DH-SYSC-IV(2020)02
23/01/2020

COMITÉ DIRECTEUR POUR LES DROITS DE L'HOMME
(CDDH)

COMITÉ D'EXPERTS SUR LE SYSTÈME
DE LA CONVENTION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
(DH-SYSC)

GROUPE DE RÉDACTION SUR LE TRAITEMENT ET LA RÉSOLUTION EFFICACE D'AFFAIRES CONCERNANT DES CONFLITS INTERÉTATIQUES
(DH-SYSC-IV)

Document d'information sur la pratique de la Cour Européenne des droits de l'homme en matière de requêtes interétatiques

---

Note :

Le présent document d'information a été rédigé par le Secrétariat et examiné par le Président du DH-SYSC-IV qui l'a approuvé afin de préparer et de faciliter la première réunion du Groupe de rédaction (19-21 février 2020). Il souligne, sans être exhaustif, certains points susceptibles de nourrir la réflexion et les débats à cette réunion qui ont été dégagés sur la base des conclusions du Bureau relatives aux défis spécifiques aux affaires interétatiques et aux requêtes individuelles résultant de tensions entre deux États membres, des commentaires formulés à ce sujet par les États membres, ainsi que des propositions de la Cour européenne des droits de l'homme (la Cour) visant à améliorer le traitement des affaires interétatiques. Ce document d'information aborde les questions identifiées à travers une analyse des principes pertinents et des normes établis dans la jurisprudence et le Règlement de la Cour. Il n'a pas vocation à fournir une analyse exhaustive de ces questions ni à y apporter des réponses, mais plutôt à présenter un cadre conceptuel ouvert aux réflexions du Groupe de rédaction concernant la portée de ses travaux conformément à son mandat.

Table des matières

A. Contexte 3

B. Introduction 4

C. Portée d'une requête interétatique 5

D. Critères de recevabilité 6

I. Aperçu des exigences et des critères de recevabilité applicables aux requêtes interétatiques et aux requêtes individuelles 6

II. Différences de conditions de forme et de critères de recevabilité entre les requêtes interétatiques et les requêtes individuelles portant sur le même sujet et concernant en partie les mêmes personnes 8

III. Requêtes interétatiques et requêtes individuelles pendantes devant la Cour et affaires pendantes devant d'autres organes internationaux qui pourraient, au moins en partie, concerner le même sujet et concerner les mêmes individus 10

E. Renonciation à d'autres modes de règlement des différends 10

F. Établissement des faits 11

I. Principes généraux concernant la recevabilité et l'appréciation des éléments de preuve 12

II. Fonction d'enquête de la Cour européenne 13

a. Préparation et conduite des missions d'enquête 14

b. Audition des témoins 14

c. Protection des témoins 15

d. Amicus curiae 15

e. Preuves écrites 16

f. Enquêtes sur place 16

g. Obligation de coopérer incombant aux États 17

II. Fonctions d'enquête d'autres juridictions internationales 18

a. La Cour internationale de Justice (CIJ) 18

b. Le système interaméricain de protection des droits de l'homme 20

c. Le système de justice pénale internationale 22

F. Satisfaction équitable dans les affaires interétatiques 23

G. Conclusions 25

A. Contexte

1. À la suite de la Déclaration de Copenhague[1], les Délégués des Ministres, lors de leur 1317e réunion (30 mai 2018) ont invité le CDDH à inclure dans son rapport « Contribution à l'évaluation prévue par la Déclaration d'Interlaken »[2], entre autres éléments, « des propositions sur les moyens de traiter de manière plus effective les affaires liées à des différends interétatiques, ainsi que les requêtes individuelles résultant de situations de conflit entre États, sans limiter pour autant la juridiction de la Cour, en prenant en considération les caractéristiques propres à ces catégories d'affaires, entre autres en ce qui concerne l'établissement des faits »[3].

2. Lors de sa 91e réunion (18-21 juin 2019), le CDDH a procédé à un échange de vues approfondi sur le sujet[4], sur la base (i) d'un document préparé par son Bureau[5], (ii) de contributions faites par les États membres avant cette réunion[6] et (iii) d'un rapport de la Cour plénière sur les *« Propositions pour un traitement plus efficace des affaires inter-étatiques »* qui a été soumis au CDDH (ci-après le Rapport de la Cour)[7].

3. Le CDDH n'a pas encore adopté de texte à cet égard[8].

4. Lors de sa 92e réunion (26-29 novembre 2019), le CDDH, dans le cadre de l'adoption de sa « Contribution à l'évaluation prévue par la Déclaration d'Interlaken »[9], a estimé que les questions relatives aux requêtes interétatiques nécessitaient un examen plus approfondi. Par conséquent, il a jugé utile que le CDDH / DH-SYSC mène, au cours du prochain biennium, des travaux facilitant les propositions visant à garantir le traitement et le règlement efficace des litiges relatifs à des différends interétatiques ainsi que des requêtes individuelles résultant de situations de conflit entre États, sans limiter pour autant la juridiction de la Cour, et en prenant en considération les caractéristiques propres à ces catégories d'affaires, notamment en ce qui concerne l'établissement des faits[10].

5. De plus, lors de sa 92e réunion, le CDDH a décidé de constituer le Groupe de rédaction DH-SYSC-IV, pour mener ses activités sous l'autorité du DH-SYSC, et qui est chargé en vertu de son mandat pour le biennium 2020-2021, notamment, d'« *élaborer des propositions pour améliorer le traitement et la résolution efficace d'affaires concernant des conflits interétatiques* »[11]. En vue de soumettre au Comité des Ministres, avant le 31 décembre 2021, ses propositions sur le traitement et la résolution efficace d'affaires concernant des conflits interétatiques, le CDDH a donné au DH-SYSC-IV le mandat suivant :

> « À la lumière notamment des réflexions menées lors de l'élaboration (i) de la Contribution du CDDH à l'évaluation prévue par la Déclaration d'Interlaken ; (ii) des suites données par le CDDH aux paragraphes pertinents de la Déclaration de Copenhague et (iii) du Rapport du CDDH sur la place de la Convention européenne des droits de l'homme dans l'ordre

[1] Voir la Déclaration de Copenhague.
[2] Voir le document CDDH(2019)R92Addendum2.
[3] Voir CM/Del/Dec(2018)1317/1.5.
[4] Voir CDDH(2019)R91, §§ 25 à 28.
[5] Voir le document CDDH-BU(2019)R101 Addendum du 12 juin 2019, §§ 61 à 91 et annexes I et II.
[6] Voir le document CDDH(2019)12.
[7] Voir la version rédigée du rapport adoptée par la Cour plénière le 18 juin 2018, document CDDH(2019)22.
[8] Les paragraphes 61 à 91 du document CDDH-BU(2019)R101 Addendum n'ont pas été adoptés provisoirement, voir le document CDDH(2019)R91, §§ 25 à 28.
[9] Voir le document CDDH(2019)R92.
[10] Ibid, voir § 124.
[11] Voir le document DH-SYSC-IV(2020)01.

juridique européen et international, le Groupe de rédaction du DH-SYSC sur le traitement et la résolution efficace d'affaires concernant des conflits interétatiques (DH-SYSC-IV) est appelé à élaborer des propositions sur la manière de gérer plus efficacement les affaires liées à des conflits interétatiques, ainsi que les requêtes individuelles résultant de situations de conflit entre États, sans limiter pour autant la juridiction de la Cour, en prenant en considération les caractéristiques propres à ces catégories d'affaires, entre autres en ce qui concerne l'établissement des faits. Dans ce contexte et sous la supervision du Comité d'experts sur le système de la Convention européenne des droits de l'homme (DH-SYSC), le Groupe est chargé d'élaborer :

a) un projet de rapport du CDDH à soumettre à la future Conférence d'experts de haut niveau sur les conflits interétatiques dans le cadre du système de la CEDH qui se tiendra au printemps 2021 sous les auspices de la Présidence allemande du Comité des Ministres (délai : 15 octobre 2020) ;

b) un projet de rapport final d'activité du CDDH à l'intention du Comité des Ministres contenant les réflexions et les éventuelles propositions du Comité directeur dans ce domaine (délai : 15 octobre 2021). »

B. Introduction

6. Selon l'article 33 de la Convention européenne des droits de l'homme (la Convention), toute Haute Partie contractante peut saisir la Cour de tout manquement aux dispositions de la Convention et de ses protocoles qu'elle croira pouvoir être imputé à une autre Haute Partie contractante.

- Certains observateurs de premier plan ont estimé que la procédure interétatique revêtait une importance intrinsèque en tant que type de procédure mise en place par la Convention et que l'article 33 conférait à la Cour le rôle très important de garant de l'ordre public pacifique dans l'Europe au sens large[12].

- D'aucuns ont aussi estimé que ce type de requête avait, d'emblée, constitué une composante essentielle de la « garantie collective » des droits protégés par la Convention, et qu'elle avait eu une influence décisive sur la structure même du droit international. L'existence de requêtes interétatiques a été considérée comme un témoignage de la nature *erga omnes partes* de toutes les obligations découlant de la Convention[13]. Elles permettent d'assurer la garantie collective des droits de l'homme et peuvent donc aborder des questions générales liées aux droits de l'homme au-delà d'une affaire individuelle spécifique[14].

7. La Cour admet qu'une requête introduite devant elle en vertu de l'article 33 de la Convention peut renfermer différents types de griefs visant des buts différents. Un État partie contractant requérant peut se plaindre de problèmes généraux (problèmes et déficiences systémiques, pratique administrative, etc.) concernant un autre État partie. L'objectif principal du gouvernement

[12] Voir le discours de Dean Spielmann, Président de la Cour (2012-2015) « The European Court of Human Rights as guarantor of a peaceful public order in Europe », 12 novembre 2014 *(uniquement en anglais)*
[13] Voir l'article du Juge Linos-Alexandre Sicilianos, (Président de la Cour depuis le 5 mars 2019), « The European Court of Human Rights at a Time of Crisis in Europe », p. 131 à 133, European Human Rights Law Review, 2016.
[14] Voir « The inter-State Application under the European Convention on Human Rights – Between collective enforcement of human rights and international dispute settlement », Isabella Risini, p. 106.

requérant est alors de défendre l'ordre public européen dans le cadre de la responsabilité collective qui incombe aux États en vertu de la Convention[15].

8. Il existe aussi une autre catégorie de griefs interétatiques, où l'État requérant reproche à une autre Partie contractante de violer des droits fondamentaux de ses ressortissants (ou d'autres personnes). En réalité, pareils griefs sont comparables en substance non seulement à ceux soulevés dans une requête individuelle introduite en vertu de l'article 34 de la Convention mais aussi à ceux qui peuvent être présentés dans le cadre de la protection diplomatique[16]. Par conséquent, l'éventail des personnes pouvant bénéficier de la requête interétatique ne se limite pas aux ressortissants de l'État requérant[17].

9. D'après les statistiques de la Cour, le 1er janvier 2020, plus de 8 900 requêtes individuelles, représentant 15 % du nombre total de requêtes pendantes devant la Cour, étaient des requêtes individuelles découlant de situations de conflit interétatique[18].

