, la Cour européenne des droits de l'Homme avait condamné la Russie à verser près de 1,9 milliard d'euros aux ex-actionnaires du groupe de l'oligarque critique du Kremlin, Mikhaïl Khodorkovski, démantelé pour fraude fiscale au début des années 2000. Une centaine de députés russes avaient aussitôt saisi la Cour constitutionnelle pour demander si la Russie, qui avait signé en 1996 la Convention européenne des droits de l'Homme, était obligée d'appliquer toute décision de la CEDH, même celles qui « *contredisent la Constitution russe* ».

<sup>134</sup> Conférence de Presse du 11 Janvier 2007, reprise in B. Bowring, « *Russia's Relations with the Council of Europe under Increasing Strain* », U-Russia Centre.

<http://www.eu-russiacentre.org/assets/files/15%20Feb%20Bowring%20article%20EU-RC.pdf>

<sup>135</sup> La suspension du droit de vote russe au Conseil de l'Europe s'est faite en 2010 suite aux allégations de violations flagrantes de droits de l'homme en Tchétchénie, et dernièrement en 2014 suite à l'annexion de la Crimée.

<sup>136</sup> Nicolas Hervieu, « *Cour européenne des droits de l'homme : De l'art de la résilience juridictionnelle* », La Revue des droits de l'homme [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 16 février 2015, consulté le 10 février 2016. Point 82. URL : <http://revdh.revues.org/1062>



un standard élevé en matière de respect des droits de l'homme, en leur imposant d'anticiper les réformes structurelles suggérées par les arrêts de la Cour<sup>137</sup>.

Enfin, il a fallu certes dans un premier temps pour le Conseil de l'Europe prenne le temps nécessaire pour comprendre, à son tour, que, même s'ils peuvent froisser parfois l'orgueil national, les arrêts rendus par la Cour « *ne sont pas des décisions politiques, mais des suites juridiquement inéluctables d'une volonté sincère de contribuer à l'édification d'un système solide et crédible de protection régionale des droits de l'homme* »<sup>138</sup>. Ainsi, en était-il lorsque la Russie a fini par ratifier le Protocole n°14.

Du côté de la Cour, la passivité face à ce mouvement dénégatoire serait de nature à donner le sentiment qu'elle se désintéresse des violations commises, ce qui serait très préjudiciable pour son image. Quoiqu'il en soit, cet exemple paroxystique de refus d'exécution des arrêts confirme une fois de plus la nécessité corrélative du renforcement de l'efficacité du système de surveillance des arrêts rendus par la Cour.

### *C/ la mise en cause de l'effectivité des jugements de la Cour*

De point de vue juridique, les arrêts de la Cour ont autorité de chose jugée, puisque les intéressés peuvent se prévaloir du titre que constitue la décision ; aucun processus national de remise en cause de cette autorité n'est prévu dans un cadre national. Mais les autres Etats, non condamnés, ont intérêt à prendre en compte l'autorité des arrêts de la Cour, s'ils veulent échapper à des condamnations lorsque leur situation juridique est identique.

Cependant, de point de vue matériel, le contrôle de l'exécution des arrêts ne relève pas de sa compétence. De fait, la compétence revient au Comité des Ministres<sup>139</sup> du Conseil de l'Europe, qui vérifie que les Etats condamnés intègrent bien les mesures générales nécessaires pour éviter toute nouvelle violation du même ordre. Le Comité des Ministres vient aussi s'assurer du versement au requérant de l'indemnité éventuelle accordée par la Cour. Ainsi, la Cour européenne des droits de l'Homme n'agit pas seule. Ce sont trois partenaires qui doivent coopérer pour que tout fonctionne : la Cour, le Comité des Ministres et les Etats parties<sup>140</sup>.

---

<sup>137</sup> Jennifer Marchand, « Prévention et dissuasion dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », RFDA, n° 6, 2014, pp. 1149-1157.

<sup>138</sup> Jean Pierre Marguénaud, la Cour européenne des droits de l'homme, 6<sup>e</sup> édition Dalloz, p : 19.

<sup>139</sup> En l'absence d'indications dans l'arrêt des éventuelles mesures que l'État responsable de la violation serait tenu d'adopter, le Comité des Ministres a développé une pratique prévoyant qu'en sus du versement d'une somme d'argent, l'exécution d'un arrêt peut comporter pour l'État en cause l'adoption de mesures individuelles et/ou générales. Cependant, au travers de la procédure d'exécution, cet organe remplit de plus en plus un rôle de nature juridictionnelle, en précisant les différentes mesures que l'Etat est tenu d'adopter à la suite de l'arrêt rendu par la Cour.

<sup>140</sup> Anne Paillard et Co., La Cour européenne des droits de l'homme est-elle une juridiction tyrannique ? 1er juillet 2009, p :5. <http://droit-laval.univ-lemans.fr/IMG/La%20CEDH%20est-elle%20une%20juridiction%20tyrannique.pdf>



La surveillance est donc le fruit d'un mécanisme pluri-institutionnel et non plus uni-institutionnel comme peut le laisser transparaître la lecture de l'article 46 (1) de la Convention.

Du côté des Etats, les Hautes Parties contractantes se sont engagées à se conformer aux arrêts définitifs de la Cour dans les litiges auxquels elles sont parties<sup>141</sup>. Un engagement aussitôt confirmé lors de la Conférence d'Oslo<sup>142</sup>, dans laquelle on a souligné l'impérieuse nécessité d'une pleine exécution des arrêts qui conditionne la crédibilité du système européen des droits de l'homme.

La Cour européenne, a toujours quant à elle, affirmé le principe selon lequel les États doivent se conformer à l'arrêt, suite à un manquement au droit européen, ce qui signifie que toutes les autorités nationales sont concernées (législatif, exécutif, judiciaire). Notamment, le législateur doit amender les normes en cause ; vis-à-vis des autorités administratives, il y a prohibition de plein droit d'appliquer les normes incompatibles et obligation de prendre les mesures de nature à faciliter l'application du droit européen ; de même, les autorités judiciaires doivent écarter l'application des dispositions nationales incompatibles. L'arrêt européen, sans effacer la norme nationale contraire au droit européen, a pour effet minimal de la rendre inapplicable. C'est pourquoi le juge interne ne saurait, sur le fondement notamment de la liberté des moyens de l'État à se conformer à l'arrêt, prétexter de l'absence de modification législative pour refuser de faire primer le droit européen<sup>143</sup>.

La Cour s'est toujours refusée à indiquer à l'État les moyens d'exécuter l'arrêt, y compris sur demande du requérant. L'obligation de l'État a toujours été interprétée comme une seule obligation de résultat : « *son arrêt laisse à l'État le choix des moyens à utiliser dans son ordre juridique interne pour s'acquitter de l'obligation qui découle pour lui de l'article 53* ».

Au fil des ans (avec le contrôle accru du Comité des ministres), la formule de la Cour est devenue toutefois moins « *libérale* », cette liberté valant « *sous le contrôle du Comité des Ministres* » et « *pour autant que ces moyens soient compatibles avec les conclusions contenues dans l'arrêt de la Cour* »<sup>144</sup>. Au niveau communautaire, l'affirmation date de l'arrêt

---

<sup>141</sup> Article 46 de la Convention européenne des droits de l'homme.

<sup>142</sup> Conférence d'Oslo des 7 et 8 avril 2014 sur l'avenir à long terme de la Cour européenne des droits de l'homme, organisé par Pluri Courts sous les auspices du Conseil de l'Europe.  
<http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/CDDH/REFORMECHR/Publications/Proceedings-Oslo-2014.pdf>

<sup>143</sup> Elisabeth Lambert-Abdelgawad. L'exécution des décisions des juridictions européennes (Cour de justice des Communautés européennes et Cour européenne des droits de l'homme). Annuaire français de droit international, volume 52, 2006. pp. 677-724. [http://www.persee.fr/doc/afdi\\_0066-3085\\_2006\\_num\\_52\\_1\\_3951](http://www.persee.fr/doc/afdi_0066-3085_2006_num_52_1_3951)

<sup>144</sup> CEDH, Broniowski c/ Pologne, Jugement rendu le 22 Juin 2004. Très récemment, CEDH, Scordino c/ l'Italie, Jugement rendu le 6 mars 2007.

