



Rapport explicatif du la Protocole n° 9 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales

Rome, 6.XI.1990

I. Le Protocole n° 9 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, élaboré au sein du Conseil de l'Europe par un comité d'experts gouvernementaux sous l'autorité du Comité directeur pour les droits de l'homme, a été ouvert à la signature des Etats membres du Conseil de l'Europe le 6 novembre 1990.

II. Le texte du rapport explicatif préparé par le comité d'experts et adressé au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe ne constitue pas un instrument d'interprétation authentique du texte du Protocole, bien qu'il puisse faciliter la compréhension des dispositions qui y sont contenues.

Introduction

1. L'idée de reconnaître à l'individu le droit de saisir la Cour européenne des Droits de l'Homme n'est pas nouvelle. Elle a déjà été évoquée, dès mai 1948, lors du Congrès européen, et est mentionnée dans le projet de convention élaboré par le Mouvement européen en juillet 1949. Cette idée a cependant été rejetée par les Etats membres lors des discussions sur le projet de convention, la raison avancée étant, en particulier, que « les intérêts des particuliers seront toujours défendus, soit par la Commission au cas où celle-ci aurait décidé de saisir la Cour, soit par un Etat dans les cas prévus aux paragraphes b et c de l'article 48 »⁽¹⁾.

2. La discussion sur cette question a été reprise, dans le contexte de l'examen de la Recommandation 683 (1972) de l'Assemblée, pour un programme à court et à moyen termes du Conseil de l'Europe dans le domaine général des droits de l'homme.

Le comité d'experts en matière de droits de l'homme a proposé, notamment, d'inclure dans le programme envisagé l'activité suivante: « *Locus standi* de la Commission et de l'individu lorsqu'une affaire a été déférée à la Cour ». A cet égard, le comité d'experts avait consulté la Commission et la Cour européennes des Droits de l'Homme. Dans leurs avis donnés en 1974, la Commission et la Cour se sont, en fait, prononcées au-delà du strict *locus standi* et ont demandé que l'individu se voie reconnaître le droit de saisir la Cour.

(1) Voir Recueil des travaux préparatoires de la Convention, volume IV, p. 45.

3. Ultérieurement, le Comité des Ministres a donné mandat au comité d'experts en matière de droits de l'homme de procéder à l'examen des différents moyens d'améliorer le mécanisme de la Convention, indiqués dans le projet de programme à court et à moyen termes, y compris le *locus standi* de l'individu, et de présenter des propositions concrètes. Le 1er Plan à moyen terme (1976-1980), adopté peu de temps après, incluait, dans l'objectif 1.2.a, la reconnaissance du «*locus standi* devant la Cour à l'individu lorsqu'une affaire a été déférée à la Cour».

4. Dans l'exécution de son mandat, le comité d'experts a adopté, au cours de sa 46e réunion (décembre 1976), un certain nombre de recommandations destinées à permettre au requérant concerné de présenter ses observations sur une affaire portée devant la Cour et a invité le Comité des Ministres à transmettre ces recommandations à la Cour. Cependant, la question de la reconnaissance à l'individu du droit de déférer une affaire à la Cour a été laissée en suspens.

5. En février 1977, le Comité des Ministres a invité la Cour à examiner selon quelles modalités elle pouvait mettre en application les recommandations du comité d'experts. En réponse, le Président de la Cour – tout en se félicitant des propositions faites au sujet du *locus standi* de l'individu dans les procédures devant la Cour – a confirmé l'attachement de la Cour à la proposition de réforme qu'elle avait formulée dans son avis de 1974, en ce qui concerne la possibilité de permettre à l'individu de porter son affaire devant la Cour (« La Cour m'a chargé de réaffirmer le grand intérêt qu'elle attache à cette réforme, indispensable à ses yeux »).