10. Ce document vise à disséquer les questions pouvant alimenter la réflexion et l'analyse du DH-SYSC-IV qui ont été identifiées lors des divers travaux du CDDH menant à la création du Groupe de rédaction (voir paragraphe 2 ci-dessus). L'analyse préliminaire des questions identifiées figurant dans ce document offre un outil d'analyse sur lequel le Groupe de rédaction peut s'appuyer pour définir la portée de ses travaux conformément à son mandat.

C. Portée d'une requête interétatique

11. Alors que l'article 34 de la Convention prévoit que les requêtes individuelles concernent une violation par l'un des États Parties des droits énoncés dans la Convention et ses protocoles, l'article 33 de la Convention prévoit que les requêtes interétatiques concernent tout manquement aux dispositions de la Convention et de ses Protocoles. De ce fait, l'objet d'une requête interétatique semble être, au moins potentiellement, plus large que celle d'une requête individuelle, vu qu'elle peut aussi renvoyer à certaines dispositions de la Convention qui ne contiennent pas nécessairement de « droits ».

12. En vertu de l'article 46 du Règlement de la Cour :

« La ou les parties contractantes qui désirent introduire une requête devant la Cour en vertu de l'article 33 de la Convention en déposent le texte au greffe en donnant :

(a) le nom de la Partie contractante contre laquelle la requête est dirigée ;

(b) un exposé des faits ;

(c) un exposé de la ou des violations alléguées de la Convention et des arguments pertinents ;

(d) un exposé sur l'observation des critères de recevabilité (épuisement des recours internes et observation du délai de six mois) énoncés à l'article 35 § 1 de la Convention ;

(e) l'objet de la requête et les grandes lignes de la ou des demandes de satisfaction équitable éventuellement formulées au titre de l'article 41 de la Convention pour le compte de la ou des parties censément lésées ;

(f) les nom et adresse de la ou des personnes désignées comme agents ;

[15] *Chypre c. Turquie (satisfaction équitable) [GC]*, n° 25781/94, 12 mai 2014, § 44.
[16] *Ibid*, § 45. Voir aussi le discours de Dean Spielmann, note 12 ci-dessus.
[17] Voir aussi *Autriche c. Italie*, n° 788/60, décision du 11 janvier 1961.
[18] Informations fournies par la Greffe de la Cour. La liste des requêtes interétatiques est consultable à l'adresse suivante : (uniquement en anglais) https://echr.coe.int/Documents/InterState_applications_ENG.pdf.

et en l'assortissant :

(g) des copies de tous documents pertinents et en particulier des décisions, judiciaires ou autres, concernant l'objet de la requête. »

13. Dans son rapport, la Cour a noté que les conditions de forme à respecter pour déposer une requête interétatique exposées dans la disposition mentionnée ci-dessus du Règlement de la Cour sont moins strictes que celles qui doivent être observées pour déposer une requête individuelle conformément à l'article 47 de ce Règlement[19]. La Cour a également déclaré que les requêtes interétatiques pourraient être traitées plus efficacement si son Règlement était modifié afin qu'il soit demandé d'emblée aux parties de soumettre des traductions de tous les documents pertinents auxquels elles renvoient dans leurs observations (voir en particulier l'article 46 (g) du Règlement ci-dessus en ce qui concerne l'État requérant) dans l'une des langues officielles du Conseil de l'Europe. L'article 46 (g) pourrait donc être modifié en conséquence, en demandant au Comité du Règlement de présenter une proposition concrète qui permettrait de déterminer, en particulier, quels documents devraient être traduits par les parties[20].

14. Un État membre a relevé, dans ses commentaires, que les dispositions de l'article 46 du Règlement allaient au-delà de celles de la Convention, dans la mesure où elles permettent de déposer une requête interétatique afin de protéger les droits de personnes données en déposant des demandes de satisfaction équitable ou d'indemnisation (voir également la section F du présent rapport ci-dessous)[21].

15. Un aspect spécifique du contenu des requêtes interétatiques a été souligné dans les commentaires du même État membre, à savoir que l'article 46 du Règlement n'impose pas à l'État qui dépose une requête interétatique d'expliquer pourquoi un particulier ne peut pas saisir la Cour de manière indépendante[22].

D. Critères de recevabilité

I. Aperçu des exigences et des critères de recevabilité applicables aux requêtes interétatiques et aux requêtes individuelles

16. Il est utile de commencer par une description générale des procédures et des critères de recevabilité qui s'appliquent aux deux types de requêtes (c'est-à-dire lorsque celles-ci ne concernent ni le même objet ni les mêmes personnes). Nous insistons ici sur les différences existant dans les exigences applicables aux requêtes interétatiques et aux requêtes individuelles. Cette approche n'est pas destinée à soulever des questions quant à la validité ou à la justification des différentes exigences, mais à faire mieux comprendre les implications des différences mises en évidence lorsqu'il existe un lien entre requêtes interétatiques et requêtes individuelles et, sur cette base, à permettre de définir les problématiques en jeu.

17. Premièrement, en ce qui concerne la ***procédure de recevabilité***, il existe des procédures distinctes pour la recevabilité et pour le fond des affaires interétatiques. L'article 29 §2, de la Convention prévoit que sauf décision contraire de la Cour dans des cas exceptionnels, la décision

[19] Voir document CDDH(2019)22, §§8
[20] Ibid, §§ 9 et 10.
[21] Voir les commentaires de la Fédération de Russie dans le document CDDH(2019)12, section 3, p. 26.
[22] Voir le document CDDH(2019)12, section 3, p. 26.

sur la recevabilité doit être prise séparément. Ce principe est également énoncé aux articles 51 et 58 du Règlement de la Cour.

- Selon la Cour, si les questions de recevabilité sont étroitement liées au fond, il peut être judicieux de les examiner en même temps que le fond. Dans certaines situations, toutefois, il peut aussi être préférable de traiter des questions de recevabilité et du fond séparément. Pour gagner en efficacité, la Cour serait bien avisée de conserver une certaine souplesse lorsqu'elle souhaite les traiter en même temps, en prenant en considération, dans chaque affaire, les problèmes juridiques soulevés sur le plan de la recevabilité[23].

- De plus, la Cour a estimé qu'eu égard au caractère prioritaire et sensible des affaires interétatiques, il pourrait être bon que la Chambre transmette l'affaire aussi vite que possible à la Grande Chambre[24].

18. Deuxièmement, les requêtes interétatiques relevant de l'article 33 de la Convention sont soumises à des conditions de recevabilité moins nombreuses que les requêtes individuelles introduites en vertu de l'article 34 de la Convention. Si les ***critères de recevabilité*** énoncés à l'article 35 § 1, de la Convention s'appliquent aux requêtes individuelles et interétatiques, ceux des paragraphes 2 et 3 du même article s'appliquent aux seules requêtes individuelles. Nous examinerons ces exigences à tour de rôle ci-dessous.

19. Le ***délai de six mois*** visé à l'article 35 § 1, de la Convention s'applique de la même manière dans les deux types de requêtes. Concernant l'***épuisement des recours internes***, d'une manière générale, cette exigence s'applique également aux requêtes individuelles et interétatiques. La logique qui sous-tend cette règle est de ménager aux autorités nationales, et avant tout aux tribunaux, l'occasion de prévenir ou de redresser les violations alléguées de la Convention. Elle se fonde sur l'hypothèse que l'ordre juridique interne assurera une voie de recours effective contre les violations de droits consacrés par la Convention, également garantie par l'article 13 de la Convention[25].

20. Il existe des dérogations à cette règle lorsqu'une requête interétatique ne concerne pas un individu donné, mais une question systémique. En particulier, ces exceptions s'appliquent dans les affaires interétatiques dans lesquelles l'existence d'une pratique administrative contraire à la Convention peut être établie (la notion de pratique administrative est expliquée plus en détail dans la section II ci-dessous).

- Ainsi, dans l'affaire *Danemark, Norvège et Suède et Pays-Bas c. Grèce*[26], la condition de l'épuisement des recours internes, conformément aux règles généralement admises du droit international, ne s'appliquait pas, l'objet de cette requête interétatique étant d'obtenir une décision sur la compatibilité, avec la Convention, de certaines mesures législatives et pratiques administratives en Grèce[27].

---

[23] Voir le document CDDH(2019)22, §§ 16 et 17 (uniquement en anglais).
[24] Ibid, § 19. La Cour a insisté sur un autre aspect de procédure, qui est la « communication immédiate » des requêtes interétatiques à l'État défendeur conformément à l'article 51 § 1, du Règlement de la Cour, sans un résumé des faits – presque toujours contesté – qui permet de traiter ces affaires plus efficacement voir §§ 14.
[25] Guide pratique sur la recevabilité, Direction du Jurisconsulte de la CEDH, 2019, p. 22.
[26] *Danemark, Norvège, Suède et Pays-Bas c. Grèce* n° 3321/67, 3322/67, 3323/67 et 3344/67, 5 novembre 1969 (anglais uniquement)
[27] Ibid, § 8.

21. Quant à la possibilité de s'appuyer sur le concept de la pratique administrative dans des requêtes individuelles, il semble que la Cour ne l'ait pas totalement exclue. Néanmoins, le critère utilisé dans cette affaire consistait à établir l'existence de recours internes effectifs dans l'affaire en question, et pas d'un problème systémique au sein de l'ordre juridique interne[28].

22. S'agissant des critères de recevabilité prévus à l'article 35 § 3 (a), de la Convention, puisqu'ils ne s'appliquent pas aux requêtes interétatiques, ces dernières ne peuvent pas être déclarées irrecevables au motif qu'elles seraient ***manifestement mal fondées***. Toutefois, cela ne saurait empêcher la Cour d'établir dès le stade préliminaire, en vertu des principes généraux régissant l'exercice de la compétence des tribunaux internationaux, si elle a compétence pour examiner l'affaire dont elle est saisie[29].

23. Les exigences applicables aux requêtes interétatiques et celles qui s'appliquent aux requêtes individuelles se différencient aussi par le fait qu'un requérant individuel doit prouver qu'il a directement ou indirectement pâti de la violation alléguée (statut de victime). Dans une requête interétatique, l'État requérant doit simplement alléguer une violation de la Convention, sans avoir à démontrer sa qualité de victime (voir aussi paragraphe 11 de ce rapport).