*Humblet*<sup>145</sup>, selon lequel « la Cour ne peut, de sa propre autorité, annuler ou abroger des lois nationales d'un État membre ou des actes administratifs de ses autorités qui violeraient le traité ». L'institution auteur de l'acte doit donc tirer les conséquences de l'arrêt d'annulation sans que la Cour ne lui dicte les mesures à prendre, celle-ci n'ayant pas de pouvoir d'injonction y compris contre les institutions communautaires<sup>146</sup>.

Par ailleurs, l'action du Comité des Ministres reste très limitée. Ainsi, même en cas d'établissement de manquement de l'Etat à ses obligations en tant que membre du Conseil de l'Europe, la question sera gardée à l'esprit dans le contexte des relations extérieures du Conseil de l'Europe avec d'autres organisations et dans le cadre des discussions bilatérales avec des Etats, sans pour autant faire suivre cette mesure d'un appel aux Etats membres d'adopter les mesures qu'ils estiment appropriés à l'égard de l'Etat défaillant pour remédier à la situation objet de la condamnation, et annoncer publiquement que la situation devra être examinée sous l'article 8 du Statut du Conseil de l'Europe.

Dans une tentative d'approche beaucoup plus intrusive et effective, des réponses ont été proposées, en cas de non-respect persistant de la part de l'Etat défaillant, et qui sont allées jusqu'à demander à l'Etat de se retirer du Conseil de l'Europe, ou voire même, de l'exclure du Conseil. Désormais, l'absence de contrôle de l'exécution des décisions unilatérales, ainsi que la timidité du Comité des Ministres à appliquer le recours en manquement, ou bien de préciser des délais d'exécution, ou de refuser de permettre à l'Etat défaillant d'occuper des positions de premier plan au niveau de l'organisation, sont tous des problèmes qui font obstacle à garantir l'effectivité des jugements rendus par la Cour.

***En résumé,** le consensus européen qui prévalait aux premières années de la création de la Cour, a désormais laissé place à une certaine méfiance et défiance à l'égard de tout le système européen, et dont le dénigrement tant politique que juridique n'est que symptomatique d'un certain opportunisme politique affiché par certains Etats.*

*Cependant, le poids politique de cette minorité Etatique risquerait de mettre en péril l'existence même du système de protection des droits de l'homme mis en place en 1949, tant un effet de contagion est à craindre, et que la Cour tient à prévenir en faisant preuve d'une certaine démarche proactive.*

---

<sup>145</sup> CJCE (CJUE), Jean Humblet c/ Etat Belge, Jugement rendu le 16 Décembre 1960, point 10.

<sup>146</sup> Elisabeth Lambert-Abdelgawad. Op. Cit.

## Chapitre 2/ les réponses apportées face à la crise

« Comment rester puissante dans un environnement hostile ? »<sup>147</sup>. Pour *Habermas*, la sortie de crise doit prendre la forme non pas d'une autonomisation du système administratif vis-à-vis du reste de la société, mais celle d'une planification communicationnelle<sup>148</sup>.

Faire preuve d'intrusion dans le processus décisionnel national, semble être la réponse suggérée par certains. Cependant, le terme d'intrusion a une différente connotation selon qu'il renvoie au terme d'expansion, intervention ou bien objectivité. Ainsi, la notion d'*expansion* se réfère à l'interprétation dynamique du texte de la Convention au-delà de ce qui est prévu initialement par les Etats membres ; *l'intervention* renvoie, quant à elle, au fait que la Cour se substitue aux décisions finales des autorités nationales, qu'elles soient judiciaires ou bien politiques. Tandis que *l'objectivité*, correspond à la conviction selon laquelle la Cour parvient à réaliser un compromis entre le droit et la politique lorsqu'elle décide sur les faits des affaires qui lui sont soumises, l'objectivité est perdue si la Cour se base sur des considérations politiques lorsqu'elle considère les faits d'une affaire<sup>149</sup>.

L'intrusion dont a fait preuve la Cour dans un souci de renforcement de sa légitimité, peut être plutôt qualifié d'intrusion « active ». Celle-ci prend plutôt la forme d'une dynamisation sur le plan de la jurisprudence ; d'un volontarisme sur le plan de l'exécution des jugements, et enfin d'un dialogue institutionnel.

### A/ une dynamisation jurisprudentielle

La Cour a toujours soutenu que la Convention est, avant et après tout, un système pour la protection des droits de l'homme, que la Cour doit l'interpréter et l'appliquer de façon à rendre les droits qui y sont énoncés « pratiques » et « effectifs », non pas théoriques et illusoires ; que la Convention doit être lu comme un ensemble, et interprétée de telle manière à promouvoir la consistance interne ainsi que l'harmonie de ses différentes dispositions en référence à l'interprétation des droits et libertés qui y sont exprimés qu'aussi bien aux règles et principes du droit international applicable dans les relations entre les parties contractantes<sup>150</sup>.

---

<sup>147</sup> Mikael Rask Madsen, « The question is how they manage to remain powerful in what often appears to be hostile environments. Or, more specifically: what explains the successes and failures among the various international courts established since the beginning of the twentieth century in terms of legitimacy? What are their legitimization strategies? » (Traduction libre). [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2536859](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2536859)

<sup>148</sup> Brigitte Larocque, « Habermas et les problèmes de la légitimation de l'Etat moderne », p:8 ; publié dans Aspects sociologiques, vol 8, no 1-2, printemps 2001, pp. 16-22.

[http://www.fss.ulaval.ca/cms\\_recherche/upload/aspects\\_sociologiques/fichiers/larocque2001.pdf](http://www.fss.ulaval.ca/cms_recherche/upload/aspects_sociologiques/fichiers/larocque2001.pdf)

<sup>149</sup> Basak Cali, Anne Koch, Nicola Bruch, The Legitimacy of Human Rights Courts: A grounded Interpretivist Analysis of the European Court of Human Rights, Human Rights Quarterly 35 (2013), Edition Johns Hopkins University Press; p: 966. (Traduction libre).

<sup>150</sup> CEDH, *Demir et Baykara c/ Turquie*, jugement du 12 Novembre 2008, paragraphes 66 et 67.

La Cour applique une marge d'appréciation dans l'élaboration de ses jugements, tout particulièrement lorsqu'il n'existe pas de standards communs dans le Conseil de l'Europe et qu'il serait nécessaire de réaliser un équilibre entre les droits et autres intérêts<sup>151</sup>, prenant ainsi en considération les différentes manières dont un droit peut être spécifié dans différents systèmes juridiques<sup>152</sup>.

La volonté de la Cour d'assurer la pleine effectivité aux droits reconnus par la Convention l'a conduite à juger qu'une attitude purement passive de l'État pouvait rendre illusoire de nombreux droits, et que la garantie de ces derniers pouvait impliquer « *des obligations positives* » à la charge de l'État<sup>153</sup>. Si elle reconnaît la nécessité de maintenir « *une certaine forme de conciliation entre les impératifs de la défense de la société démocratique et ceux de la sauvegarde des droits individuels* »<sup>154</sup>, la Cour s'assure que les restrictions apportées par les États à certains droits sont prévues par la loi, qu'elles poursuivent un but légitime et qu'elles sont nécessaires au fonctionnement d'une société démocratique. En tout état de cause, aucune dérogation ne saurait être admise dans la mise en œuvre de certains droits : interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (article 3 de la Convention) ; interdiction de l'esclavage (article 4) ; principe de légalité des délits et des peines et non-rétroactivité de la loi pénale (article 7) et respect de la règle *non bis in idem* (article 4 du Protocole n°7)<sup>155</sup>.

