

Droit communautaire

**QUELLE RÉFORME POUR LA COUR EUROPÉENNE
DES DROITS DE L'HOMME?**

Prof. univ. dr. Pierre LAMBERT
Président de l'Institut Européen d'Études sur la Justice

Rezumat: În data de 7 februarie 2001, Comitetul de Miniștri ai Consiliului Europei a desemnat un grup de evaluare, pentru a examina problemele ridicate de creșterea economică și numărul așteptat de cereri la Curtea Europeană a Drepturilor Omului și de asemenea pentru a propune măsurile necesare pentru a aborda acest impediment, menținând în același timp eficiența și credibilitatea sistemului de protecție a drepturilor omului instituit prin Convenția pentru protecție. Raportul grupului de evaluare a fost depus pe 28 septembrie în acest an și este în prezent sub tutela organelor politice ale Consiliului Europei.

Profesorii, Florence Benoît-Rohmer, Constance Grèwe și Patrick Wachsmann de la Universitatea „Robert Schuman”, din Strasbourg, au avut inițiativa de a reuni câțiva cărturari eminenți de la un important simpozion care a avut loc la 21 și 22 iunie 2002, la Strasbourg, sub președinția lui MM. Wildhaber, Președintele Curții Fischbach, judecător al Curții, și Krüger, Secretarul General Adjunct al Consiliului Europei. Propunerile de evaluare ale grupului au fost analizate, în special în lumina învățăturilor dreptului comparativ, concluzii care pot fi extrase și din experiența germană, spaniolă și americană, astfel Curtea Europeană făcând distincție între măsurile care implică sau nu, un amendament la Convenția pentru protecție.

Cuvinte-cheie: drepturi și libertăți fundamentale, tratate, drept european, principii de drept, garantarea drepturilor

Abstract: On February the 7th 2001, the Committee of Ministers of the Council of Europe designated a group of evaluation, in order to examine the issues created by the economic growth and the expected number of requests from the European Court of Human Rights, and also to propose the necessary measures to broach this impediment, while maintaining the effectiveness and the credibility of the human rights protection system established by the Convention for protection. The

report of the evaluation group was filed on September 28 this year, and is currently under the guardianship of the political organs of the Council of Europe.

The professors, Florence Benoît-Rohmer, Constance Grèwe and Patrick Wachsmann from the Robert Schuman University, in Strasbourg, took the initiative to reunite several eminent scholars from a major symposium which took place on 21st and 22nd of June 2002, in Strasbourg, under the chairmanship of MM. Wildhaber, President of the Court Fischbach, Judge of the Court, and Krüger, Deputy Secretary General of the Council of Europe. The evaluation proposals of the group were analyzed, especially in the light of the comparative law teachings, recommendations that can also be extracted from the German, Spanish and American experience, hence the European Court distinguishing carefully the measures that involve or not, an amendment to the Convention for protection.

Keywords: fundamental rights and freedoms, treaties, European law, guaranteeing rights

*Notre Revue a le privilège de publier les conclusions présentées à l'issue du colloque*¹²⁵:

C'est un honneur redoutable que mes amis, les organisateurs de ce colloque m'ont accordé en me confiant le soin d'établir les conclusions de nos travaux. La complexité des problèmes évoqués et la richesse des interventions en font une gageure.

Etablir les conclusions d'un colloque signifie, le plus souvent, tenter de faire la synthèse des diverses contributions entendues. Je m'efforcerai de résumer aussi fidèlement que possible les suggestions proposées. Vous ne me tiendrez cependant pas rigueur si je prends la liberté, ici et là, d'émettre une opinion personnelle.