6. Lors de sa 3e réunion, en mai 1978, en relation avec la révision bisannuelle du Plan à moyen terme du Conseil de l'Europe, le Comité directeur pour les droits de l'homme (CDDH), le successeur du comité d'experts en matière de droits de l'homme, a réexaminé cette question. Il a conclu qu'une étude portant sur l'opportunité d'accorder à l'individu requérant le droit de saisir la Cour ne devrait être entreprise que lorsqu'il apparaîtrait qu'il existe une chance que la majorité des gouvernements soit prête à l'aborder de manière favorable. Ayant constaté que cette majorité ne pouvait alors être atteinte, le comité directeur a décidé de reporter l'étude de cette question à une date ultérieure.

7. Cependant, à la suite des discussions qui ont eu lieu à la 6e réunion du CDDH, il a été décidé de proposer d'inclure dans le Programme d'activités intergouvernementales pour 1981 l'étude de la possibilité de permettre au requérant individuel de déférer à la Cour des affaires déclarées recevables. Depuis lors, cette activité a été régulièrement reprise par les programmes annuels successifs, son exécution ayant été confiée par le CDDH au Comité d'experts pour l'amélioration des procédures de protection des droits de l'homme (DH-PR), un organe subordonné.

8. Plus récemment, la question de la reconnaissance du droit des requérants individuels de déférer à la Cour des affaires déclarées recevables a été évoquée lors de la Conférence ministérielle européenne sur les droits de l'homme qui s'est tenue à Vienne les 19 et 20 mars 1985. La délégation de la Suisse (rapporteur pour le thème « Fonctionnement des organes de la Convention européenne des Droits de l'Homme ») a estimé, dans son rapport, qu'il s'agissait d'une « exigence fondamentale » qui devrait désormais « apparaître prioritaire ». De même, dans ses observations présentées à la conférence, la Cour a clairement indiqué que ses vues exprimées sur cette question dans son avis de 1974 conservaient toute leur valeur: « Dans cet avis, elle a recommandé avec force la conclusion d'un protocole facultatif qui habiliterait l'individu requérant à la saisir selon des modalités appropriées. Elle n'a pas changé d'attitude depuis lors. A ses yeux, l'élaboration d'un tel instrument se justifie en soi; on aurait tort de la subordonner à la fusion de la Commission et de la Cour. » La Commission a également confirmé son intérêt à l'égard d'une telle réforme: « Il est clair qu'au centre de toute réforme devrait se trouver la préoccupation pour le requérant individuel. A cet égard, la proposition d'accorder au requérant le droit de présenter lui-même une requête à la Cour revêt une importance majeure. »

9. La question a aussi été soulevée dans le rapport de la Commission Colombo ⁽¹⁾ au Conseil de l'Europe (juin 1986), la commission recommandant «la reconnaissance du droit pour l'individu de déférer à la Cour les requêtes déclarées recevables».

10. Enfin, le 3e Plan à moyen terme (1987-1991), adopté le 2 novembre 1986 par le Comité des Ministres, a mentionné «le droit de l'individu de saisir la Cour des affaires déclarées recevables» parmi les réformes qui devraient être étudiées dans le contexte de l'amélioration et de l'adaptation des procédures actuelles de la Convention européenne des Droits de l'Homme. Ainsi, en mars 1987, le DH-PR - après avoir obtenu des opinions favorables de la Cour et de la Commission - a transmis des variantes d'un projet de protocole au CDDH. L'examen de ce sujet a été ajourné pendant deux ans. Ensuite, à sa 28e réunion (juin 1990), le CDDH a préconisé l'une des variantes d'un projet de protocole élaboré par le DH-PR et a demandé au DH-PR de rédiger un projet de rapport explicatif.

11. Le texte final du projet de protocole a été préparé par le DH-PR en septembre 1990; il a été ultérieurement mis au point par le CDDH et soumis au Comité des Ministres, qui en a adopté le texte à la 446e réunion des Délégués des Ministres, tenue les 22 et 23 octobre 1990. Le texte a été ouvert à la signature des Etats membres du Conseil de l'Europe, signataires de la Convention européenne des Droits de l'Homme, le 6 novembre 1990 lors de la 87e Session du Comité des Ministres à Rome, et conjointement avec la célébration du 40e anniversaire de la signature de la Convention.