II. Différences de conditions de forme et de critères de recevabilité entre les requêtes interétatiques et les requêtes individuelles portant sur le même sujet et concernant en partie les mêmes personnes

24. Les différences existantes entre les requêtes interétatiques et les requêtes individuelles en ce qui concerne les conditions de forme et les critères de recevabilité, telles qu'elles ont été décrites ci-dessus, pourraient poser problème lorsque ces requêtes portent sur le même sujet et concernent en partie les mêmes personnes[30]. Un État membre a souligné qu'en raison de telles différences, les conditions pour la protection des droits individuels des requérants sont objectivement différentes selon que la requête soit introduite par le requérant lui-même ou par l'État qui cherche à assurer sa protection[31]. De plus, le Règlement de la Cour ne traite pas de la question portant sur la relation entre une affaire interétatique et des requêtes individuelles portant sur les mêmes faits que celle dans l'affaire interétatique. De surcroît, le Règlement ne contient pas de dispositions sur la procédure pour introduire et examiner de telles requêtes interétatiques. Cette insécurité juridique mène, entre autres, à deux problèmes majeurs. Premièrement, il n'est pas clair si une requête interétatique peut être introduite lorsque des requêtes individuelles relatives aux mêmes événements sont pendantes devant la Cour et qu'il n'y a pas d'obstacle à l'introduction de requêtes individuelles similaires par d'autres requérants. Deuxièmement, il arrive que le processus d'examen des requêtes interétatiques et individuelles déposées pour les mêmes faits a lieu en même temps ou se duplique (voir aussi paragraphe 82 ci-dessous)[32]

25. La Cour a indiqué qu'une requête interétatique ne prive pas un particulier de la possibilité d'introduire ou de faire valoir ses propres griefs[33]. La pratique récente de la Cour, selon laquelle

---

[28] *Donnelly et autres c. Royaume-Uni*, n° 5577-83/72, deuxième décision sur la recevabilité, 15 décembre 1975.
[29] *Géorgie c. Russie* (II) (déc.), n° 38263/08, 13 décembre 2011, § 64.
[30] Ce point a été mis en évidence par le Bureau dans le document « Projet d'éléments additionnels résultant de la Déclaration de Copenhague qui devraient être reflétés dans le futur rapport de suivi d'Interlaken, tel que préparé par le Bureau lors de sa 101e réunion (Helsinki, 15-17 mai 2019) pour considération et éventuelle adoption provisoire par le CDDH lors de sa 91e réunion (18-21 juin 2019) », CDDH-BU(2019)R101 Addendum, voir § 88.
[31] Voir les commentaires de la Fédération de Russie, document CDDH(2019)12, §§ 3.1. et 3.2.
[32] Ibid, §§ 3.1.
[33] *Varnava et autres c. Turquie*, n° 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 et 16073/90, 18 septembre 2009, §§ 118 et 119.

lorsque qu'une affaire interétatique est pendante et que des requêtes individuelles soulèvent les mêmes questions ou découlent des mêmes circonstances sous-jacentes ne sont, en principe et jusqu'alors praticable, pas décidé avant que les questions principales résultant des procédures interétatiques n'aient été déterminées dans l'affaire interétatique.[34] Récemment, la Cour a également décidé que toute affaire liée à une affaire interétatique qui n'est pas déclarée irrecevable au rayée du rôle, sera communiquée au ou aux gouvernements pour qu'ils puissent formuler des observations parallèlement à l'affaire interétatique. [35]

26. L'établissement de l'existence d'une pratique administrative contraire à la Convention dans une affaire interétatique présente un intérêt particulier pour les liens existant entre les affaires interétatiques et les requêtes individuelles portant sur le même sujet. La notion de « pratique administrative » a été exposée très récemment dans l'affaire *Géorgie c. Russie*[36] *:*

> *« 122. La Cour rappelle que la pratique administrative se définit par deux éléments : la « répétition des actes » et la « tolérance officielle » (voir* France, Norvège, Danemark et Suède et Pays-Bas c. Turquie*, nos 9940-9944/82, décision de la Commission du 6 décembre 1983, § 19, DR 35, et* Chypre c. Turquie *précité, § 99).*
>
> *123. Sur la « répétition des actes », la Cour les décrit comme « une accumulation de manquements de nature identique ou analogue, assez nombreux et liés entre eux pour ne pas se ramener à des incidents isolés, ou à des exceptions, et pour former un ensemble ou système » (voir* Irlande c. Royaume-Uni *précité, § 159, et Chypre c. Turquie précité, § 115).*
>
> *124. Par « tolérance officielle », il faut entendre que des « actes illégaux sont tolérés en ce sens que les supérieurs des personnes immédiatement responsables connaissent ces actes, mais ne font rien pour en punir les auteurs ou empêcher leur répétition ; ou que l'autorité supérieure, face à de nombreuses allégations, se montre indifférente en refusant toute enquête sérieuse sur leur vérité ou leur fausseté, ou que le juge refuse d'entendre équitablement ces plaintes ». Sur ce dernier point, la Commission a ajouté que « toute mesure prise par l'autorité supérieure doit être d'ampleur suffisante pour mettre fin à la répétition des actes ou provoquer une rupture dans l'ensemble ou dans le système* (to interrupt the pattern or system) *» (voir* France, Norvège, Danemark, Suède et Pays-Bas c. Turquie *précité, ibidem). À cet égard, la Cour a fait remarquer qu'« on n'imagine pas que les autorités supérieures d'un État ignorent, ou du moins soient en droit d'ignorer, l'existence de pareille pratique. En outre, elles assument au regard de la Convention la responsabilité objective de la conduite de leurs subordonnés ; elles ont le devoir de leur imposer leur volonté et ne sauraient se retrancher derrière leur impuissance à la faire respecter » (*Irlande c. Royaume-Uni *précité, § 159). »*

27. L'établissement de l'existence d'une pratique administrative contraire à la Convention dans une affaire interétatique peut influer sur l'examen de la charge de la preuve par la Cour dans les requêtes individuelles portant sur le même sujet. Il apparaît que la Cour, dans l'affaire *Berdzenishvili et autres c. Russie,* après avoir conclu précédemment dans l'affaire interétatique *Géorgie c. Russie* qu'il existait une pratique administrative, a créé une présomption réfragable selon laquelle un requérant concerné par une requête individuelle déposée ultérieurement sur le même sujet est concerné par cette même pratique administrative. Dans cette situation, la Cour a donc renversé la charge de la preuve en la faisant peser sur l'État défendeur[37].

28. De même, l'établissement de l'existence d'une pratique administrative contraire à la Convention dans une affaire interétatique peut influer sur l'examen de l'épuisement des recours internes par la Cour. Comme indiqué ci-dessus, lorsque l'existence d'une pratique administrative

---

[34] Voir Déclaration de Copenhague, § 45. Voir aussi *Berdzenishvili et autres c. Russie*, n°14594/07 et 6 autres, 20 décembre 2016, § 4 (anglais uniquement); et Communiqué de Presse du Greffe de la Cour dans l'affaire *Ukraine c. Russie*, CEDH 432 (2018), 17 décembre 2018.
[35] Voir communiqué de presse mentionné ci-dessus.
[36] *Géorgie c. Russie* (I) [GC], n° 13255/07, 3 juillet 2014.
[37] *Berdzenishvili et autres c. Russie*, précité, § 49.

est établie, les recours internes ne sont pas effectifs[38]. Par conséquent, il n'est pas nécessaire de les épuiser, à moins que l'État défendeur ne prenne par la suite les mesures requises pour mettre fin à cette pratique administrative en introduisant un recours effectif susceptible d'offrir au requérant, à l'échelle nationale, le redressement de ses griefs[39].

III. Requêtes interétatiques et requêtes individuelles pendantes devant la Cour et affaires pendantes devant d'autres organes internationaux qui pourraient, au moins en partie, concerner le même sujet et concerner les mêmes individus

29. Le Bureau a estimé que le fait que les requêtes interétatiques et individuelles pendantes devant la Cour et les affaires pendantes devant d'autres organes internationaux puissent, en partie du moins, avoir le même objet et concerner les mêmes personnes risque également de donner lieu à des décisions faisant doublon et/ou divergentes au sujet d'une affaire qui est en grande partie la même[40].

30. L'article 35 § 2 de la Convention, qui prévoit que la Cour ne retient aucune requête individuelle lorsqu'elle « a déjà été soumise à une autre instance internationale d'enquête ou de règlement », ne s'applique pas aux affaires interétatiques. Il serait utile de rappeler dans ce contexte, que dans l'affaire *Karoussiotis c. Portugal,* la Cour a précisé que les procédures devant la Commission européenne, conformément à l'article 258 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), ne doivent pas être interprétées comme constituant des procédures internationales d'enquête ou de règlement au sens de l'article 35 § 2 (b) de la Convention. [41]

31. Le Rapport de la Cour a souligné l'importance de tenir compte de la décision ou des résultats de l'enquête des autres organes internationaux et de rester dans les limites de sa compétence lors du traitement d'affaires interétatiques et d'éviter autant que possible d'empiéter sur celles d'autres organes internationaux. [42]

E. Renonciation à d'autres modes de règlement des différends

32. Au titre de l'article 55 de la Convention, les États Parties ne peuvent soumettre un différend né de l'interprétation ou de l'application de la Convention à des modes de règlement autres que ceux prévus par la Convention. En pratique, de tels différends portent principalement sur la procédure de requête interétatique. [43] Bien que la juridiction de la Cour, relative à l'article 55 ne

---

[38] *Chypre c. Turquie* [GC], n° 25781/94, §§ 171 et 184.
[39] *Demopoulos et autres c.Turquie*, n° 46113/99, 3843/02, 13751/02, 13466/03, 10200/04, 14163/04, 19993/04, 21819/04, 8 mars 2010, § 90.
[40] Voir le document CDDH-BU(2019)R101 Addendum, § 89.
[41] *Karoussiotis c. Portugal*, n°23205/08, 1 février 2011.
[42] Voir le document CDDH(2019)22, §§ 26 et 27.
[43] La seule affaire où la Cour s'est prononcée sur l'article 55 est la décision de la Commission sur la recevabilité dans Chypre c. Turquie n°25781/94, partie 3. Cela ressort également des dispositions de la Résolution du Comité des ministres Res(70)17 adoptée par les Délégués des ministres le 15 mai 1970 « Pacte des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques et Convention européenne des droits de l'homme : procédure applicable aux plaintes interétatiques ». Le Comité des ministres a déclaré que « tant que le problème de l'interprétation de l'article 62 de la Convention (actuel article 55) ne sera pas résolu, les États parties à cette Convention qui ratifient ou adhèrent au Pacte de l'ONU relatif aux droits civils et politiques ou qui souscrivent à la déclaration facultative prévue à l'article 41 de ce Pacte ne devraient normalement avoir recours uniquement qu'à la procédure instituée par la Convention européenne en ce qui concerne les plaintes dirigées contre une autre Partie contractante liée par la Convention européenne et alléguant la violation d'un droit couvert tant par la Convention européenne (ou ses Protocoles) que par le Pacte de l'ONU relatif aux droits civils et politiques, étant entendu que la procédure de l'ONU pourra être utilisée lorsqu'il s'agira

soit pas détaillée, elle établit clairement le principe selon lequel un État Partie ne peut que dans des circonstances exceptionnelles retirer une affaire de sa juridiction au motif qu'il a conclu un accord particulier avec l'autre État partie concerné. [44] Le principe établi sous l'article 55 indique qu'il relève du monopole des institutions de la Convention de traiter les différends relevant de l'interprétation et de l'application de la Convention. Les États Parties acceptent de ne pas se prévaloir des traités, conventions et déclarations en vigueur pour soumettre de tels différends à d'autres modes de règlement. La dérogation à ce principe n'est permise que de manière exceptionnelle, sous réserve d'un accord particulier entre les États Parties concernés, permettant la soumission du différend concernant l'interprétation ou l'application de la Convention à un mode alternatif de règlement par voie de requête. [45]

33. L'article 55, bien que n'excluant pas entièrement la possibilité que les conflits interétatiques impliquant des questions de droits de l'homme soient portés et traités devant d'autres organes internationaux, dresse une barrière devant les États Parties qui ne sont pas satisfaits des arrêts de la Cour dans une affaire interétatique de faire appel de tels arrêts devant un autre organe international. En raison du principe de monopole établi à l'article 55 (voir paragraphe 32 ci-dessus) et de l'importance de cette disposition pour ce qui est d'assurer une séparation entre le système de la Convention et autres mécanismes de règlement des différends, il était nécessaire d'inclure une interprétation de l'article 55 dans le projet d'accord sur l'adhésion de l'Union européenne à la Convention. Ce projet d'accord dispose en son article 5 que les procédures devant la Cour de Justice de l'Union européenne ne constituent pas un mode de règlement des différends au sens de l'article 55 de la Convention. [46] Ainsi, l'article 55 de la Convention n'empêche pas le fonctionnement de la règle énoncée dans l'article 344 du TFUE. [47]

F. Établissement des faits

34. Un des défis identifiés par le Bureau spécifiques aux affaires interétatiques et aux requêtes individuelles résultant de tensions entre deux États membres est l'établissement correct des faits, notamment dans les situations où la Cour doit agir comme une juridiction de première instance faute d'un examen préalable des affaires concernées par les juridictions nationales. Les éléments à prendre en considération à cet égard concernent en particulier les difficultés liées à l'obtention des éléments de preuve nécessaires, notamment par des missions d'établissement des faits et des auditions de témoins, les différentes sources d'information et l'évaluation des éléments de preuve dont la Cour est saisie[48].