La démarche de la Cour est à la fois discrétionnaire et pragmatique, le juge européen disposant d'une très grande liberté dans la détermination du standard européen et se ménageant la possibilité de réviser la définition d'un droit au regard, notamment de « *l'évolution de la science et de la société* »<sup>156</sup>. Ainsi, la Cour fait souvent face à une sorte de tension entre le besoin de fournir une protection effective de la convention, et le besoin de

---

<sup>151</sup> CEDH, Rasmussen c/ Danemark, jugement du 28 Novembre 1984. Para. 40-41.

<sup>152</sup> Andrew Legg, *The Margin of Appreciation in International Human Rights Law* (2012), Oxford Monographs in International Law, chapitre 4, OUP Oxford, juillet 2012. (Traduction libre).

<sup>153</sup> CEDH, Marckx c/ Belgique, jugement rendu le 13 juin 1979. Dans un arrêt Siliadin c/ France du 26 juillet 2005, la Cour a par exemple mis en cause l'insuffisance du droit pénal français pour assurer une protection concrète et effective à une requérante victime d'esclavage domestique.

<sup>154</sup> CEDH, Klass et autres c/ Allemagne, jugement rendu le 6 septembre 1978. La Cour doit donc admettre que l'existence de dispositions législatives accordant des pouvoirs de surveillance secrète de la correspondance, des envois postaux et des télécommunications est, devant une situation exceptionnelle, nécessaire dans une société démocratique à la sécurité nationale et/ou à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales. (...) La Cour souligne néanmoins que les États contractants ne disposent pas pour autant d'une latitude illimitée pour assujettir à des mesures de surveillance secrète les personnes soumises à leur juridiction. Consciente du danger, inhérent à pareille loi, de saper, voire de détruire, la démocratie au motif de la défendre, elle affirme qu'ils ne sauraient prendre, au nom de la lutte contre l'espionnage et le terrorisme, n'importe quelle mesure jugée par eux appropriée. »

<sup>155</sup> Jean-Pierre Michel et Patrice Gélard, la Cour européenne des droits de l'homme à la recherche d'un second souffle, rapport d'information préparé par la commission des lois, déposé le 25 juillet 2012.

<http://www.senat.fr/rap/r11-705/r11-7053.html#toc28>

<sup>156</sup> Frédéric Sudre, la convention européenne des droits de l'homme, PUF n° 2513, 10 édition 2015 ; p :46.

respect des pouvoirs de la souveraineté nationale et les valeurs constitutionnelles nationales<sup>157</sup> (*Parrillo c/ Italie*<sup>158</sup> concernant le statut d'embryons humains surnuméraires conçus in vitro et cryogénisés).

Le recours par les organes de la Convention à une interprétation à la fois téléologique et évolutive de la Convention est, sans doute, l'une des marques les plus originales de la jurisprudence de la Cour. Parmi les moyens d'interprétation préconisés par l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (23 mai 1969), la Cour a accordé rapidement une attention prioritaire à l'objet et au but du traité : la Convention est un « traité normatif », et il y a lieu de « *rechercher quelle est l'interprétation la plus propre à atteindre le but et à réaliser l'objet de ce traité et non celle qui donnerait l'étendue la plus limitée aux engagements des Parties* ». Cette interprétation est aussi guidée par une volonté progressiste : il s'agit d'assurer non seulement la sauvegarde, mais aussi le développement des droits de l'homme<sup>159</sup>.

Ainsi, la Cour doit décider sur la base de faits analogues selon les mêmes règles. Elle doit normalement suivre les précédents judiciaires, à moins que des changements significatifs des valeurs de la société ou bien des conditions de vie ne requièrent de passer outre les jugements d'avant. Ceci découle des principes fondamentaux de prévisibilité du droit, du refus de l'arbitraire et de l'institution de l'égalité devant la loi.

Cette autonomisation de la Cour (*self empowerment*) peut insinuer le désir de la Cour de remplir un rôle suprême dans le domaine juridique de la Convention, en changeant considérablement l'architecture du système de la convention européenne des droits de l'homme en ce qui concerne l'implémentation des jugements et opinions de la Cour.

L'introduction par la Cour de mesures générales depuis l'arrêt *Broniowski c/ Poland*<sup>160</sup> et l'attribution de l'effet erga omnes<sup>161</sup> à ses jugements, sont passés presque inaperçus, que la Cour a déjà commencé à ordonner des mesures individuelles spécifiques qui réduisent

---

<sup>157</sup> Janneke Gerards, *The European Court of Human Rights and the National Courts: Giving shape to the notion of « shared responsibility » in Implementation of the European Convention on Human Rights and of the judgments of the ECtHR in national case-law – A comparative analysis* by Janneke Gerards et Joseph Fleuren, Edition Intersentia 2014, p: 21 (Traduction libre).

<sup>158</sup> CEDH (GC), *Parillo c/ Italie*, jugement du 27 août 2015.

<sup>159</sup> Frédéric Sudre, *la convention européenne des droits de l'homme*, PUF n° 2513, 10 édition 2015 ; p :30.

<sup>160</sup> CEDH, *Broniowski c/ Poland*, Jugement du 22 Juin 2004.

<sup>161</sup> CEDH (plénière), *Irlande c/ Royaume Uni*, Jugement du 18 Janvier 1978, « *The Court's judgments in fact serve not only to decide those cases brought before the Court but, more generally, to elucidate, safeguard and develop the rules instituted by the Convention, thereby contributing to the observance by the states of the engagements undertaken by them as Contracting Parties (article 19)* ».

substantiellement le pouvoir discrétionnaire des Etats dans l'application de la Convention et l'implémentation de ses jugements<sup>162</sup>.

Depuis l'affaire *Marckx c/ Belgique*<sup>163</sup>, la Cour a estimé qu'elle dispose d'une compétence déclaratoire des violations enregistrées en laissant le soin aux Etats de trouver les moyens nécessaires pour l'implémentation de leurs obligations selon les dispositions de l'article 46. Cette liberté de choix accordé aux Etats est attachée à la nature d'obligation primaire qui leur incombe en tant que parties contractantes selon les termes de l'article 1 de la Convention<sup>164</sup>. Par conséquent, la Cour avait pour habitude de souligner qu'elle n'était pas habilitée à annuler ou bien abroger les dispositions législatives ou même annuler les décisions des juridictions<sup>165</sup> ou prescrire les instruments par lesquels on pouvait remédier à la violation<sup>166</sup>.

Le tournant fut lorsque la Cour a émis un ordre spécifique inconditionnel dans l'affaire *Assanidze c/ Georgie*<sup>167</sup> et qui avait pour objet la restitution en faisant valoir que la violation en le cas d'espèce n'a pas laissé de vrai choix quant aux mesures requises pour y remédier. Auparavant, la Cour avait déjà ordonné une restitution dans l'affaire *Papamichalopoulos c/ Grèce*, en laissant cependant à cette dernière la possibilité de payer une compensation si la restitution n'est pas possible. Depuis *Assanidze*, la Cour a décidé que la compensation ne pouvait plus se substituer à la restitution.

Après *Assanidze*, la Cour a confirmé son omnipotence en ordonnant dans l'affaire *Ilascu et autres c/ Moldavie et Russie*, la prise de mesures nécessaires mettant fin à la détention arbitraire et la relâche immédiate des requérants. Elle est même allée plus loin en imposant un délai de trois mois à l'Etat défaillant, à partir de la date du jugement final, pour exécuter sa décision par tous les moyens<sup>168</sup>; puis en ordonnant la réouverture des procédures<sup>169</sup> dans l'affaire *Sejdovic c/ Italie*<sup>170</sup>.

En agissant ainsi, la Cour a pu réussir une perméabilité dans l'ordre juridique national, et ainsi, intensifié l'effet juridique de sa décision en ordonnant ces mesures individuelles<sup>171</sup>.

---

<sup>162</sup> Jannika Jahn, "Ruling (In) directly through Individual Measures? effect and Legitimacy of the ECtHR's New Remedial Power", Human Rights Quarterly 2014 (Traduction libre).