Considérations générales

12. Cette réforme est un développement logique du système de contrôle de la Convention. D'une part, une mesure particulièrement significative a déjà été prise par le biais de l'article 25 de la Convention, qui permet aux individus se prétendant victimes de violations des droits de l'homme de soumettre leurs griefs contre l'Etat mis en cause à un mécanisme international de contrôle; tous les Etats parties à la Convention ont fait des déclarations en vertu de l'article 25 et ont aussi accepté la juridiction obligatoire de la Cour en vertu de l'article 46. D'autre part, par le biais de son Règlement, la Cour a accordé une forme de *locus standi* à l'individu à partir du moment où son affaire est déférée à la Cour. Néanmoins, même si le nouveau Règlement de la Cour (adopté en 1982 et ultérieurement modifié) a grandement amélioré la situation des individus devant celle-ci, il a laissé subsister entre ceux-ci et les Etats quelques disparités de traitement (articles 26, 56 et 57). Le fait de permettre à l'individu lui-même de décider de porter son affaire devant la Cour - plutôt que de le laisser continuer à dépendre de la Commission ou d'un Etat à cette fin - complète simplement la structure existante. La situation par laquelle l'individu a obtenu la reconnaissance de droits mais non la possibilité d'exploiter pleinement le mécanisme de contrôle prévu pour les faire respecter pourrait être aujourd'hui considérée comme une incohérence par rapport à l'esprit de la Convention, sans même mentionner le problème de sa compatibilité avec les procédures juridiques dans le droit interne des Etats parties.

13. En effet, il peut être considéré que la Convention en l'état actuel – dans la mesure où elle permet à l'Etat en cause, mais non au requérant, de saisir la Cour – n'a pas garanti «l'égalité des armes», problème qui a aussi été soulevé par la Cour dans son avis de 1974 à ce sujet. De même, le principe du droit d'accès d'un individu à un tribunal en vue de défendre ses droits ainsi que celui d'une procédure contradictoire n'ont pas été entièrement respectés.

(1) La Commission Colombo (commission d'éminentes personnalités européennes) a été instituée en application de la Recommandation 994 (1984) de l'Assemblée, avec pour mandat de formuler des perspectives pour la coopération européenne au-delà de la présente décennie.

Commentaires sur les dispositions du Protocole

Article 1

14. Bien qu'elle ne soit pas indispensable, cette disposition permet de souligner la distinction entre ce nouveau protocole facultatif et les protocoles antérieurs introduisant des modifications de caractère procédural, dont l'entrée en vigueur était soumise à la ratification de l'ensemble des Parties à la Convention.

Il faut également noter que les amendements prévus par les articles 2 à 5 feront automatiquement partie intégrante de la Convention une fois que toutes les Parties à celle-ci auront consenti à être liées par le Protocole.

Article 2

15. L'article 2 amende l'article 31, paragraphe 2, de la Convention de façon à prévoir que le rapport de la Commission soit aussi transmis au requérant individuel. Le requérant individuel doit respecter le caractère confidentiel du rapport de la Commission.

Le terme «requérant» se réfère à la personne physique, à l'organisation non gouvernementale ou au groupe de particuliers qui a introduit une requête en vertu de l'article 25.

Article 3

16. L'article 3 a trait aux amendements requis à l'article 44 de la Convention. A cet égard, diverses solutions possibles ont été examinées.

17. L'une des approches consisterait à supprimer purement et simplement l'article 44 de la Convention. Cependant, les auteurs du Protocole se sont exprimés en faveur du maintien de l'article 44, mais l'ont amendé de façon à faire référence également à l'individu.