1. – Je voudrais, d'entrée de jeu, formuler une observation préalable. La réforme du mécanisme de contrôle établi par la Convention Européenne des Droits de l'Homme, évoque irrésistiblement le mythe de Sisyphe, dont Albert Camus fit le symbole de l'absurde inhérent à la condition humaine. Périodiquement, des comités d'experts se voient chargés d'examiner les moyens d'améliorer les procédures de protection des droits de l'homme et l'urgence en est soulignée de manière récurrente. Les raisons invoquées sont invariables et les mêmes mots d'«engorgement», de «surcharge», de «retard» reviennent avec une constance affligeante¹²⁶.

¹²⁵ L'ensemble des travaux du colloque doit faire l'objet d'un numéro spécial de la *Revue universelle des droits de l'homme*.

¹²⁶ Voy. notamment Wachsmann, Patrick, "La nouvelle structure", in *Le Protocole n° 11 à la Convention Européenne des Droits de l'Homme*, Bruxelles, Ed. Nemesis/Bruylant (Coll. Droit et justice n° 15), 1995, p. 9; voy. également les rapports de Suchocka, Hanna et Melchior, Michel, «Les
132

Par ailleurs, force est de constater qu'au moment où les réformes adoptées entrent en vigueur, elles sont souvent déjà dépassées ou en passe de l'être. Chacun a en mémoire le Protocole n° 8, qui devait accélérer la procédure au stade de la Cour et surtout de l'ancienne Commission: signé le 19 mars 1985, il n'est entré en vigueur que près de cinq ans plus tard, le 1^{er} janvier 1990. A ce moment, l'amélioration que le Protocole permettait d'espérer était devenue pratiquement illusoire, d'autant que le droit de saisir la Cour que le Protocole n° 9¹²⁷ accordé aux requérants, avait entraîné inéluctablement un surcroît de la charge de travail peu favorable à l'accélération du traitement des affaires. Une situation analogue s'est reproduite à l'occasion du Protocole n° 11¹²⁸. Lui aussi – malgré les critiques souvent vives dont il fit l'objet¹²⁹ – a éveillé de grands espoirs en adoptant la voie radicale de réformes, proposée à l'époque par le gouvernement suisse, d'une fusion des deux organes de contrôle de la Convention européenne et de la création d'une Cour permanente¹³⁰. Signé le 11 mai 1994 – après plusieurs années de négociations – il est entré en vigueur le 1^{er} novembre 1998, soit quatre ans et demi après sa signature et n'a pas endigué l'engorgement que l'on déplore aujourd'hui. Celui-ci est dû, sans doute, à l'accroissement du nombre des Parties contractantes de la Convention qui a pratiquement doublé en un peu plus de dix ans, mais également à l'augmentation spectaculaire du nombre des requêtes individuelles¹³¹, confirmant le succès du système de protection propre à la Convention, ce dont on ne peut assurément que se réjouir.

Un premier enseignement se dégage de ces constatations: si la volonté est d'établir une réforme dans l'urgence, il s'impose de privilégier ce que Mme Françoise Tulkens appelle «les réformes à droit constant», c'est-à-dire celles qui n'impliquent aucun amendement à la Convention européenne et qui peuvent se réaliser par des modifications apportées au Règlement de la Cour, voire de simples mesures internes. Et si, néanmoins, une adaptation des dispositions proprement

effets de l'accroissement du nombre des Parties contractantes sur la Convention Européenne des Droits de l'Homme», lors du 8^{ème} Colloque international sur la Convention, à Budapest, les 20-23 septembre 1995, Ed. Conseil de l'Europe, 1996, pp. 111 et suivantes.

¹²⁷ Entré en vigueur le 1er octobre 1994.

¹²⁸ Voy. le «Rapport du système de contrôle de la Convention Européenne des Droits de l'Homme», in *R.U.D.H.*, 1992, p. 503.