<sup>163</sup> CEDH, *Marckx c/ Belgique*, Jugement du 13 Juin 1979.

<sup>164</sup> CEDH, *Papamichalopoulos and Others c/ Grèce*, Jugement du 31 Octobre 1995.

<sup>165</sup> CEDH, *Packelli c/ Allemagne*, Jugement du 25.04.1983, et *Belilos c/ Suisse*, Jugement du 29 Avril 1988.

<sup>166</sup> CEDH, *Selmouni c/ France*, Jugement du 28 Juillet 1999.

<sup>167</sup> CEDH, *Assanidze c/ Géorgie*, Jugement du 08 Avril 2004.

<sup>168</sup> CEDH, *Ilic c/ Serbie*, Jugement du 09 Octobre 2007.

<sup>169</sup> La Cour était appuyée dans sa démarche par la Rec. (2000)2 du Comité des Ministres relative à la réexamination ou la réouverture de certaines affaires sur le plan national, adoptée le 19 Janvier 2000 à la 694<sup>e</sup> réunion des délégués des ministres.

<sup>170</sup> CEDH, *Sejdovic c/ Italie*, Jugement du 10 Novembre 2004.

<sup>171</sup> Jannika Jahn, "Ruling (In) directly through Individual Measures? effect and Legitimacy of the ECtHR's New Remedial Power", Human Rights Quarterly 2014. [http://zaerv.de/74\\_2014/74\\_2014\\_1\\_a\\_1\\_40.pdf](http://zaerv.de/74_2014/74_2014_1_a_1_40.pdf) (Traduction libre).

Cette interférence avec la politique décisionnelle de l'Etat peut s'appuyer, par ailleurs, sur les décisions de la Cour constitutionnelle qui aurait annulé la législation sous-jacente de la conduite illicite des autorités Etatiques.

La Cour ne s'est pas arrêtée là. Ainsi, dans l'affaire *Volkov c/ Ukraine*<sup>172</sup>, dans laquelle elle a ordonné la réintégration du précédent juge de la Cour Suprême, la Cour a estimé que la déficience systémique du système disciplinaire judiciaire avait provoqué une situation dans laquelle aucun choix réel quant aux mesures individuelles disponibles pour remédier à la violation n'était possible, du moment qu'il n'était pas prévu que le Etat défaillant serait capable d'instituer une procédure disciplinaire juste à court terme. En allant plus loin qu'*Assanidze*, la Cour a élargi sa jurisprudence à des affaires, dans lesquelles les déficiences systémiques impactent la justice, en précisant un cadre temporel propre et en faisant le lien entre les mesures d'ordre général et individuel.

L'arrêt *Volkov* était innovateur au point de défier l'ordre juridique national, étant donné que ni la constitution ni aucun droit statutaire de l'Ukraine ne permettait la possibilité juridique de réintégration d'un juge. Le revirement de la position de la Cour s'avère particulièrement intéressant en comparaison avec une affaire similaire *Maestri c/ Italie*<sup>173</sup>, dans laquelle la Cour a décidé en 2004 de la réouverture des procédures à l'égard des requérants.

La structure d'implémentation a ainsi radicalement changé, rompant ainsi avec les dispositions de l'article 46 de la convention et qui précise que l'implémentation revient aux Etats parties sous la supervision du Conseil des Ministres. La Cour usurpe la tâche primaire des Etats dans le processus d'implémentation et relègue les Etats et le Conseil des Ministres à des positions secondaires !

### *B/ l'innovation judiciaire en matière d'exécution*

*De Londras et Dzehsiarou* estiment qu'un rapport quasi insidieux est établi entre la Cour et les parties contractantes, ceux-ci sont des acteurs prédominants dans le processus continu des réformes, et sont centraux pour l'architecture institutionnelle et la structure de la Cour, et surtout dans le processus de la mise en œuvre et l'exécution des jugements<sup>174</sup>.

En outre, l'interaction de la Cour avec le Comité des Ministres, dans l'application de l'article 46, est en évolution constante. Depuis plusieurs années, la Cour contribue de plus en plus souvent et de différentes manières au processus d'exécution, en donnant par exemple, elle-même dans ses arrêts, des recommandations sur les mesures d'exécution pertinentes (les arrêts

---

<sup>172</sup> CEDH, *Volkov c/ Ukraine*, Jugement du 9 janvier 2013.

<sup>173</sup> CEDH, *Maestri c/ Italie*, Jugement du 17 février 2004.

<sup>174</sup> Fiona de Londras and Kanstantsin Dzehsiarou, "Managing judicial Innovation in the European Court of Human Rights". *Human Rights Law Review*, <http://hrlr.oxfordjournals.org/content/15/3/523> (Traduction libre).

« pilotes » et les « *arrêts comportant des indications pertinentes pour l'exécution (sous l'angle de l'article 46)* » dans la mesure où la Cour se penche sur différentes questions liées à l'exécution sans pour autant adopter une pleine procédure pilote), ou plus récemment en fournissant des informations pertinentes dans des lettres adressées au Comité des Ministres<sup>175</sup>. Les parties peuvent parvenir -dans le cadre de l'article 46- à un *règlement amiable* dans le respect des droits de l'homme garantis par la Convention, dont l'exécution des termes est surveillée par le Comité des Ministres. L'Etat défendeur peut également faire une *déclaration unilatérale*<sup>176</sup> reconnaissant qu'il y a eu une violation et s'engageant à fournir réparation, et le cas échéant, à prendre les mesures correctives nécessaires, par exemple lorsque le requérant refuse les termes d'une proposition de règlement amiable.

En outre, *la procédure des arrêts pilotes* a eu un impact positif sur la réaction des autorités nationales ; celles-ci arrivent désormais à éliminer le problème systémique ou structurel mis en évidence par la Cour comme étant celui qui donne lieu à des affaires répétitives.

La procédure de l'arrêt pilote repose sur une idée-force : lorsqu'un grand nombre de requêtes concerne le même problème, les requérants obtiendront plus rapidement un redressement si un recours effectif est mis en place au niveau national que si chaque affaire est traitée individuellement. Cependant, il faut souligner que toutes les catégories d'affaires ne se prêtent pas à un examen au moyen de la procédure de l'arrêt pilote et tout arrêt pilote ne conduit pas à l'ajournement des affaires similaires, notamment lorsque le problème systémique touche aux droits les plus fondamentaux garantis par la Convention. L'arrêt *Gerasimov et autres c/ Russie*, du 1er juillet 2014<sup>177</sup>, constitue une illustration récente de l'application de cette procédure de l'arrêt pilote en matière d'exécution des titres exécutoires<sup>178</sup>.

Aujourd'hui, la Cour formule ainsi dans un nombre croissant d'affaires des recommandations, notamment au sujet des *mesures individuelles*. En vertu d l'article 46, elle peut, dans certaines circonstances (lorsque la violation constatée ne laisse pas de choix à l'Etat concerné quant à décider de l'effet qui devrait être donné à un constat de violation) ordonner directement l'adoption des mesures pertinentes et fixer le délai dans lequel l'action devrait être entreprise. Par exemple, dans une affaire de détention arbitraire, la *restitutio in integrum*,

---

<sup>175</sup> Surveillance de l'exécution des arrêts et décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, 9<sup>e</sup> rapport annuel du Comité des Ministres 2015, p : 260-261.

<sup>176</sup> L'exécution des termes des déclarations unilatérales n'est pas surveillée par le Comité des Ministres, mais la Cour peut décider la réinscription au rôle d'une requête lorsqu'elle estime que les circonstances le justifient.

<sup>177</sup> CEDH, *Gerasimov et autres c/ Russie*, Jugement du 1er juillet 2014 ; et *Yuriy Nikolayevich Ivanov c/ Ukraine*, Jugement du 15 octobre 2009.