18. Le nouveau libellé de l'article 44 ne doit pas être interprété comme portant atteinte aux possibilités d'intervention par une tierce partie prévues par le nouveau Règlement de la Cour: article 37, paragraphe 2.

Article 4

19. Cette disposition ne vise qu'un amendement de forme de l'article 45 et n'appelle pas de commentaires particuliers.

Article 5

20. L'article 5 amende l'article 48 de la Convention de façon à faire figurer le requérant individuel sur la liste de ceux qui ont qualité pour saisir la Cour. Il n'est pas précisé que l'individu aura seulement le droit de saisir la Cour des affaires déclarées recevables. Cela découle néanmoins des dispositions de l'article 47.

21. Le requérant individuel dispose d'un droit incondicional de déférer son affaire à la Cour (paragraphe 1.e), mais un comité de la Cour peut décider si l'affaire doit ou non être examinée par la Cour (paragraphe 2).

Il est clair qu'il est inutile de faire intervenir le comité si l'affaire doit en tout état de cause être déférée à la Cour par la Commission ou par l'Etat en cause. En outre, il serait inopportun pour ce comité de se prononcer avant que l'on sache si la Commission ou l'Etat souhaite déférer l'affaire à la Cour. En conséquence, il faudrait attendre l'expiration du délai de trois mois prévu à l'article 32, paragraphe 1, avant qu'un comité soit saisi de la question (résultat qui est obtenu par l'emploi de l'expression «Si une affaire n'est déférée à la Cour que ... » dans la première phrase du paragraphe 2). Il est indispensable d'éviter que la Cour ne perde ainsi sa compétence d'examiner l'affaire du fait de l'article 32, paragraphe 1 («Si dans un délai de trois mois ... l'affaire n'est pas déférée à la Cour ... le Comité des Ministres prend ... une décision sur la question de savoir s'il y a eu ou non une violation de la Convention.») D'où la distinction établie entre, d'une part, le droit du requérant individuel de déférer son affaire à la Cour et, d'autre part, l'examen de l'affaire par la Cour. Un individu a le droit, sans condition, de déférer à la Cour une affaire déclarée recevable, mais un comité agissant au nom de la Cour est habilité à décider que cette dernière ne doit pas examiner l'affaire.

Le Comité des Ministres doit, bien entendu, examiner l'affaire dans le cas où le comité déciderait qu'elle ne doit pas être examinée par la Cour. La difficulté réside ici dans le fait qu'en vertu de l'article 32, paragraphe 1, le Comité des Ministres perd sa compétence potentielle vis-à-vis d'une affaire une fois que celle-ci est «déférée» à la Cour. La dernière phrase du deuxième alinéa du paragraphe 2 vise à résoudre ce problème.

22. Etant donné l'interaction susmentionnée des articles 32, paragraphe 1, et 48, les auteurs du Protocole ont estimé préférable, dans un souci de clarté, d'utiliser le terme «déférer à la Cour» au lieu de «saisir la Cour» dans l'ensemble du texte de l'article 48.

23. Un comité composé de trois membres de la Cour est prévu, sauf pour le cas où un rapport adopté en vertu de l'article 31 et déféré à la Cour concernerait une requête visant plus d'une Partie contractante. Le juge «national» en fait partie d'office. En cas de besoin, un juge *ad hoc* est choisi par l'Etat concerné.

Il appartient à la Cour de préciser dans son Règlement la composition exacte du comité ainsi que toutes les modalités d'application de la procédure à suivre par le comité.

24. Il s'agit, pour le comité, de décider si la Cour ne doit pas être saisie de l'affaire. Le libellé de l'alinéa 2 du paragraphe 2 de l'article 5 implique la réunion de deux conditions pour décider de ne pas déférer une affaire à la Cour: l'affaire ne doit pas soulever une question grave touchant l'interprétation ou l'application de la Convention; elle ne doit pas, non plus, justifier un examen par la Cour pour aucune autre raison. Si ces conditions préalables sont remplies, le comité peut décider, à l'unanimité, que l'affaire ne sera pas portée devant la Cour.