35. L'établissement des faits a également été décrit par la Cour comme étant l'un des plus grands défis propres aux affaires interétatiques[49]. Une attention particulière est portée à l'examen de la question de savoir si l'existence d'une pratique administrative au sens de la Convention peut être établie, par exemple lorsque la Cour doit agir comme un tribunal de première instance en ce qui concerne l'examen de l'effectivité et de l'accessibilité des recours internes comme preuve

---

de droits non garantis dans la Convention européenne (ou ses Protocoles) ou à l'égard d'États qui ne sont pas parties à cette Convention. »

[44] Chypre c. Turquie, décision de la Commission citée ci-dessus, partie 3.

[45] Ibid.

[46] Voir le Rapport final du CDDH de la Cinquième réunion de négociation entre le Groupe de négociation ad hoc du CDDH et la Commission européenne sur l'adhésion de l'Union Européenne à la Convention européenne des droits de l'homme, figurant dans le document 47+1(2013)008Rev2.

[47] L'article 344 du TFUE dispose que : « les États membres s'engagent à ne pas soumettre un différend relatif à l'interprétation ou à l'application des traités à un mode de règlement autre que ceux prévus par ceux-ci. »

[48] Voir le document CDDH-BU(2019)R101 Addendum, § 87.

[49] Voir document CDDH(2019)22, § 20.

additionnelle pour identifier (i) l'existence d'une pratique administrative, (ii) la lenteur des observations des parties et des annexes, ou encore (iii) le manquement de l'État de fournir à la Cour les structures nécessaires pour lui permettre d'établir les faits et pour le déroulement des auditions des témoins et experts. [50]

36. Un État membre a également souligné dans ses commentaires, les difficultés rencontrées dans la jurisprudence de la Cour relatives au fait que la Cour puisse être amenée à agir comme un tribunal de première instance lors de l'établissement des faits ainsi que les difficultés relatives au nombre de témoins, au pouvoir de la Cour de contraindre les témoins à comparaître, à la protection des témoins, à l'évaluation des dépositions des témoins. [51] Un autre État membre a évoqué dans ses commentaires le degré de preuve utilisé par la Cour, l'absence de filtre suffisant pour écarter les preuves irrecevables ainsi que la reconnaissance d'une violation de la Convention en l'absence d'une preuve directe ou irréfragable. [52]

37. Pour mieux comprendre tous ces défis, il est nécessaire d'avoir un aperçu des approches et principes généraux adoptés par la Cour pour apprécier les éléments de preuve.

I. Principes généraux concernant la recevabilité et l'appréciation des éléments de preuve

38. Sur cette question, la Cour adopte une approche plutôt souple. Dans son arrêt *Irlande c. Royaume-Uni,* la Cour a souligné que :

> 160. « …. Dans les affaires dont elle connaît, elle étudie l'ensemble des éléments en sa possession, qu'ils proviennent de la Commission, des parties ou d'autres sources ; s'il le faut, elle s'en procure d'office. »[53]

Il n'existe aucun obstacle procédural à la recevabilité d'éléments de preuve, ainsi qu'il est indiqué dans l'arrêt *Natchova c. Bulgarie* de la Cour[54].

39. Selon le principe de la libre appréciation des preuves, chaque élément de preuve est évalué en termes de crédibilité et de force probante sans référence aux règles strictes concernant les preuves pour ouï-dire ou les documents confidentiels, ou la façon dont les preuves ont été obtenues[55]. Ni la Convention, ni le Règlement de la Cour ne cherche à réglementer l'appréciation des éléments de preuve par la Cour, même si le Règlement contient des dispositions détaillées sur les mesures d'instruction et les obligations des parties à cet égard[56].

40. Pour l'appréciation des éléments de preuve, la Cour retient le critère de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable ».[57] Comme il n'existe pas d'obstacles procéduraux à la recevabilité d'éléments de preuve ni de formule prédéfinie pour leur évaluation, la Cour accepte que la preuve puisse résulter d'un faisceau d'indices, ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants. En outre, le degré de conviction nécessaire pour parvenir à une conclusion particulière et, à cet égard, la répartition de la charge de la preuve sont intrinsèquement liés à la spécificité des faits, à la nature de l'allégation formulée et au droit conventionnel en jeu. Il incombe

[50] Voir document CDDH(2019)22, §§ 20 et 24.
[51] Voir commentaires de Chypre dans le document CDDH(2019)12, p.6
[52] Voir commentaires de la Fédération de Russie dans le document CDDH(2019)12, p.28 et p.29.
[53] *Irlande c. Royaume-Uni*, n° 5310/71, § 160, 18 janvier 1978.
[54] *Natchova et autres c. Bulgarie*, n° 43577/98 et 43579/98, 6 juillet 2005, § 147, CEDH 2005-VII.
[55] Essays in honour of Anatoly Kovler, Judge of the ECtHR in 1999-2012, Investigatory powers of the ECtHR, Michael O'Boyle et Natalia Brady, Wolf Legal Publishers (WLP), 2013.
[56] Annexe 1 au Règlement de la Cour.
[57] Voir *Irlande c. Royaume-Uni*, § 161 et *Chypre c. Turquie* [GC] n°25781/94, §112 et §113.

à la Cour de statuer non pas sur la culpabilité au regard du droit pénal ou sur la responsabilité civile, mais sur la responsabilité des États contractants au regard de la Convention[58].

41. Lors de l'établissement de l'existence d'une pratique administrative, la Cour ne s'inspire pas de l'idée que la charge de la preuve pèse sur l'un des deux gouvernements en cause, mais étudie plutôt l'ensemble des éléments en sa possession, d'où qu'ils proviennent[59]. Le principe du renversement de la charge de la preuve est appliqué le plus souvent par la Cour en cas de blessures subies en détention[60] ou durant un conflit armé, lorsque des personnes sont trouvées blessées ou mortes ou portées disparues dans une zone placée sous le contrôle des seules autorités et où certains éléments donnent à penser de prime abord que des agents de l'État ont pu être impliqués[61].

II. Fonction d'enquête de la Cour européenne

42.Comme indiqué ci-dessus, la Cour peut, dans des cas exceptionnels, agir comme un tribunal de première instance. Lorsqu'il existe des différends factuels entre les parties, qui ne peuvent pas être résolus par l'examen des documents dont elle est saisie ou lorsque des affaires dénoncées par les tribunaux internes n'ont pas été évaluées, la Cour peut décider de recourir à des mesures d'instruction telles qu'une mission d'enquête. La décision de recourir ou non à des mesures d'investigation est laissée à l'appréciation de la Cour et peut être prise à la demande de l'une des parties ou d'office. La Cour n'est pas tenue d'obtenir le consentement de l'État partie concerné.

43. Dans un premier temps, les missions d'enquête sont devenues relativement fréquentes, mais depuis l'établissement de la « nouvelle » Cour en 1998, elles ont toutefois été réduites dans une certaine mesure.

- Ainsi, dans l'affaire *Danemark, Norvège, Suède et Pays-Bas c. Grèce*[62]*,* dans laquelle la Commission a conduit des missions d'enquête approfondies, le rapport définitif contenait plus de 1 000 pages.
- En outre, dans l'affaire *Irlande c. Royaume-Uni*, la Commission a considérablement investi dans les enquêtes, recueillant des témoignages dans différents lieux.
- De même, dans l'affaire *Chypre c. Turquie*, la Commission a tenu une audience visant à établir les faits et mené des enquêtes sur place sur les questions liées au contrôle effectif et à la compétence dans la partie nord de Chypre. Ces dernières années, toutefois, la Cour est plus encline à mener des missions « limitées ». En particulier, dans les affaires *Géorgie c. Russie* (I) et (II), la Cour a tenu des auditions de témoins qui se sont déroulées à Strasbourg.

44. Les pouvoirs d'enquête de la Cour reposent sur l'article 38 de la Convention qui dispose que la « Cour examine l'affaire de façon contradictoire avec les représentants des parties et, s'il y a lieu, procède à une enquête pour la conduite efficace de laquelle les Hautes Parties contractantes intéressées fourniront toutes facilités nécessaires ». De plus, l'annexe au Règlement de la Cour (articles A1 à A8) contient des dispositions détaillées sur les mesures d'instruction et les obligations des parties à cet égard. Afin de mettre en perspective les questions identifiées (voir

[58] *Mathew c. Pays-Bas*, n° 24919/03, § 156, 29 septembre 2005.
[59] *Géorgie c. Russie* (I), précité, paragraphe 95.
[60] Voir notamment *Salman c. Turquie*, n° 21986/93, 27 juin 2000, § 100.
[61] *Varnava et autres c. Turquie*, précité, § 184.
[62] *Danemark, Norvège, Suède et Pays-Bas c. Grèce*, précité *(uniquement en anglais)*

paragraphes 29-30 ci-dessus), un aperçu des règles applicables est donné ci-dessous, avec les références pertinentes à la jurisprudence de la Cour.

a. Préparation et conduite des missions d'enquête

45. Avant de prendre une mesure d'enquête, il y a lieu de déterminer la composition de la délégation de la Cour. À cet égard, l'article A1§ 3, de l'annexe au Règlement de la Cour confère une marge de manœuvre importante quant aux juges qui forment cette délégation, autorisant notamment la participation des juges des États Parties impliqués[63].

b. Audition des témoins

46. En vertu de l'article A5 § 1, de l'annexe au Règlement de la Cour, les témoins[64] qui ont été sélectionnés pour être entendus par la délégation doivent être convoqués par le Greffier de la Cour. L'État contractant sur le territoire duquel réside le témoin assume la responsabilité de notifier toute convocation que lui adresse la Cour à cette fin[65]. Chaque État Partie peut proposer que certains témoins soient entendus pendant l'audition. La communication relative à la préparation de l'audition des témoins entre les États Parties et la Cour s'effectue principalement par écrit mais, en cas de besoin, une réunion préparatoire peut également être organisée[66].

47. Même si la Cour jouit d'une grande latitude quant à la sélection des témoins, dans la pratique, il est souvent nécessaire de limiter le nombre de ceux qui sont entendus, la délégation ne disposant que d'un délai relativement bref pour procéder à une audition.