<sup>178</sup> En l'espèce, les requérants évoquaient l'absence d'exécution de décisions russes octroyant des prestations en nature (délivrance de documents administratifs, octroi de logements ou fourniture de voiture à des personnes handicapées).



nécessitera, entre autres, la libération de la personne détenue. Ainsi, dans plusieurs affaires, la Cour a ordonné la libération immédiate du requérant<sup>179</sup>.

De surcroît, en ce qui concerne *les mesures générales*, en particulier dans le cadre de la procédure d'arrêt pilote, la Cour examine aujourd'hui plus en détail les causes des problèmes structurels en vue de formuler, le cas échéant, des recommandations ou des indications plus précises, voir même ordonner l'adoption de certaines mesures dans des délais spécifiques (voir la règle 61 du règlement de la Cour).

Ainsi, à travers l'ensemble de ces mesures, la Cour fait preuve entend remédier à l'ensemble des facteurs pouvant causer d'une manière ou d'une autre un déficit de légitimité. D'ailleurs, elle ne se contente plus désormais de rendre sa décision, mais devient un acteur à part entière dans le processus de l'exécution.

### *C/ le dialogue interinstitutionnel de la Cour*

Il est évident qu'on ne construit pas un ordre juridique dans une relation conflictuelle entre les juridictions chargées de le servir.

Ainsi, malgré l'adversité et la sensibilité des enjeux portés au cœur, la Cour dispose de nombreux atouts pour mener à bien sa mission et accroître sa légitimité juridique, politique mais aussi sociétale<sup>180</sup>, il lui revient d'user autant de pédagogie et de dialogue que de fermeté et cohérence, tout particulièrement dans ses relations avec les acteurs étatiques. Pédagogie et dialogue, d'abord, car il est indéniable que le système européen des droits de l'homme « repose sur un partage de responsabilité global et dialogique entre les autorités nationales et la Cour ». Selon les mots de Jean-Marc Sauvé, il serait certes stérile « d'opposer deux points de vue, l'un national et l'autre européen, sur les droits fondamentaux » puisqu'« il ne saurait y avoir de standards communs qu'enracinés dans des pratiques nationales et, en retour, de protection effective et dynamique sans un contrôle externe, placé entre les mains d'une Cour internationale »<sup>181</sup>. Considérée comme une « soupape de sécurité » notamment dans les situations de crise (ex. Etat d'urgence en France), la Cour se doit de fournir un effort de pédagogie à l'égard des Etats<sup>182</sup>.

---

<sup>179</sup> Surveillance de l'exécution des arrêts et décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, 9e rapport annuel du Comité des Ministres 2015, p : 260-261. Voir l'arrêt Assanidze c/ Géorgie, Requête n°71503/01 et Jugement du 8/04/2004, l'arrêt Ilascu et autres c/ République de Moldova et Fédération de Russie, Requête n° 48787/99 et Jugement du 08/07/2004 et l'arrêt Fatullayev c/ Azerbaïdjan, Requête n° 40984/07 et Jugement du 22/04/2010.

<sup>180</sup> Mikael Rask Madsen, « The Legitimization Strategies of International Judges: The Case of the European Court of Human Rights », in iCourts Working Paper Series, n° 12, 2014, p. 11 (Traduction libre).

<sup>181</sup> Nicolas Hervieu, « Cour européenne des droits de l'homme : De l'art de la résilience juridictionnelle », p : 16-17. La Revue des droits de l'homme, Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 16 février 2015. <http://revdh.revues.org/1062>

<sup>182</sup> Propos recueillis de Mme Elisabeth Lambert Abdelgawad, Directrice de recherche au CNRS, Université de Strasbourg, le 19 Avril 2016.

Ce dialogue s'exprime de manière évidente par la recherche du consensus que la Cour s'efforce de dégager en confrontant les différents systèmes de protection des droits de l'homme entre eux. Mais c'est bien la recherche du consensus au travers du dialogue des cultures et des systèmes juridiques qui fait de la Convention *un instrument vivant* appelant une interprétation évolutive à la lumière des *conditions de vie actuelle* et des *normes communément acceptées*.

Ce dialogue se traduit également par l'insertion du système de la Convention dans un réseau de juges et de normes à la fois plus dense et plus large. Ainsi en est-il lorsque la Cour se fonde dans son raisonnement à la fois sur les textes du Conseil de l'Europe, sur le droit et la pratique des Etats membres, mais aussi sur le droit de l'Union européenne et la jurisprudence des Cours suprêmes des Etats parties ou pas<sup>183</sup>. Ceci révèle l'insertion du système de la Convention dans un véritable dialogue des cultures, qui est amené à évoluer au fur et à mesure du débridement des principes ayant inspiré ledit système.

Sachant que la construction du droit européen se fait sur une ligne de crête entre deux exigences: d'une part, le respect des exigences de la CEDH en vue d'harmoniser les procédures dans les différents pays européens ; d'autre part, le respect de la particularité des traditions nationales dans le déroulement des procédures, il est désormais demandé aux juges de devenir de vrais acteurs dans la mise à niveau des lois et règlements nationaux incompatibles avec la jurisprudence et par l'instauration de voies de recours effectives permettant de donner leur pleine portée aux droits garantis par la Convention. Les juges nationaux ont aussi un devoir de coopération loyale avec la Cour, qui doit conduire à envisager la reconnaissance de l'autorité interprétative de ses arrêts et donc d'effets *erga omnes*, indépendamment de l'autorité de chose jugée entre les parties. Ils ne sont plus tenus de faire preuve de « discipline juridictionnelle » vis-à-vis de la Cour.

Enfin, il est important de souligner que « si l'on veut instaurer une continuité dans le système de contrôle de la Convention et répartir utilement les rôles entre les juridictions nationales et la Cour européenne, il est important et urgent que leurs relations soient clairement organisées, que la Cour européenne ne ruine pas la confiance que les justiciables doivent avoir dans les juges nationaux mais qu'elle la renforce, qu'il existe une architecture d'ensemble, que les relations entre elles soient institutionnalisées ; c'est à cela qu'il faut réfléchir et travailler ; créer des liens permanents entre la Cour européenne et les systèmes judiciaires nationaux,

---

<sup>183</sup> Daniel Turp, « le recours au droit international aux fins de l'interprétation de la Charte canadienne des droits et libertés : un bilan jurisprudentiel », R.J.T., 1984, p. 360. En 1984, la convention avait été citée dans 29 des 48 décisions de l'ensemble des tribunaux canadiens utilisant le droit international. A l'heure actuelle, elle a été expressément citée dans plus d'une cinquantaine de jugements de la Cour suprême. Tandis que, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ou la Déclaration universelle des droits de l'homme ont été tous les deux cités moins de quarante fois.

prévoir une structure appropriée, des rencontres régulières, des relations de formation, en un mot constituer un ordre juridictionnel conventionnel intégrant l'une et les autres<sup>184</sup>».

*En résumé, la juridiction européenne n'hésite plus à revendiquer son ambition plus vaste de « donner des indications en vertu de l'article 46 de la Convention, afin d'aider ou d'encourager les autorités nationales à prendre les mesures requises pour exécuter un de ses arrêts<sup>185</sup> ».*

*La Cour s'affranchit, désormais, des limites souverainistes que les Etats lui ont fixé, en proclamant des standards en matière des droits de l'homme qui s'imposent à tous.*

*Tant la démarche d'autonomisation, que la démarche diplomatique -via l'effort de communication et de lisibilité dont elle fait preuve, permettent ainsi de mieux appréhender ses positions, et surtout, d'asseoir sa légitimité en tant que référentiel européen des droits de l'homme.*

### **Conclusion**

L'analyse montre que l'hypothèse d'une crise de légitimité de la Cour n'est pas tout à fait défendable. Ainsi, tant à l'égard des citoyens européens qu'à celui des Etats parties au système de la Convention, l'autorité de la Cour reste assez marquée malgré l'exception près d'une minorité Etatique qui fit état d'un certain opportunisme politique. Cela est d'autant plus vrai qu'il y a peu d'indices laissant supposer l'existence d'une transformation profonde des facteurs qui ont contribué à la l'affirmation du postulat de légitimité de la Cour pendant les premières décennies de sa construction.