25. Une affaire pourrait être considérée comme ne soulevant pas une question grave touchant à l'interprétation ou à l'application de la Convention dans le cas, par exemple, où il existerait déjà une jurisprudence établie et développée par la Cour concernant la violation alléguée. On pourrait également décider de ne pas porter l'affaire devant la Cour lorsqu'elle porterait principalement sur les faits de l'affaire.

26. Il peut toutefois y avoir d'autres raisons de ne pas porter l'affaire devant la Cour. Dans le cadre de ses délibérations, le comité pourrait prendre en considération, entre autres: le fait que l'Etat concerné indiquerait qu'il accepte les conclusions auxquelles la Commission est parvenue dans son rapport, le fait que la question de la satisfaction équitable pourrait être réglée par une résolution du Comité des Ministres.

27. Il est noté que, conformément à la Convention, une affaire qui n'est pas portée devant la Cour sera examinée par le Comité des Ministres, qui décidera s'il y a eu ou non violation de la Convention (article 32). La dernière phrase du paragraphe 2 de l'article 48 précise que cela s'applique aux affaires pour lesquelles le comité a décidé qu'il n'y avait pas lieu de saisir la Cour.

28. Une décision du comité de refuser l'examen d'une affaire par la Cour exige un vote unanime. Cette décision ne préjuge en rien l'examen au fond de l'affaire par le Comité des Ministres. Au cas où le comité ne prendrait pas une telle décision, cela serait simplement enregistré.

29. Le comité devrait statuer à bref délai. Néanmoins, les auteurs du Protocole ont estimé qu'il serait inopportun de fixer un délai déterminé.

30. La question s'est aussi posée de savoir si le comité devra s'appuyer exclusivement sur le rapport de la Commission ou s'il devra être habilité à prendre en considération - et même à solliciter - des observations du requérant. Dans ce dernier cas, il serait indispensable de donner à l'Etat en cause l'occasion de formuler ses commentaires sur de telles observations. Cette question pourrait être résolue dans le cadre du Règlement de la Cour.

31. Le requérant individuel, dès qu'il aura saisi la Cour, sera placé sur un pied d'égalité avec l'Etat concerné en ce qui concerne la procédure. Il s'agit là essentiellement d'une question qu'il appartient à la Cour elle-même de régler par un amendement approprié à son Règlement.

D'un autre côté, le fait de reconnaître à l'individu le droit de saisir la Cour ne devra pas impliquer que celui-ci aura un droit absolu d'assister en personne à la procédure devant la Cour. Les requérants qui, par exemple, seront emprisonnés ne pourront exiger d'être présents lors de l'examen de leur affaire et cela pourrait demeurer le cas quand le requérant se verra reconnaître le droit de saisir la Cour. Le requérant, bien entendu, pourra toujours être représenté.

Voir aussi, dans ce contexte, l'Accord européen concernant les personnes participant aux procédures devant la Commission et la Cour européennes des Droits de l'Homme (1969).

32. La reconnaissance à l'individu du droit de saisir la Cour ne devra entraîner aucune modification du rôle de la Commission dans la procédure devant la Cour, tel qu'il résultera du nouveau Règlement de la Cour.

Articles 6 à 8: Clauses finales

33. Les articles 6 à 8 sont fondés sur le modèle de clauses finales approuvé par le Comité des Ministres et contiennent les modalités par lesquelles un Etat membre du Conseil de l'Europe peut être lié par le présent Protocole.

34. Aucune disposition n'a été prévue concernant l'application du Protocole aux requêtes déjà pendantes devant les organes de la Convention au moment de son entrée en vigueur. Cela dit, le Protocole devrait s'appliquer à ces requêtes à condition que la période de trois mois visée à l'article 32 de la Convention n'ait pas déjà commencé.