¹²⁹ Voy. spécialement les interventions de Eissen, Marc-André, Flauss, Jean-François, Pettiti, Louis Edmond, Cohen-Jonathan, Gérard, Sudre, Frédéric, lors de la table ronde organisée le 22 septembre 1994 par l'Institut des Hautes Etudes Européennes de l'Université Robert Schuman, à Strasbourg, le 22 septembre 1994, in *Le Protocole n°11 ...*, *op. cit.*

¹³⁰ Voy. Drzemczewski, Andrew, Leyer-Ladewig, Jens, «Principales caractéristiques du nouveau mécanisme de contrôle établi par la C.E.D.H. suite au Protocole n°11», in *R.U.D.H.*, 1994, p. 81; voy. également le rapport de Frowein, Jochen A., «La mise en œuvre de la réforme du mécanisme de contrôle de la Convention», ainsi que les communications de Jacot-Guillarmod, Olivier, «Observations sur quelques critiques récentes adressées au Protocole n°11 ...» et Nørgaard, Carl, «La nouvelle Cour: l'héritage de la Commission ...», in Colloque de Budapest, *op. cit.*, pp. 159 et suivantes.

¹³¹ Voy. les statistiques établies par Husson, C. et Riou, N.

procédurales du contrôle juridictionnel de la Cour s'avère inéluctable, ne conviendrait-il pas, avant tout, de réfléchir au moyen de la réaliser sans recourir au laborieux processus d'élaboration et de notification d'un protocole additionnel soumis aujourd'hui à quelque quarante-quatre Etats, dont on peut craindre qu'ils ne manifestent pas dans cette tâche une hâte inconsidérée! La suggestion a été formulée dans le Rapport du groupe d'évaluation désigné par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe de «*faire relever certaines questions, aujourd'hui régies par la Convention, d'un instrument distinct qui pourrait être modifié par une procédure plus simple (au moyen, par exemple, d'une résolution du Comité des ministres approuvée par la Cour)*»¹³². Est-il, en effet, raisonnable d'imposer l'accord de quarante-quatre Etats pour réduire, par exemple, de 7 à 5 le nombre des juges des chambres ou de 17 à 11, voire 9, le nombre des juges de la Grande chambre? Et ne serait-il pas indiqué que, par cette procédure simplifiée, certaines requêtes répétitives, telles celles portant sur la violation du droit à un délai raisonnable, puissent être tranchées par un juge unique?

Certes, les compétences de ce nouvel instrument – repris dans le rapport oral de M. Schokkenbroek¹³³ – qui se situerait entre la Convention et le Statut de la Cour, devraient être clairement précisées et limitées à des questions que l'on peut considérer comme de détail, de manière à enrayer la tentation de toucher tant aux droits fondamentaux garantis par la Convention qu'au système de contrôle unique au monde qu'elle prévoit. Il faut être très clair à cet égard: il ne peut être question, à l'occasion d'une réforme du fonctionnement de la Cour européenne, de porter atteinte, directement ou sournisement, aux droits et libertés énoncés dans la Convention, ni au droit de recours individuel aujourd'hui admis par tous les Etats contractants. Nous avons été nombreux à entendre avec effroi, au cours des travaux – je cite – que «*la place réservée au recours individuel sera l'enjeu majeur de la réforme*», que «*le recours individuel n'est pas une chose sacrée*» ou encore qu'«*il ne constitue pas un tabou*». Notre effroi se justifiait d'autant plus que ces opinions étaient exprimées par trois juges européens¹³⁴ exerçant, à juste titre, une influence considérable au sein de la Cour. Or, comme l'a opportunément relevé le professeur Wachsmann, «*le droit de recours individuel n'est pas antinomique avec la fonction jurisprudentielle de la Cour*».

Il importe de ne pas perdre de vue que notre préoccupation concerne essentiellement le moyen de contenir le flot des requêtes répétitives le plus souvent bien fondées ou les requêtes extravagantes, les unes et les autres ne posant aucune difficulté fondamentale. Ce sont ces requêtes qui constituent – comme l'a précisé le Secrétaire général adjoint du Conseil de l'Europe, M. Kruger – la source principale de l'engorgement dénoncé qui risque de mettre en péril l'efficacité de la Convention

¹³² Voy. le rapport du 28 septembre 2001, *sub.* n° 88, p. 43.