Certes, nous avons fait remarquer l'existence de différentes étapes pendant lesquelles la Cour jouissait d'une forte légitimité, et d'autres qui ont -à contrario- amené à une vraie remise en question de cette légitimité. Toutefois, la Cour n'est pas restée spectatrice de cette situation, bien au contraire. Elle fait preuve d'une grande proactivité à plusieurs égards.

En outre, des facteurs sous-jacents affectent, entre autres, le système de la Convention et dont ce dernier doit tenir compte: – les conflits et autres menaces pour la sécurité qui touchent une ou plusieurs Hautes Parties contractantes à la Convention ; les facteurs d'évolution démographique, comme les fluctuations de la population, ainsi que les flux migratoires ; – les développements économiques et les contraintes budgétaires qui peuvent en découler ; – l'état

---

<sup>184</sup> Gérard Cohen-Jonathan et Christophe Pettiti (éd.), la réforme de la Cour européenne des droits de l'homme, Collection Droit et Justice, Editions Nemesis 2003, p :77.

<sup>185</sup> Contribution de la Cour à la Conférence de Bruxelles, 25 janvier 2015, § 14.  
[http://www.echr.coe.int/Documents/2015\\_Brussels\\_Conference\\_Contribution\\_Court\\_FRA.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/2015_Brussels_Conference_Contribution_Court_FRA.pdf)

de l'opinion publique sur des questions liées au fonctionnement du système de la Convention. Au vu de ces facteurs, l'enjeu primordial est de garantir que le système conventionnel soit suffisamment souple pour s'adapter de manière à ce qu'il puisse continuer à atteindre ses objectifs essentiels et préserver sa capacité à absorber les chocs résultant de situations d'urgence et de facteurs imprévus<sup>186</sup>.

C'est pourquoi, la légitimité de la Cour doit être consolidée en renforçant les pouvoirs de sanction pris à l'encontre des Etats membres qui méconnaissent les termes de la Convention. En effet, celles-ci ne sont que l'expression des valeurs suréminentes du monde contemporain : les droits fondamentaux.

La Cour constitue la dernière ligne de défense des droits de l'Homme, le dernier rempart. Les « Pères fondateurs » lui ont confié une immense responsabilité, celle d'être une « conscience qui sonne l'alarme », comme le disait P.-H. Teitgen<sup>187</sup>. Or, à l'orée de l'année 2015, ce constat ne s'est nullement démenti. Bien au contraire, il est vital que la Cour conserve son rôle crucial de phare des droits de l'homme en Europe face aux mouvements de dénigrement qui se sont multipliés, foulant du pied les droits et libertés conventionnels, sous peine de mettre sa propre survie en péril.

La résilience juridictionnelle n'est plus de mise, les récentes modifications procédurales introduites par les nouveaux Protocoles n°15 et 16 semblent vouloir conforter la démarche de légitimité de la Cour, en l'empêchant d'être victime de son propre succès autodestructeur.

Ces réformes doivent prendre en compte l'impact procédural du prochain défi qui se profile : l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme. Celle-ci se heurtera à la présomption de protection équivalente des droits fondamentaux par le droit de l'Union européenne, reconnue depuis 2005<sup>188</sup>, et qui pourrait valoir un contrôle de conventionalité allégé à l'Union européenne devenue adhérente à la Convention, ne devrait pas, pour des raisons d'élémentaire égalité, être étendue aux Etats membres du Conseil de l'Europe qui, dans l'esprit de la déclaration de Brighton, auraient apporté des garanties d'application de la Convention en fonction de la jurisprudence bien établie de la Cour européenne des droits de l'homme<sup>189</sup>. Pour le moment, la position de la CJUE reflète une forte appréhension de l'étendue des compétences dont pourrait bénéficier la Cour, d'ailleurs, on

---

<sup>186</sup> Rapport du CDDH sur l'avenir à plus long terme du système de la Convention européenne des droits de l'homme, Comité Directeur pour les droits de l'Homme, 84e réunion, adopté le 7-11 décembre 2015, points 11 et 12.

<sup>187</sup> Nicolas Hervieu, « Entretien avec Françoise Tulkens », La Revue des droits de l'homme, 3 | 2013, mis en ligne le 01 juin 2013. <http://revdh.revues.org/89>

<sup>188</sup> CEDH (GC), *Bosphorus c/ Irlande*, Jugement du 30 Juin 2005.

<sup>189</sup> Jean Pierre Marguénaud, Op. Cit., p : 38.

serait même tenté de dire qu'elle a peur que sa légitimité ne soit concurrencée par celle de la Cour européenne.

Quoi qu'il en soit, la Cour semble préparée à l'avenir qui se profile. Elle est dotée de beaucoup d'atouts qui sont de nature à contourner les quelques poches de résistance qui se nichent dans une minorité d'Etats, et qui ne feront que renforcer sa légitimité d'ores et déjà acquise.

## **Bibliographie**

### ❖ **Ouvrages**

- Frédéric Sudre, Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme, Thémis 5<sup>e</sup> édition janvier 2009.
- Gérard Cohen-Jonathan et Christophe Pettiti (éd.), la réforme de la Cour européenne des droits de l'homme, Collection Droit et Justice, Editions Nemesis 2003.
- Gerards Janneke, Implementation of the European Convention on Human Rights and of the Judgments of the ECtHR in national case law: a comparative analysis, Cambridge, Antwerp, Portland, Or: Intersentia, 2014.
- Jean-Paul Costa et Patrick Titun, « Les avis consultatifs devant la Cour européenne des droits de l'homme », in L'homme dans la société internationale – Mélanges Tavernier, Jean-François Akandji-Kombé (Coord.), Bruxelles, Bruylant, 2013.
- Kanstantsin Dzehtsiarou, European consensus and the legitimacy of the European court of human rights, Cambridge University Press, Edition 2015.
- Kanstantsin Dzehtsiarou, Can the European Court of Human Rights prevent war? Interim Measures; Revue de Public Law -Avril 2016.
- Mickael Rask Madsen, The Protracted Institutionnalization of the Strasbourg Court: From Legal Diplomacy to Integrationist Jurisprudence, dans The European Court of Human Rights between Law and Politics édité par Jonas Christoffersen et Mickael Rask Madsen, Oxford University Press, Edition 2011.
- Séverine Bellina, Dominique Darbon, Stein Sundstol Eriksen et Ole Jacob Sending, L'État en quête de légitimité. Sortir collectivement des situations de fragilité, des situations de fragilité, Editions Charles Léopold Mayer, 2010.

### ❖ **Revue et Périodiques**

- Andrew Legg, The Margin of Appreciation in International Human Rights Law (2012), Oxford Monographs in International Law, OUP Oxford, juillet 2012.
- Andrew Tickell, « The European Court of Human Rights: Out of Time? », Firm Magazine, 2 juillet 2013.
- Basak Cali, Anne Koch, Nicola Bruch, The Legitimacy of Human Rights Courts: A grounded Interpretivist Analysis of the European Court of Human Rights, Human Rights Quarterly 35 (2013), Edition Johns Hopkins University Press.