- Dans l'affaire *Chypre c. Turquie,* par exemple, elle a justifié cette approche, en faisant valoir que l'exécution effective de sa tâche d'établissement des faits l'obligeait à réglementer la procédure d'audition des témoins en fonction des contraintes de temps et de sa propre opinion quant à la nécessité de recueillir des témoignages supplémentaires[67]. En revanche, il convient de noter que dans l'affaire *Géorgie c. Russie* (II), l'État défendeur a fait part de ses préoccupations quant au peu de temps consacré au contre-interrogatoire des témoins (15 minutes par témoin)[68].

48. Jusqu'à présent, des auditions de témoins ont toujours eu lieu dans les affaires interétatiques. Dans les affaires *Chypre c. Turquie* et *Irlande c. Royaume-Uni*, par exemple, les auditions organisées par la Commission se sont déroulées dans le pays concerné ou dans des lieux extérieurs à la Cour. Plus récemment, dans les affaires *Géorgie c. Russie* (I) et (II), les auditions se sont tenues à Strasbourg, dans les locaux de la Cour, pendant une et deux semaines respectivement. Cette approche présente, à l'évidence, des avantages manifestes pour la Cour en matière de disponibilité du personnel judiciaire, du matériel d'enregistrement et des interprètes. On notera également que si un témoin est convoqué à la demande ou pour le compte de la Partie contractante, les frais de comparution incombent à celle-ci, sauf décision contraire de la Chambre[69]. De plus, la Cour peut prévoir un lieu neutre et éviter ainsi tout désaccord des

---

[63] Voir la composition de la délégation formée pour l'audition des témoins dans l'affaire *Géorgie c. Russie* (II), n°338263/08, 12.08.2008. Voir aussi Communiqué de presse du Greffe de la Cour, CEDH 183 (2018), 23.05.2018.
[64] Cette règle s'applique également aux experts et aux autres personnes.
[65] Article 37§ 2, du Règlement de la Cour et article A5, § 4, de l'annexe au Règlement de la Cour.
[66] Voir l'article A4 § 2, de l'annexe au Règlement de la Cour.
[67] *Chypre c. Turquie,* précité, §§ 110 et 339.
[68] Audience tenue par la Grande Chambre dans l'affaire *Géorgie c. Russie* (II), précité, 23 mai 2018.
[69] Voir l'article A5 § 6, de l'annexe au Règlement de la Cour.

parties quant au lieu où doit se tenir l'audition. Cette approche présuppose toutefois que les témoins soient libres et désireux de se présenter à l'audition.

c. Protection des témoins

49. Selon l'article A2 § 2, de l'annexe au Règlement de la Cour, les États membres ont l'obligation de garantir la liberté de circulation et de prendre les mesures de sécurité voulues, notamment pour les témoins et les experts[70]. La protection des témoins[71], ainsi que l'absence de coopération des États avec la Cour ont été identifiées parmi les défis qui se posent à la Cour dans sa fonction d'enquête[72].

50. En vertu de l'article A7 § 4 de l'annexe au Règlement de la Cour, le chef de la délégation peut prendre des dispositions spéciales pour que des témoins, experts ou autres personnes puissent être entendues hors la présence des parties lorsque la bonne administration de la justice l'exige. Ainsi, dans l'affaire *Chypre c. Turquie*, un certain nombre de témoins ont été interrogés uniquement par des membres de la délégation de la Commission, sans que leur identité ne soit divulguée, pour des raisons de sécurité. Par la suite, la Cour a déclaré, dans son évaluation, que la Commission avait fait le nécessaire pour assurer que l'audition des témoins non identifiés se déroulât dans le respect des conditions d'équité prévues à l'article 6 de la Convention. Il a été noté que l'État défendeur avait pu participer comme il convient à la procédure, formuler des observations sur les témoignages recueillis et présenter des preuves contraires, bien que cette approche ait été critiquée par l'État défendeur en question[73].

51. Un autre problème peut se poser pendant les audiences, à savoir qu'un certain nombre de témoins convoqués peuvent ne pas se présenter pour différentes raisons. Dans certains cas, les témoins n'ont pas répondu à la convocation de la Cour ou sont tombés malades ou les États n'ont pas localisé et convoqué les témoins résidant sur leur territoire (au sujet de l'obligation des États à cet égard, voir l'article A5 § 4 de l'annexe au Règlement de la Cour)[74]. La Cour n'a, par ailleurs, aucun moyen de contraindre des témoins à assister à ses audiences.

d. Amicus curiae

52. D'après l'article 44 § 3 du Règlement de la Cour, le Président de la Chambre peut, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, comme le prévoit l'article 36 § 2 de la Convention, inviter ou autoriser toute Partie contractante non partie à la procédure, ou toute personne intéressée autre que le requérant, à soumettre des observations écrites ou, dans des circonstances exceptionnelles, à prendre part à l'audience. D'une manière générale, il semblerait

---

[70] Voir l'article A2 § 2, de l'annexe au Règlement de la Cour.
[71] Voir les commentaires de Chypre, document CDDH(2019)12.
[72] Dans sa Résolution 1571(2007) intitulée « Devoir des États membres de coopérer avec la Cour européenne des droits de l'homme », l'Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe invite tous les États membres à prendre des mesures positives pour protéger les requérants, leurs avocats ou les membres de leur famille de représailles de la part d'individus ou de groupes et notamment, s'il y a lieu, à permettre aux requérants de prendre part à des programmes de protection des témoins, de leur accorder une protection policière spéciale ou d'accorder aux individus et aux membres de leur famille qui sont l'objet de menaces une protection temporaire ou l'asile politique de manière non bureaucratique, voir le § 17.2.
http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-FR.asp?fileid=17576&lang=FR
[73] Voir le rapport de la Commission dans l'affaire *Chypre c. Turquie,* §§ 33 à 47, et l'arrêt rendu dans la même affaire, §§ 105 à 118.
[74] *Géorgie c. Russie* (I), précité, §§ 90 à 92.

que la Cour fasse preuve d'une certaine générosité dans l'octroi de ces autorisations aux tiers intervenants.

e. Preuves écrites

53. La Cour établit les faits en se fondant sur les dépositions des témoins et des experts, mais aussi sur des preuves écrites, qui comprennent notamment des rapports[75] d'organisations internationales gouvernementales et non gouvernementales[76]. Dans son arrêt *Géorgie c. Russie* (I), la Cour a établi des critères pertinents pour apprécier la fiabilité et la valeur probante de ces preuves écrites :

> *« …. la Cour rappelle que, « maîtresse de sa propre procédure et de son propre règlement, elle apprécie en pleine liberté non seulement la recevabilité et la pertinence, mais aussi la force probante de chaque élément du dossier » (voir* Irlande c. Royaume-Uni *précité, § 210* in fine*). Or, elle a souvent attaché de l'importance aux informations contenues dans les rapports récents provenant d'associations internationales indépendantes de défense des droits de l'homme ou de sources gouvernementales (voir,* mutatis mutandis*,* Saadi c. Italie *[GC], n° 37201/06, § 131, CEDH 2008,* NA. c. Royaume-Uni*, n° 25904/07, § 119, 17 juillet 2008*, M.S.S. c. Belgique et Grèce *[GC], n° 30696/09, §§ 227 et 255, CEDH 2011, et* Hirsi Jamaa et autres c. Italie *[GC], n° 27765/09, § 118, CEDH 2012). Afin d'apprécier la fiabilité de ces rapports, les critères pertinents sont l'autorité et la réputation de leurs auteurs, le sérieux des enquêtes à leur origine, la cohérence de leurs conclusions et leur confirmation par d'autres sources (voir,* mutatis mutandis*,* Saadi *précité, § 143,* NA*. précité, § 120, et* Sufi et Elmi c. Royaume-Uni*, n° 8319/07 et 11449/07, § 230, 28 juin 2011). »*[77]*

f. Enquêtes sur place

54. La principale fonction des enquêtes sur place est de donner aux délégations de la Cour[78] la possibilité d'explorer les lieux elles-mêmes et de s'en faire directement une idée. Dans un premier temps, comme on l'a vu précédemment, la Commission menait davantage d'enquêtes sur place que la Cour aujourd'hui. Cela dit, il convient de noter que des enquêtes sur place ont été effectuées par la Cour dans plusieurs affaires interétatiques[79]. Même si elles jouent sans doute un rôle primordial dans certaines affaires, notamment lorsque les faits n'ont pas été établis par les juridictions nationales, il faut néanmoins reconnaître que ces mesures peuvent être indéniablement onéreuses et chronophages pour la Cour. De plus, la question du bien-fondé des missions d'enquête lorsque l'événement en question s'est produit bien des années plus tôt a été soulevée en tant que problème potentiel[80]. Récemment, il semble que la Cour ait modifié ses pratiques dans une certaine mesure et choisi, pour parvenir à une conclusion dans une affaire donnée, des méthodes moins délicates en termes de procédure[81]. Enfin, comme on l'a vu, même si la Cour n'a pas besoin d'obtenir le consentement de l'État défendeur pour conduire la mission d'enquête, de sérieuses difficultés peuvent néanmoins se présenter dans la pratique si l'État concerné n'est pas disposé à coopérer.

---

[75] *Géorgie c. Russie* (I), précité, §§ 83 et 84.
[76] À cet égard, voir également les commentaires de la Fédération de Russie, document CDDH(2019)12, § 3.3.
[77] *Géorgie c. Russie* (I), précité, § 138.
[78] En vertu de l'article A1§ 3, de l'annexe au Règlement de la Cour, la Chambre peut également désigner toute personne ou institution de son choix pour assister la délégation afin de procéder à une collecte de renseignements, à une visite des lieux ou à une autre mesure d'instruction.
[79] Par exemple, *Chypre c. Turquie* précité et *Danemark, Norvège, Suède et Pays-Bas c. Grèce*, aussi précité
[80] Voir les commentaires de Chypre, document CDDH(2019)12.
[81] Dans les affaires *Géorgie c. Russie* (I) et (II), la Cour a uniquement procédé aux auditions des témoins.

g. Obligation de coopérer incombant aux États

55. L'article 38 de la Convention impose aux États Parties de fournir toutes les facilités nécessaires à la conduite d'une enquête efficace. La notion de « facilités nécessaires » comprend, entre autres, la communication de preuves écrites à la Cour, ainsi que l'identification, la localisation et le fait d'assurer la participation des témoins aux audiences, etc. Il convient de noter qu'un défaut de coopération avec la Cour ne constitue pas toujours une violation de l'article 38 de la Convention. La Cour détermine, dans chaque affaire, si l'ampleur de l'absence de coopération a été de nature à compromettre l'établissement des faits ou à empêcher par ailleurs un examen approprié de l'affaire[82].

56. Toutefois, le fait de ne pas communiquer ne serait-ce qu'un document ou un fragment d'un document, s'il est jugé essentiel, conduirait à la constatation d'une violation de l'article 38 de la Convention. Un État défendeur peut refuser de communiquer des documents classés « secret d'État » si son droit interne l'interdit. En pareil cas, la Cour s'est fondée sur l'article 33 du Règlement de la Cour [83], qui permet de restreindre l'accès du public à un document déposé auprès de la Cour pour un motif légitime, comme la protection de la sécurité nationale, de la vie privée des parties, ainsi que des intérêts de la justice[84].