¹³³ Membre de la Direction générale des droits de l'homme du Conseil de l'Europe ainsi que du groupe d'évaluation.

¹³⁴ En l'occurrence MM. Wildhaber, Fischbach et Costa.

et la crédibilité de la Cour¹³⁵. Pour parvenir au résultat souhaité, toutes les réformes ne sont pas acceptables. Si j'osais une boutade: un moyen drastique de réduire le nombre de requêtes serait de retirer de la Convention l'article 6, 1°; le remède serait radical, mais l'Histoire couvrirait de honte ses promoteurs. Il n'en irait pas autrement pour ceux qui au motif de rencontrer une difficulté de fonctionnement se résoudraient à porter atteinte à un des éléments essentiels – et en tous cas le plus original – que constitue le droit des individus d'exercer un recours contre l'Etat.

Pour remédier aux difficultés constatées, trois voies s'ouvrent: les réformes qui ne nécessitent aucune modification de la Convention, celles qui, au contraire, l'impliquent impérativement et, enfin, la voie du renforcement du rôle du juge national.

2. – Parmi les mesures à prendre n'impliquant pas de modification de la Convention – et l'on a compris qu'elles ont ma préférence – le Groupe d'évaluation a écarté d'emblée deux suggestions au motif que, si elles étaient retenues, elles entraveraient de manière injustifiée l'accès à la Cour européenne: la première suggestion tendait à rendre obligatoire la représentation des requérants à tous les stades de la procédure; la seconde mettait un terme à la pratique autorisant le requérant à utiliser n'importe laquelle des 37 langues nationales officielles d'un Etat du Conseil de l'Europe, tant que la requête n'a pas été déclarée recevable¹³⁶.

Il est soutenu que la première suggestion aurait pour résultat d'écarter, pour des raisons financières, un certain nombre de requêtes, ce qui irait à l'encontre de la volonté des auteurs de la Convention européenne souhaitant permettre un très large accès aux organes de contrôle. Or, la Cour européenne a admis de longue date que le droit d'accès à un juge n'a pas un caractère absolu et que l'article 6.1 de la Convention ne fait pas obstacle à l'obligation de passer par le ministère d'un avocat pour s'adresser à une haute juridiction, ainsi que cela se rencontre dans le système juridique de plusieurs Etats du Conseil de l'Europe¹³⁷. On n'aperçoit pas les motifs pour lesquels ce qui est admissible pour une haute juridiction nationale, ne le serait pas pour le juge européen. Quant à l'argument de l'obstacle financier, s'il n'est pas négligeable, il doit être écarté en trouvant sa solution dans une aide nationale ou internationale appropriée. Me Michel Puechavy, représentant l'Institut des droits de l'homme du barreau de Paris, a eu raison de rappeler que son barreau, à l'instar de très nombreux autres barreaux, avait tenu à se mettre à la disposition des citoyens pour leur venir en aide à l'occasion d'une procédure devant la Cour européenne, comme le barreau a toujours eu à cœur de le faire «*pro deo*» en toutes matières¹³⁸.

¹³⁵ Les données statistiques réunies et analysées par Mlle Husson et Riou, M. sont éclairantes à cet égard.

¹³⁶ Voy. le rapport précité du Groupe d'évaluation, *sub.* n°55, pp. 31 et 32.

¹³⁷ Voy. l'arrêt *Gillow c. le Royaume Uni* du 24 novembre 1986, § 69.

¹³⁸ Voy. également Rudloff, Séverine, *Droits et libertés de l'avocat dans la Convention Européenne des Droits de l'Homme*, éd. Nemesis/Bruylant, 1995: «*L'obligation d'assurer d'office la défense d'un accusé n'est pas contraire aux droits garantis par la Convention*», pp. 18-22.