- Daniel Turp, « le recours au droit international aux fins de l'interprétation de la Charte canadienne des droits et libertés : un bilan jurisprudentiel », R.J.T., 1984.
- Elisabeth Lambert Abdelgawad, The Economic Crisis and the Evolution of the System Based on the ECHR: Is There Any Correlation? European Law Journal, Vol. 22, No. 1, January 2016.
- Elisabeth Lambert-Abdelgawad, L'exécution des décisions des juridictions européennes (Cour de justice des Communautés européennes et Cour européenne des droits de l'homme). Annuaire français de droit international, volume 52, 2006. pp. 677-724. [http://www.persee.fr/doc/afdi\\_0066-3085\\_2006\\_num\\_52\\_1\\_3951](http://www.persee.fr/doc/afdi_0066-3085_2006_num_52_1_3951)
- Fiona de Londras and Kanstantsin Dzehtsiarou, “Managing judicial Innovation in the European Court of Human Rights”, Human Rights Law Review. <http://hrlr.oxfordjournals.org/content/15/3/523>
- Fritz W. Scharpf, Legitimacy in the Multilevel European Polity, June 2009, Volume 37, 2e Edition Leviathan (2009).
- James L. Gibson et Gregory A. Caldeira, The Legitimacy of Transnational Legal Institutions: Compliance, Support and The European Court of Justice, An Information Tool for Political Science Journal Publishing, 39 AM. J. POL.SCI.459, 460 (1995).
- Jannika Jahn, in Ruling (In) directly through Individual Measures? effect and Legitimacy of the ECtHR's New Remedial Power, Human Rights Quarterly, 2014.
- Jean-Claude Mignon et René Rouquet, La Cour européenne des droits de l'Homme constitue-t-elle une menace pour la démocratie ? in Fondation Robert Schuman, 2 février 2015, Question d'Europe n° 342. <http://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0342-la-cour-europeenne-des-droits-de-l-homme-constitue-t-elle-une-menace-pour-la-democratie>
- Jean-François Flauss, Le droit de recours individuel devant la Cour européenne des droits de l'homme — Le protocole n° 9 à la Convention européenne des droits de l'homme. Annuaire français de droit international, volume 36, 1990. pp. 507-519. [http://www.persee.fr/doc/afdi\\_0066-3085\\_1990\\_num\\_36\\_1\\_2976](http://www.persee.fr/doc/afdi_0066-3085_1990_num_36_1_2976)
- Jennifer Marchand, Prévention et dissuasion dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, RFDA, n° 6, 2014, pp. 1149-1157.
- John Tasioulas, Human rights, legitimacy and International law, The American Journal of Jurisprudence, vol.58 n°1 (2013).

- Jörg Gerkrath, l'effet contraignant des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme vu à travers le prisme de la Cour Constitutionnelle Allemande.in Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme (67/2006). <http://www.rtdh.eu/pdf/2006713.pdf>
- Mikael Rask Madsen, « The Legitimization Strategies of International Judges: The Case of the European Court of Human Rights », in iCourts Working Paper Series, n° 12, 2014.
- Nicolas Hervieu, Cour européenne des droits de l'homme : De l'art de la résilience juridictionnelle, Revue des droits de l'homme, Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 16 février 2015, <http://revdh.revues.org/1062>
- Nicolas Hervieu, Désignation de cinq nouveaux juges à la Cour européenne des droits de l'homme (et ses péripéties électorales), Lettre « Actualités droits-Libertés » du CREDOF, 28 juin 2012. <https://revdh.org/lettre-dl/>
- Richard Bellamy, The Democratic Legitimacy of International Human Rights Conventions: Political Constitutionalism and the European Convention on Human Rights, The European Journal of International Law Vol. 25 n°4.
- Robin C. A. White and Iris Boussiakou, 'Voices from the European Court of Human Rights', (2009) 27 Netherlands Quarterly of Human Rights 167-89.
- Steffen G. Schneider, la légitimité des systèmes politiques, l'espace public et les médias : Une étude comparée des discours de légitimation en Allemagne, aux États-Unis, en Grande-Bretagne et en Suisse, Politique et Sociétés, La construction de la légitimité dans l'espace public, Volume 27, numéro 2, 2008, p. 105-136, Éditeur : Société québécoise de science politique.  
<http://www.erudit.org/revue/ps/2008/v27/n2/019458ar.html>
- Victor Abramovich, From Massive Human Rights Problems to Structural Patterns: New Approaches and Classic Tensions in the Inter-American System, 11 sur: International Journal of Human Rights 6 (2009).

#### ❖ **Rapports et Travaux**

- Anne Paillard et Co., La Cour européenne des droits de l'homme est-elle une juridiction tyrannique ? 1er juillet 2009.  
<http://droit-laval.univ-lemans.fr/IMG/La%20CEDH%20est-elle%20une%20juridiction%20tyrannique.pdf>
- Assemblée parlementaire en France, Impact de la Convention européenne des droits de l'homme dans les États parties : exemples choisis, Vue d'ensemble établie par le Secrétariat de la commission des questions juridiques et des droits de l'homme à la



demande de M. Pierre-Yves Le Borgn' (France, SOC), rapporteur sur la mise en œuvre des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme, AS/Jur/Inf (2016) 04 du 8 janvier 2016.

- Comité des Ministres, Supervision of the Execution of Judgements and Decisions of the European Court of Human Rights, 6e rapport annuel, 2012, <http://www.coe.int>
- Comité des Ministres, Surveillance de l'exécution des arrêts et décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, 9<sup>e</sup> rapport annuel, 2015.
- Contribution de la Cour à la Conférence de Bruxelles, 25 janvier 2015, § 14.  
[http://www.echr.coe.int/Documents/2015\\_Brussels\\_Conference\\_Contribution\\_Court\\_FRA.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/2015_Brussels_Conference_Contribution_Court_FRA.pdf)
- Comité Directeur pour les Droits de l'Homme (CDDH) (2013) R79, Addendum II, § 1, 29 novembre 2013.  
[http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/CDDH-DOCUMENTS/CDDH\(2013\)R79\\_Addendum%20II\\_EN.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/CDDH-DOCUMENTS/CDDH(2013)R79_Addendum%20II_EN.pdf)
- Commission Européenne des Droits de l'Homme, Draft Budget for 1997, 7 Novembre 1996, doc (96)153,  
<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=2730469&SecMode=1&DocId=551604&Usage=2>
- Interights (the International Centre for the Legal Protection of Human Rights), Judicial Independence: Law and Practice of Appointments to the European Court of Human Rights, Mai 2003. <http://www.interights.org/jud-ind-fr/index.html>
- Jean-Pierre Michel et Patrice Gélard, la Cour européenne des droits de l'homme à la recherche d'un second souffle, rapport d'information préparé par la commission des lois, déposé le 25 juillet 2012. <http://www.senat.fr/rap/r11-705/r11-705.html>
- Leonard Hoffman, Judicial Studies Board Annual Lecture, London: Judicial Studies Board: the universality of Human rights (10Mar.2009),  
<http://www.judiciary.gov.uk/media/speeches/2009/speech-lord-hoffman-19032009>
- Memorandum du 17 Novembre 1983, cité dans « Functioning of the Organs of the European Convention on Human Rights : Assesment, Improvement and Reinforcement of the International Control Machinery set up by the Convention », Rapport soumis par la délégation suisse à la Conférence ministérielle européenne sur les droits de l'homme, Vienne, 19-20 Mars 1985, réimprimé dans Human Rights Law Journal (1985), 99.
- Nuala Mole, Futurs enjeux du système conventionnel, Comité directeur pour les droits de l'homme (CDDH), comité d'experts sur la réforme de la Cour (DH-GDR),

Groupe de rédaction F sur la réforme de la COUR (GT-GDR-F), contributions précédentes faites dans le contexte des travaux en cours par les experts ad hoc invités à participer à la 2e réunion.