57. De plus, la Cour peut tirer des conclusions de la participation insuffisante d'une partie à la procédure. L'article 44C de son Règlement dispose que « [l]orsqu'une partie reste en défaut de produire les preuves ou informations requises par la Cour ou de divulguer de son propre chef des informations pertinentes, ou lorsqu'elle témoigne autrement d'un manque de participation effective à la procédure, la Cour peut tirer de son comportement les conclusions qu'elle juge appropriées ». La Cour a donc estimé, dans son arrêt *Géorgie c. Russie* (I) que « [l]e défaut de communication par un gouvernement, sans justification satisfaisante, d'informations en sa possession peut non seulement amener la Cour à tirer des conclusions quant au bien-fondé des allégations du requérant, mais aussi avoir des conséquences négatives sur l'appréciation de la mesure dans laquelle l'État défendeur peut passer pour s'être acquitté de ses obligations découlant de l'article 38 de la Convention »[85]. Dans le dispositif de cet arrêt, la Cour a constaté une violation de l'article 38 de la Convention, mais elle n'a pas accordé de réparation morale en raison de cette violation[86]. Dans tous les cas, l'absence de coopération pourrait constituer l'un des principaux arguments jouant en défaveur de la réalisation d'une mission d'enquête. Deux États membres, dans les commentaires qu'ils ont soumis au CDDH, ont en effet soulevé la question de la non-coopération de l'État défendeur, notamment dans des situations où les faits n'ont pas été établis par les juridictions nationales et où la Cour n'a pas de connaissance directe et détaillée des conditions existant dans la région où le conflit a eu lieu[87].

---

[82] Voir par exemple l'affaire *Moussaiev et autres c. Russie*, n° 57941/00, 58699/00 et 60403/00, § 183, 26 juillet 2007 (anglais uniquement).
[83] La Cour considère d'amender l'article 33 du Règlement de la Cour depuis un certain temps et cela est toujours en cours.
[84] *Géorgie c. Russie* (I), précité, §§ 105 à 108.
[85] *Géorgie c. Russie* (I), précité, § 99.
[86] Certain auteurs estiment qu'une violation de l'article 38 ne devrait pas être considérée comme une violation technique, supplémentaire, de la Convention, mais être davantage interprétée comme le signe d'une politique de non-coopération avec la Cour, voir P. Leach, *The Chechen Conflict: Analysing the Oversight of the ECtHR*, EHRLR 6, 2008, p. 760.
[87] Voir commentaires de Chypre et Géorgie dans le document CDDH(2019)12.

II. Fonctions d'enquête d'autres juridictions internationales

58. Cette partie du présent document s'intéresse à certains aspects clé des fonctions d'enquête d'autres juridictions internationales et souligne certaines difficultés qu'elles rencontrent dans l'exercice de ces pouvoirs. L'objectif n'est pas de fournir une analyse comparative exhaustive entre les fonctions d'enquête de la Cour et celles d'autres tribunaux, mais d'essayer de dresser un cadre pour une éventuelle évaluation comparative que le DH-SYSC-IV pourrait endosser afin d'identifier les meilleures pratiques au regard des défis communs que les juridictions internationales rencontrent en matière d'établissement des faits. Au fur et à mesure que le Groupe de rédaction avancera dans la mise en œuvre de son mandat, il pourrait souhaiter élargir son analyse comparative aux critères de recevabilité dans les affaires interétatiques devant d'autres juridictions internationales.

a. La Cour internationale de Justice (CIJ)

59. La CIJ, instituée par l'article 7 de la Charte des Nations Unies (NU) règle seulement les différends sur des questions de droit international qui lui sont soumises par les États, conformément à l'article 34/1 du Statut de la CIJ.

60. Selon l'article 44 de son Statut, la CIJ peut faire procéder sur place à l'établissement de tous moyens de preuve et convoquer des témoins et experts en s'adressant directement au gouvernement de l'État sur le territoire duquel la visite doit prendre place ou la notification doit produire effet. Les témoins et experts qui comparaissent devant la CIJ suite à une décision de celle-ci sont rémunérés par les fonds de la CIJ (article 68 du Règlement de la CIJ). Il semblerait que ni le Statut ni le Règlement ne donnent à la CIJ le pouvoir de faire comparaître les témoins.

61. Les visites sur place sont conduites par la CIJ sur la base d'une décision de celle-ci. En tant que telles, elles doivent être distinguées des visites non-officielles ou des visites d'experts. Cette pratique a une incidence sur le nombre de visites sur place qui sont rares dans les faits. Un exemple est la visite effectuée dans l'affaire Gabčikovo, où l'agent de la Slovaquie a invité la CIJ à « visiter la ville où l'affaire se déroule et exercer ses fonctions aux fins de l'établissement de preuve, conformément à l'article 66 du Règlement de la CIJ »[88].

62. L'article 49 du Statut de la CIJ, lu conjointement avec l'article 62/1 du Règlement de la CIJ, confère à celle-ci le pouvoir d'obtenir, de sa propre initiative, des preuves, tant écrites qu'orales, en appelant les parties à « produire tout document ou fournir toutes explications ». Par conséquent, la CIJ a le pouvoir non seulement de demander des documents complémentaires aux parties mais également de recueillir des explications et des précisions de leur part sur des questions de droit ou de fait.

63. Bien que l'article 49 ne mentionne pas explicitement une obligation pour les États Parties de divulguer des informations, il dispose que la CIJ prend acte en cas de refus de se conformer à la demande d'informations. En d'autres mots, la CIJ ne peut pas contraindre les parties à produire des preuves ou à assigner des témoins à comparaître. Ni son Statut ni son Règlement ne mentionnent explicitement l'obligation des États de coopérer avec la CIJ. Aussi, celle-ci semble-t-elle réticente à tirer des conclusions négatives d'un refus de produire les informations requises[89].

---

[88] Affaire *Gabčikovo-Nagymaros* (1997).

[89] Voir Michael P. Scharf et Margaux Day: "The International Court of Justice's Treatment of Circumstantial Evidence and Adverse Inferences" Chicago Journal of International Law, vol.13, no.1.

64. L'article 50 du Statut de la CIJ lui confère le pouvoir de nommer un expert pour obtenir des conseils au sujet de l'affaire. L'utilité d'un expert nommé par la CIJ peut avoir deux contraintes majeures. Premièrement, il n'y a pas d'obligation pour les parties de coopérer avec l'expert ou de lui fournir des informations. Deuxièmement, les parties n'ont pas le droit de procéder à un contre-interrogatoire de l'expert nommé par la CIJ[90].

65. Par ailleurs, l'article 50 du Statut de la CIJ lui confère le pouvoir de mettre en place un organe indépendant ou une commission dont la tâche consiste à mener une enquête. De telles enquêtes doivent être distinctes des visites sur place décrites ci-dessus car si une telle visite sur place permet souvent de vérifier les faits d'une affaire, l'article 50 ne couvre que les enquêtes que la CIJ confie à d'autres organes ou institutions. L'utilisation des pouvoirs de l'article 50 par la CIJ a été rare dans la pratique[91].

66. La CIJ a également le pouvoir de demander des renseignements aux organisations internationales publiques[92]. Toutefois, elle ne l'a jamais appliqué ni mentionné lors des premières années de son fonctionnement. [93] Sa première application porte sur l'affaire relative à l'incident aérien du 27 juillet 1955[94]. L'*Amicus Curiae* constitue un autre moyen par lequel les informations et les avis de l'expert qui ne sont pas transmis par les Parties pourraient parvenir à la CIJ. La pratique de celle-ci, contrairement à d'autres juridictions et tribunaux internationaux, est à ce jour limitée. [95]

67. Les principes de la charge et degré de preuve ont été établis dans plusieurs décisions de la CIJ. Généralement, la CIJ applique le principe communément accepté de *actori incumbit probation*, qui signifie que la charge de la preuve incombe au demandeur. [96] La CIJ peut prendre une autre approche de la charge de la preuve seulement lorsque les parties contestent les faits apportés devant elle. Dans ces affaires, la CIJ peut diviser la charge de la preuve en raison de différents faits ou questions particulières [97] ou encore renverser la charge de la preuve à l'autre partie qui demande à prouver le contraire. [98]

68. En ce qui concerne le degré de preuve, la CIJ doit être convaincue d'une allégation et il n'y a pas de critère particulier à appliquer. Dans l'affaire du détroit de Corfou, la CIJ a employé un degré élevé, celui de la preuve au-delà de tout doute raisonnable en ce qui concerne les allégations par la partie demanderesse à l'égard de la connaissance et assistance de l'État défendeur sur les dommages causés par le premier, étant donné la gravité de telles allégations. Dans d'autres affaires, comme l'affaire Nicaragua, la CIJ a appliqué un degré moins élevé pour démontrer certains faits, à savoir la nécessité de prouver le fait en question d'une manière

---

[90] L'article 67 du Règlement de la CIJ n'offre pas cette possibilité mais permet seulement que chaque rapport ou enregistrement d'enquête de chaque opinion d'expert puisse être communiquée aux parties qui doivent recevoir cette opportunité de commenter.

[91] Allemagne c. Pologne (affaire Usine de Chorzów), Fond, 17 PCIJ (Series A) 29, 51, 1928 ; Royaume-Uni c. Albanie (Affaire Détroit de Corfu) 1949 C.I.J. 4

[92] Article 34 (2) du Statut de la Cour.

[93] Pierre-Marie Dupuy, "Article 34" dans A. Zimmermann (ed), *The Statute of the International Court of Justice: A Commentary*

[94] Israël c. Bulgarie, Incident aérien du 27 juillet 1955.

[95] *The Law and Practice of Fact-Finding before the International Court of Justice*, James Gerard Devaney, p.40

[96] Allemagne c. Pologne (détroit de Corfu), 1949 C.I.J.4; Nicaragua c. États-Unis d'Amérique (Affaire Nicaragua), Fond, 1986 I.C.J. 14.

[97] Guinée c. Congo, 2010, la CIJ a déclaré que c'est à une partie d'établir que les recours internes avaient été épuisés ou que les circonstances atténuantes ont existé afin d'échapper à cette exigence – tout en considérant que c'est à l'autre partie de démontrer que les recours internes n'ont pas été épuisés.

[98] France c. Norvège (Certains emprunts norvégiens), 9 C.I.J. 1957 ; le fardeau pèse sur la partie qui soulève le point que les recours internes n'ont pas été épuisés pour démontrer devant la Cour que les recours internes n'avaient pas été utilisés par les parties.

convaincante. [99] En somme, la CIJ décide du degré à appliquer selon les faits et circonstances de l'affaire. Une telle flexibilité semble justifiée au vu des affaires portées devant elle impliquant des revendications relatives à des droits de nations et les questions politiques.

b. Le système interaméricain de protection des droits de l'homme

69. En dépit de certaines différences, le système interaméricain offre les plus fortes similitudes avec le système européen de protection des droits de l'homme, en termes de missions d'enquête. [100] À ce stade, on se penchera sur les pouvoirs d'enquête de la Commission interaméricaine et de la Cour interaméricaine ainsi que leurs pratiques générales, sans chercher à mettre en valeur les éventuelles différences dans l'établissement des faits par les missions d'enquête entre les requêtes individuelles et les affaires interétatiques. Il est envisagé, sous réserve des délibérations du DH-SYSC-IV, qu'une telle analyse puisse figurer dans le rapport de celui-ci sur la base des décisions du Groupe relatives aux objectifs et à la portée d'une comparaison avec d'autres juridictions internationales.