- Rapport du CDDH sur l'avenir à plus long terme du système de la Convention européenne des droits de l'homme, Comité Directeur pour les droits de l'Homme, 84e réunion, adopté le 7-11 décembre 2015.
- Russell A. Miller, The Jurisdiction of the U.S. Supreme Court: The discretion to decide, Doc. GT-GDR-F (2014)027; Présentation lors de la 4e réunion du GT-GDR-F, Doc. GT-GDR-F (2014)033.  
[http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/CDDH/REFORMECHR/GT-GDR-F/GT-GDR-F\(2014\)027-Background-paper-Russell-Miller.pdf](http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/CDDH/REFORMECHR/GT-GDR-F/GT-GDR-F(2014)027-Background-paper-Russell-Miller.pdf)
- Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, Mémoire sur Administration and Logistics, Enhancement of the Resources of the ECtHR, 7 Mai 2009, doc (2009)78  
<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1442397&Site=CM,para.40-41>

#### ❖ Articles

- Brigitte Larocque, « Habermas et les problèmes de la légitimation de l'Etat moderne », Aspects sociologiques, vol 8, no 1-2, printemps 2001, pp. 16-22.
- George Letsas, "A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights", publié à Oxford Scholarship Online en Janvier 2009.
- Ireneu Cabral Barreto, le droit de recours individuel devant la Cour européenne des droits de l'homme, p : 5. [http://rs.sqdi.org/volumes/15.2 - 04\\_barreto.pdf](http://rs.sqdi.org/volumes/15.2 - 04_barreto.pdf)
- Jeremy. A. Rabkin, Law without Nations? Why Constitutional Government Requires Sovereign States (2005). Princeton University Press.  
<http://press.princeton.edu/chapters/s7961.pdf>
- Kanstantsin Dzehtsiarou, « Advisory Opinions: More Cases for the Already Overburdened Strasbourg Court », in Verfassungsblog, 31 Mai 2013.  
<http://verfassungsblog.de/advisory-opinions-more-cases-for-the-already-overburdened-strasbourg-court/>
- Mikael Rask Madsen, « The question is how they manage to remain powerful in what often appears to be hostile environments. Or, more specifically: what explains the successes and failures among the various international courts established since the beginning of the twentieth century in terms of legitimacy? What are their legitimization strategies? »  
[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2536859](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2536859)

- Nico Krish, « The Backlash against International Courts », in Verfassungsblog, 16 décembre 2014. <http://verfassungsblog.de/backlash-international-courts-2/>
- Nicolas Hervieu, « Entretien avec Françoise Tulkens », La Revue des droits de l'homme, 3 | 2013, mis en ligne le 01 juin 2013, <http://revdh.revues.org/89>
- Nicolas Hervieu, Cour européenne des droits de l'homme : Bilan d'étape d'un perpétuel chantier institutionnel, la revue des droits de l'homme. <https://revdh.org/2013/09/03/cedh-perpetuel-chantier-institutionnel/>
- Pierre Rosanvallon, le problème de la légitimité des institutions internationales, <http://www.college-de-france.fr/site/roger-guesnerie/symposium-2007-12-132.htm>
- Rowena Mason, « Grayling says European court of human rights has lost legitimacy », The Guardian, 30 décembre 2013. <http://www.theguardian.com/law/2013/dec/30/grayling-european-court-human-rights-legitimacy>

#### ❖ Jurisprudence

- CEDH, *Handyside* c/ Royaume-Uni, jugement du 7 décembre 1976
- CEDH (plénière), *Irlande* c/ Royaume Uni, jugement du 18 Janvier 1978.
- CEDH, *Klass et autres* c/ Allemagne, jugement du 6 septembre 1978.
- CEDH, *Marckx* c/ Belgique, jugement du 13 juin 1979.
- CEDH, *Packelli* c/ Allemagne, Jugement du 25 Avril 1983.
- CEDH, *Rasmussen* c/ Danemark, jugement du 28 Novembre 1984.
- CEDH *Belilos* c/ Suisse, Jugement du 29 Avril 1988.
- CEDH, *Papamichalopoulos and others* c/ Grèce, Jugement du 31 Octobre 1995.
- CEDH, *Manoussakis* c/ Grèce, jugement du 26 Septembre 1996.
- CEDH, *Wingrove* c/ Royaume-Uni, jugement du 25 Novembre 1996.
- CEDH, *Parti communiste unifié de Turquie et al.* c/ Turquie, Jugement du 30 janvier 1998.
- CEDH, *Selmouni* c/ France, Jugement du 28 juillet 1999.
- CEDH, *Assanidze* c/ Géorgie, Jugement du 08 Avril 2004.
- CEDH, *Broniowski* c/ Pologne, Jugement du 22 Juin 2004.
- CEDH *Ilascu et autres* c/ République de Moldova et Fédération de Russie, Jugement du 08 Juillet 2004.
- CEDH (GC), *Bosphorus* c/ Irlande, Jugement du 30 Juin 2005.
- CEDH (GC) *Hirst* c/ Royaume-Uni, Jugement du 6 octobre 2005

- CEDH, Scordino c/ l Italie (n° 3), Jugement du 6 mars 2007.
- CEDH, Ilic c/ Serbie, Jugement du 09 Octobre 2007.
- CEDH Demir et Baykara c/ Turquie, jugement du 12 Novembre 2008.
- CEDH, Yuriy Nikolayevich Ivanov contre Ukraine, jugement du 15 octobre 2009.
- CEDH Fatullayev c/ Azerbaïdjan, Jugement du 22 Avril 2010.
- CEDH, Lautsi et autres c/ Italie, Jugement du 18 mars 2011.
- CEDH, Greens et M. T. c/ Royaume-Uni, Jugement du 23 novembre 2011
- CEDH, Omar Othman c/ Royaume-Uni, Jugement du 17 janvier 2012.
- CEDH (GC), Scoppola c/ Italie, GRANDE CHAMBRE, Jugement du 22 mai 2012.
- CEDH, X et a. c/ Autriche, jugement du 19 février 2013.
- CEDH, Gerasimov et autres contre Russie, jugement du 1er juillet 2014.
- CEDH, Sylvie Mennesson et autres c/ la France, jugement du 26 Septembre 2014.
- CEDH, Labassee c/ France, jugement du 26 juin 2014.
- CEDH, Matelly c/ France et ADEFDROMIL c/ France, jugement du 2 Octobre 2014.
- CEDH (GC), Parillo c/ Italie, jugement du 27 août 2015.

**Autres :**

- CJCE (CJUE), Jean Humblet c/ Etat Belge, affaire. 6/60, Jugement rendu le 16 Décembre 1960.
- Conseil d'Etat Français, 12 décembre 2014, Association Juristes pour l'enfance et autres, Requête n ° 367324 – ADL du 2 février 2015.
- Cour constitutionnelle fédérale, *Görgülü*, du 14 octobre 2004, BVerfGe 111,307 (319).

❖ **Discours et conférences**

- Conférence de Presse du 11 Janvier 2007, reprise in B. Bowring, « Russia's Relations with the Council of Europe under Increasing Strain », U-Russia Centre.  
<http://www.eu-ussiacentre.org/assets/files/15%20Feb%20Bowring%20article%20EU-RC.pdf>
- Conférence d'Oslo des 7 et 8 avril 2014 sur l'avenir à long terme de la Cour européenne des droits de l'homme, organisé par Pluri Courts sous les auspices du Conseil de l'Europe.  
<http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/CDDH/REFORMECHR/Publications/Proceedings-Oslo-2014.pdf>
- Discours du Président Dean Spielmann du 3 juillet 2013.  
[http://www.echr.coe.int/Documents/Speech\\_20130703\\_Spielmann\\_Yerevan\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Speech_20130703_Spielmann_Yerevan_ENG.pdf)

- Discours du Président Nicolas Bratza du 23 février 2012.  
<https://revdh.files.wordpress.com/2013/08/3848521-23-02-2012.pdf>
- Déclaration de Nils Muižnieks, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe du 04.12.2013 à l'occasion de la publication d'une étude consacrée à l'impact de la crise économique sur la protection des droits de l'homme :  
<http://www.coe.int/fr/web/commissioner/-/austerity-measures-across-europe-have-undermined-human-rights>

❖ ***Textes juridiques***

- La Convention européenne des droits de l'homme, et ses Protocoles n° 11, 14, 15 et 16.
- CEDH- Mise en œuvre et contrôle « Garantir l'efficacité de la Convention Européenne des Droits de l'Homme », Recueil des textes, Direction Générale des Droits de l'Homme- Conseil de l'Europe, 2004.  
[http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/Publications/reformcollectedtexts\\_f.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/Publications/reformcollectedtexts_f.pdf)