70. La Convention américaine relative aux droits de l'homme confère à la Commission interaméricaine des pouvoirs officiels pour entreprendre des enquêtes afin de vérifier les faits exposés dans une plainte[101]. Sur place, une Commission spéciale désignée à cet effet procède à l'enquête[102]. Il est explicitement interdit à tout membre de la Commission interaméricaine qui est ressortissant de l'État dans lequel doit avoir lieu une visite *in loco* ou qui est domicilié sur le territoire de cet État d'y participer[103]. Une fois que la Commission interaméricaine a obtenu le consentement de l'État pour effectuer une visite *in loco*, cette dernière est « régie par les règles générales s'appliquant aux enquêtes »[104]. La Commission interaméricaine peut spécifiquement interroger des témoins, des représentants du gouvernement, etc., afin de se faire une idée plus précise des allégations formulées, ou effectuer des visites sur place. L'État accorde à la Commission spéciale tout le concours nécessaire pour mener à bien sa mission. De plus, il s'engage à ne pas prendre de mesures de représailles d'aucune sorte contre les personnes ou entités qui auront coopéré avec elle en lui apportant des renseignements ou des témoignages[105].

71. Lorsque la procédure engagée devant la Commission interaméricaine est close et que les charges ne sont pas rejetées, la Cour interaméricaine examine l'affaire sur le fond. Pendant cette phase, la Cour interaméricaine est habilitée à recueillir toutes les preuves supplémentaires qu'elle

---

[99] Dans l'affaire Nicaragua, la CIJ est venue préciser l'article 53/2 de son Statut, indiquant que si une partie ne se présente pas ou s'abstient de faire valoir ses moyens, la CIJ, après avoir vérifié sa compétence et le « bien-fondé en fait et en droit » du grief devrait statuer en faveur de l'autre partie. La CIJ a déclaré que le terme « s'assurer » signifie que la Cour doit acquérir la conviction, comme dans n'importe quelle autre affaire, que les faits sur lesquels ces conclusions reposent sont étayés par des preuves convaincantes.

[100] Sous les auspices de l'Organisation des États américains, la Commission interaméricaine des droits de l'homme et la Cour interaméricaine des droits de l'homme sont les organes responsables de la promotion et de la protection des droits de l'homme du système interaméricain. La Commission interaméricaine, ayant des fonctions similaires que les organes de traités des Nations Unies et de l'ancienne Commission européenne des droits de l'homme, surveille la situation des droits de l'homme dans plusieurs États membres, réalise des visites *in loco*, traite les plaintes relatives à des violations de droit de l'homme et élabore plusieurs rapporteurs thématiques. La Commission interaméricaine soumet aussi des affaires à la Cour interaméricaine, comme cela fut le cas par la Commission des droits de l'homme dans l'ancien système européen des droits de l'homme avant le Protocole 11.

[101] Article 48 (1)(d) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme.

[102] Article 53 du Règlement de la Commission interaméricaine des droits de l'homme.

[103] Article 54 du Règlement de la Commission interaméricaine des droits de l'homme.

[104] Commission interaméricaine des droits de l'homme, *Regulations Regarding On-Site Observations*, OAS/Doc.OEA/Ser.L/V/II.35.

[105] Articles 56 et 57 du Règlement de la Commission interaméricaine des droits de l'homme.

juge nécessaires pour déterminer si l'État est responsable de la violation présumée[106]. Elle peut ainsi entendre des témoins (et notamment des experts), ordonner aux parties de soumettre certaines preuves, demander un rapport ou un avis à un tiers ou nommer ses propres juges pour tenir une audience dans les locaux de la Cour ou ailleurs[107]. Les audiences sont publiques, à moins que la Cour interaméricaine ne juge opportun de tenir une audience à huis clos. Le Règlement de la Cour interaméricaine autorise l'utilisation des moyens électroniques pour faciliter la communication entre les personnes concernées par l'affaire[108]. Par conséquent, les témoins et autres peuvent effectuer leurs dépositions en recourant à des moyens audiovisuels électroniques. L'un des avantages de cette approche est, à n'en pas douter, une réduction des dépenses.

72. L'article 26 du Règlement de la Cour interaméricaine mentionne les obligations des États membres en lien avec la comparution des témoins. Toutefois, la Cour interaméricaine, à l'instar de la Cour de Strasbourg, n'a pas autorité pour contraindre des témoins à assister à une audience. De plus, les motifs de non-comparution des témoins sont variés. Afin de surmonter ces problèmes, la Cour interaméricaine peut désigner un expert qui sera chargé de se rendre sur place pour interroger les témoins, lorsque le voyage lui-même serait compliqué ou onéreux pour l'ensemble de la Cour interaméricaine. [109] Un témoin peut aussi être entendu par une personne désignée par le Président de la Cour interaméricaine, avec le consentement du gouvernement de l'État défendeur. [110]

73. En ce qui concerne les preuves écrites, elles doivent en principe être authentifiés avant de pouvoir être admises comme éléments de preuve. À cet égard, dans l'affaire *Bámaca-Velásquez c. Guatemala*, la partie adverse s'est opposée à ce que des documents attribués à la Central Intelligence Agency qui n'avaient pas été authentifiés figurent dans le dossier. En particulier, ces documents n'étaient pas signés, provenaient d'un autre État et contenaient des dépositions de témoins inconnus. La partie en question n'avait pas la possibilité de pratiquer un contre-interrogatoire des personnes qui avaient rédigé les documents, et les juges ne pouvaient pas non plus les interroger pour procéder à une appréciation essentielle de la fiabilité des dépositions qu'ils contenaient. La Cour interaméricaine a ainsi refusé de retenir ces documents en tant que preuves, en confirmant qu'ils n'étaient pas conformes aux « conditions de recevabilité formelles minimales »[111].

---

[106] Article 58 du Règlement de la Commission interaméricaine des droits de l'homme.

[107] Dans la pratique, la Cour interaméricaine se fonde généralement sur les informations qui lui ont été communiquées par la Commission ou fait preuve de prudence dans l'organisation de missions d'enquête compte tenu des coûts élevés qu'elles induisent.

[108] Article 51 (11) du Règlement de la Cour interaméricaine des droits de l'homme.

[109] Dans Loayza Tamayo, la Commission a cité plusieurs témoins qui étaient incarcérés au Pérou. Ces témoins ne pouvaient pas comparaître au siège de la Cour interaméricaine, la Commission a demandé que les débats de la Cour interaméricaine se tiennent dans les différents établissements pénitentiaires péruviens. A la place, la Cour, avec l'autorisation de l'État, a nommé un expert chargé d'interroger les témoins dans leur centre de détention. Loayza Tamayo v. Peru (au principal) IACtHR, 17 septembre 1997, Ser. C, No. 33, §. 13. Voir aussi Pasqualucci, J., The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights. (2nd. Ed., Cambridge University Press, New York, 2013).

[110] Dans l'affaire *Caballero Delgado and Santana v. Columbia*, pour des raisons de santé, la Commission interaméricaine a demandé que l'un des témoins soit entendu en Colombie par un universitaire, nommé par le Président de la Cour interaméricaine, avec le consentement du gouvernement colombien. Voir Héctor Faúndez Ledesma, The Inter-American System for the Protection of Human Rights: Institutional and Procedural Aspects, Inter-American Institute of Human Rights, San Jose, 2008, pp. 699-700.

[111] Pasqualucci, J., note 109 ci-dessus.

c. Le système de justice pénale internationale

74. Le système de justice pénale internationale diffère d'autres juridictions internationales/régionales comme la Cour de Strasbourg puisque les parties sont toutes des particuliers, et non des États. Néanmoins, l'aide et la coopération des États sont nécessaires pour mener des enquêtes et des poursuites contre des personnes accusées d'avoir commis des violations graves du droit international humanitaire. Le fait que des États impliqués dans des conflits ne coopèrent pas avec les juridictions pénales internationales aux fins des enquêtes et des poursuites relatives aux infractions présumées soulève également des questions. Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) et la Cour pénale internationale (CPI) comptent des dispositions spécifiques à ce sujet.

i. Le TPIY

75. En application de l'article 29 du Statut du TPIY, les États doivent répondre sans retard à toute demande d'assistance ou à toute ordonnance émanant du TPIY. Comme c'est le cas pour d'autres juridictions internationales et la Cour de Strasbourg, aucune sanction effective n'est prévue en cas de non-coopération. La seule sanction dont dispose, en particulier, le TPIY consiste à signaler au Conseil de sécurité de l'ONU toute absence de réponse à une demande d'assistance.

76. Différentes mesures de protection ont été utilisées pour assurer la protection des témoins, question qui est étroitement liée à celle de la non-comparution des témoins aux audiences. Ainsi, selon l'article 69 § A, du Règlement de procédure et de preuve du TPIY, le Procureur peut demander à un juge d'ordonner la non-divulgation de l'identité d'une victime ou d'un témoin pour empêcher qu'ils ne courent un danger ou des risques, et ce jusqu'au moment où ils seront placés sous la protection du Tribunal. De plus, l'article 69 § B, du Règlement de procédure et de preuve du TPIY autorise la Chambre de première instance à consulter la Section d'aide aux victimes et aux témoins du TPIY pour déterminer les mesures de protection qu'il convient d'appliquer.

ii. La CPI

77. Des dispositions analogues figurent dans le Statut de Rome. La CPI prend les mesures propres à protéger la sécurité, le bien-être physique et psychologique, la dignité et le respect de la vie privée des victimes et des témoins[112]. Afin de protéger les victimes ou les témoins qui encourent des risques importants, des mesures peuvent être prises afin de les éloigner de la source des menaces. Étant donné que ces réinstallations entraînent un haut degré d'ingérence dans la vie des victimes, des témoins et de leurs familles proches, des mesures moins drastiques de protection doivent être examinées avant de décider de la réinstallation. Ainsi, la réinstallation est une mesure de dernier ressort qui est examinée seulement lorsque toutes les autres mesures sont jugées insuffisantes pour assurer la protection. Les réinstallations peuvent être négociées avec les États par le Greffier agissant au nom de la CPI, en ce qui concerne la disposition de réinstallation et les services de soutien à procurer aux victimes et aux témoins. [113]

78. Outre la possibilité de recourir à une procédure à huis clos, l'article 68 § 2, du Statut de la CPI mentionne expressément la possibilité que les dépositions soient recueillies « par des moyens électroniques ou autres moyens spéciaux ». Il a été constaté que dans la pratique, le recours à

[112] Article 68 (1) du Statut de Rome de la CPI.
[113] Règlement de procédure et de preuve de la CPI, article 16(4).

des liaisons vidéo permet aussi aux témoins de se sentir davantage protégés lorsqu'ils font leur déposition dans des lieux où ils se sentent à l'aise (hors d'une salle d'audience).

79. Concernant la compilation des éléments de preuve, les procureurs et les enquêteurs de la CPI se fondent sur des témoignages directs et sur des récits de témoins oculaires, mais ils prennent aussi en considération les informations susceptibles d'être obtenues par l'intermédiaire de l'ONU et/ou d'organisations régionales ainsi que d'ONG de défense des droits de l'homme ou humanitaires[114]. Ces organes ne procèdent pas uniquement à un contrôle compétent et régulier du respect des droits de l'homme. Elles possèdent aussi une connaissance approfondie de la situation locale, et elles sont capables d'identifier et de localiser les témoins, les victimes et les survivants, voire les auteurs présumés, avant même que la CPI ne commence à planifier sa première mission de terrain sur la scène de crime.

80. La CPI a signé différents accords avec diverses structures pour institutionnaliser davantage la coopération avec ces structures ; ces accords sont sans préjudice des pouvoirs du Procureur au regard des enquêtes qui sont lancées et conduites en application des articles 53 et 54 du Statut de la CPI.

- Outre l'accord avec l'ONU signé en 2004 qui établit une coopération étroite entre différents organes de l'ONU et la CPI[115], le Conseil de sécurité de l'ONU a créé en 2004 la Commission internationale d'enquête sur le Darfour[116] pour déterminer si des actes de génocide avaient été commis et pour identifier les auteurs présumés. Cette Commission a reçu et recueilli des informations provenant notamment de sources de l'ONU spécialisées dans le respect des droits de l'homme et de diverses ONG, sur les graves violations du droit international des droits de l'homme et humanitaire au Darfour et elle a soumis une liste de noms de personnes suspectées d'avoir commis des crimes relevant du droit international. Le rapport de la Commission a été suivi d'effets, puisque le Conseil de sécurité de l'ONU, dans sa Résolution 1593 (2005), a déféré la situation au Darfour à la CPI. Les conclusions de la Commission d'enquête ont conduit à l'ouverture d'une enquête par la CPI.

F. Satisfaction équitable dans les affaires interétatiques

81. Un État membre a indiqué, dans ses commentaires, que la Convention ne présentait pas de disposition qui permettrait de déposer, dans l'intérêt des victimes, une requête interétatique demandant une satisfaction équitable, tout en notant que cela était prévu uniquement dans le Règlement de la Cour (voir aussi le § 24 du présent document d'information, ci-dessus).

82. Selon la jurisprudence récente de la Cour, la satisfaction équitable est aussi accordée dans les requêtes interétatiques au titre de l'article 41 de la Convention. Dans l'affaire *Chypre c. Turquie*[117], la Cour a, pour la première fois, accordé une satisfaction équitable à des particuliers pour des violations établies sur le fond dans une affaire interétatique. Elle a fondé son approche sur les principes du droit international public établis dans la Convention de Vienne sur le droit des traités et complétés dans les projets d'articles sur la protection diplomatique et sur la

[114] Article 15 du Statut de Rome de la CPI.
[115] *Quality Control in Preliminary Examination: Volume 2: The ICC's Interplay with UN Fact-Finding Commissions in Preliminary Examination*s, Mutoy Mubiala, TOAEP, 2018.
[116] Résolution 1564 (2004), Conseil de sécurité de l'ONU, 18/09/2004.
[117] *Chypre c. Turquie* (satisfaction équitable), n° 25781/94, 12/05/2014.

responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, ainsi que dans la jurisprudence internationale et dans les travaux préparatoires de la Convention.

83. Cela étant, « du fait de la nature même de la Convention, c'est l'individu et non l'État qui est directement ou indirectement touché et principalement « lésé » par la violation d'un ou de plusieurs des droits garantis par la Convention. Dès lors, si une satisfaction équitable est accordée dans une affaire interétatique, elle doit toujours l'être au profit de victimes individuelles. »[118]

84. La question de savoir s'il se justifie d'accorder une satisfaction équitable à l'État requérant est examinée et tranchée par la Cour au cas par cas, eu égard notamment au type de grief formulé par le gouvernement requérant, à la possibilité d'identifier les victimes des violations et à l'objectif principal de la procédure, dans la mesure où il ressort de la requête initialement introduite devant la Cour. La Cour admet qu'une requête introduite devant elle en vertu de l'article 33 de la Convention peut renfermer différents types de griefs visant des buts différents. En pareil cas, chaque grief doit être examiné séparément afin de déterminer s'il y a lieu d'octroyer une satisfaction équitable[119].

85. La Cour établit un groupe de personnes « suffisamment précis et objectivement identifiable » dont les droits ont été violés pour octroyer une satisfaction équitable en fonction des violations constatées, ainsi que les critères à appliquer pour l'octroi d'une satisfaction équitable pour dommage moral[120]. Le rapport de la Cour a souligné qu'il était très important que l'État requérant soit, dès le départ, prié de soumettre la liste des personnes clairement indentifiables[121]. À cet égard, la coopération de l'État défendeur sur cette question est importante, ce qui lui impose notamment de communiquer toutes les informations en sa possession comme le prévoient l'article 38 de la Convention et l'article 44 A du Règlement de la Cour. Ainsi, le risque d'octroyer une satisfaction équitable à des personnes qui n'y ont pas droit pour différentes raisons pourrait être amoindri. De plus, pour traiter ces affaires plus efficacement et éviter tout retard injustifié entre l'arrêt sur le fond et l'arrêt sur la satisfaction équitable, il est important de fixer, dans le dispositif de l'arrêt sur le fond, une limite dans le temps pour les échanges d'observations entre les parties concernant la satisfaction équitable[122].

[118] Ibid, §§ 43.
[119] Ibid, §§ 43. Voir aussi *Géorgie c. Russie* (I) (satisfaction équitable), n° 13255/07, 31 janvier 2019, § 22.
[120] *Géorgie c. Russie* (I) (satisfaction équitable), n° 13255/07, 31 janvier 2019, § 28.
[121] Voir le document CDDH(2019)22, § 31.
[122] Voir le document CDDH(2019)22, § 30.

G. Conclusions

86. Le présent document fait le point sur un certain nombre de questions pertinentes au regard du mandat du DH-SYSC-IV, identifiées lors des discussions et travaux du CDDH qui ont mené à la création du Groupe de rédaction. Il ressort de ce bilan un cadre conceptuel préliminaire portant sur plusieurs thèmes, problèmes et questions requérant un examen plus approfondi et/ou une élaboration plus poussée. Ce cadre est une base sur laquelle le DH-SYSC-IV peut s'appuyer au cours de sa première réunion, sans préjudice des réflexions, commentaires ou observations de ses membres. Étant essentiellement un outil d'analyse, il peut être restreint ou étendu, si le DH-SYSC-IV le considère nécessaire dans les futures discussions et délibérations, tout en gardant à l'esprit que les propositions qui en découleront s'entendront sans préjudice de la juridiction de la Cour.

87. Contenu d'une requête interétatique

a. Le Groupe de rédaction est invité à débattre et exposer ses points de vue sur :
   - la proposition de la Cour d'amender l'article 46(g) du Règlement de la Cour afin de permettre la soumission dès le départ par les Parties contractantes des traductions des documents auxquels elles se réfèrent dans leurs observations respectives dans l'une des deux langues officielles de la Cour ;
   - la conclusion de la Cour selon laquelle la communication immédiate d'une affaire interétatique sans résumé des faits, comme indiqué dans l'article 51 §§ 1 et 2 du Règlement de la Cour, est un élément positif.
b. Il est aussi invité à considérer s'il y a d'autres questions concernant le contenu des requêtes interétatiques qui pourraient être débattues ultérieurement et analysées dans le cadre du mandat du DH-SYSC-IV.

88. Conditions de recevabilité

a. S'agissant des différences dans les critères de recevabilité entre les requêtes interétatiques et les requêtes individuelles concernant le même objet et concernant en partie les mêmes individus, le DH-SYSC-IV est invité à :
   - débattre en vue de définir l'impact que de telles différences pourrait finalement avoir dans les décisions qui portent substantiellement sur la même affaire (par exemple, risque de décisions faisant double emploi ou divergentes) ;
   - examiner le développement de la pratique de la Cour d'ajourner l'examen des requêtes individuelles pendantes en attendant le résultat des procédures interétatiques parallèles comme réponse à la proposition de formaliser l'ordre d'examen des requêtes individuelles et des affaires interétatiques (à savoir, examiner des requêtes individuelles seulement après un examen des affaires interétatiques sur l'admissibilité et le fond).

b. S'agissant des requêtes interétatiques et individuelles pendantes devant la Cour et des affaires pendantes devant d'autres organes internationaux qui pourraient, au moins en partie, concerner le même objet et les mêmes individus, le DH-SYSC-IV est invité à :
   - débattre en vue de définir l'impact que telles procédures parallèles pourrait finalement avoir dans les décisions qui portent substantiellement sur la même affaire (par exemple, risque de doubles emploi ou divergentes) ;
   - examiner la réponse de la Cour identifiée dans sa pratique de prendre en considération les décisions ou résultats d'enquête d'autres organes internationaux

et de rester dans les limites de la juridiction de la Cour et éviter, autant que possible, l'empiètement sur d'autres organes internationaux.

c. Considérer s'il y a d'autres questions relatives aux critères de recevabilité qui pourraient être débattues ultérieurement et analysées dans le cadre du mandat du DH-SYSC-IV.

89. Établissement des faits

a. À l'égard de l'obtention de preuves par les missions d'enquête, le DH-SYSC-IV est invité à débattre et à définir ultérieurement les difficultés pratiques découlant de telles missions (par exemple, leur pertinence en termes de temps, coûts, durée, autres difficultés) et les éventuelles mesures pour répondre à ces difficultés, tout en respectant la juridiction de la Cour ;
b. À l'égard de l'obtention de preuves par les auditions de témoins, le DH-SYSC-IV est invité à débattre des difficultés découlant des situations où les auditions se déroulent en dehors de Strasbourg, les témoins ne se présentent pas ou le fait que la Cour n'a pas le pouvoir d'obliger les témoins à se présenter ou encore découlant du manque de coopération de la part de l'Etat défendeur d'assurer la protection du témoin, ainsi que les éventuelles mesures pour répondre à ces difficultés ;
c. À l'égard de l'obligation des Etats de coopérer, le DH-SYSC-IV est invité à débattre des mesures que les Etats membres peuvent prendre pour renforcer la décharge de leur obligation de coopérer, notamment au regard de la soumission des preuves écrites à la Cour, de localiser et d'assurer la présence des témoins aux audiences ainsi que la protection de ces derniers ;
d. Considérer s'il y a d'autres questions relatives à l'établissement des faits qui pourraient être débattues et analysées dans le cadre du mandat du DH-SYSC-IV.

90. Satisfaction équitable

a. Le Groupe de rédaction est invité à débattre et à exposer ses points de vue sur :
   - la conclusion de la Cour selon laquelle il est important de demander au Gouvernement requérant dès le départ de soumettre des listes d'individus clairement identifiables afin de faire en sorte que la satisfaction équitable allouée dans une affaire interétatique profite aux victimes individuelles ;
   - la conclusion de la Cour selon laquelle la partie opérationnelle de l'arrêt sur le fond fixe un délai pour l'échange des observations des parties afin d'éviter une situation où la période entre l'arrêt sur le fond et l'arrêt sur la satisfaction équitable serait longue ;
b. Il est aussi invité à considérer s'il y a d'autres questions relatives à la satisfaction équitable qui pourraient être débattues et analysées ultérieurement dans le cadre du mandat du DH-SYSC-IV.