Ecarter cette première suggestion, c'est se priver d'un filtre indéniable qui peut écarter, en tous cas, nombre de requêtes fantaisistes dépourvues de la moindre chance réelle d'aboutir, mais ayant pour effet d'encombrer inutilement le greffe.

Quant à la seconde suggestion, il est permis légitimement de se demander si l'article 34 du Règlement de la Cour dont le deuxième paragraphe autorise – certes dans des limites précises – l'emploi d'une quelconque des langues officielles des Etats contractants est bien raisonnable au regard de leur nombre. La solution consistant à n'admettre que les deux langues officielles du Conseil de l'Europe ne serait-elle pas plus souhaitable en raison de l'économie importante de frais de traduction qu'elle entraînerait, les montants économisés pouvant être judicieusement employés au recrutement de juristes du greffe où se situe le véritable goulot d'étranglement. La limitation du nombre de langues permises est la solution la plus répandue, celle qui a été retenue par la plupart des juridictions internationales¹³⁹. C'était, du reste, la solution adaptée moyennant certaines nuances, avant l'entrée en vigueur du Protocole n° 11¹⁴⁰. Il se dit que la nouvelle procédure d'entrée des requêtes, supprimant le stade du dossier provisoire avant l'enregistrement, permettrait de régler cette question.

Cela étant, une «ribambelle de pistes» a été évoquée, selon l'expression imagée du juge Fischbach, concernant surtout le rôle et l'importance des juristes du greffe, les délégations de compétence au président de chambre voire au greffier pour de simples questions de détail de procédure, la dissociation entre la décision de recevabilité et l'arrêt de fond, l'interprétation extensive des dispositions de la Convention relatives à la procédure de règlement amiable¹⁴¹, etc. Toutes les propositions sont les bienvenues et il appartient à chacun, à sa place, de faire preuve d'imagination.

L'accueil a été plus réservé pour d'autres suggestions simplement évoquées par Mme Tulkens, telles le respect plus rigoureux de la règle de l'épuisement des voies de recours internes (qui aurait pour effet de brider l'accès au juge européen), l'attachement au précédent jurisprudentiel (qui risquerait de scléroser la jurisprudence) ou encore la simplification de la motivation des arrêts (alors que la doctrine a salué la volonté pédagogique de la «nouvelle» Cour en ce domaine). La réaction négative a été analogue concernant une condition de recevabilité supplémentaire signalée par le professeur Wachsmann – qui l'a écartée aussitôt – s'inspirant de l'adage «*De minimis non curat praetor*». Pour celui qui en est la victime, il n'y a pas de violation «minime» des droits de l'homme. A l'époque

¹³⁹ Voy. sur cette question l'analyse de Malinverni, Giorgio, «Le régime linguistique de la procédure devant la nouvelle Cour Européenne des Droits de l'Homme», in *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2000, pp. 541-548.

¹⁴⁰ Voy. Les articles 30 du Règlement de l'ancienne Commission, art. 27 du Règlement A et l'art. 28 du Règlement B de l'ancienne Cour.

¹⁴¹ De Schutter, Olivier, «Le règlement amiable dans la Convention Européenne des Droits de l'Homme: Autre théorie de la fonction de juger et théorie de la négociation», in *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire*, op. cit., p. 225.

de mon stage au barreau, je m'étonnais de voir mon «patron» accepter de se charger d'une procédure portant sur l'augmentation de quelque 2.000 francs belges par mois (aujourd'hui environ 50 euros) de la pension de retraite d'une dame âgée. Comme je lui manifestais ma surprise de voir accepter par un avocat de renom comme lui une si «petite affaire», il me répondit: - Pour l'intéressée, ce n'est pas une «petite affaire». J'ai retenu la leçon.

3. – Parmi les mesures impliquant une modification de la Convention, l'idée émise par M. Robert Badinter d'un système décentralisé, comprenant des tribunaux de premier degré couvrant de vastes ensembles régionaux et, au second degré, la Cour européenne, véritable Cour suprême assurant l'unité de jurisprudence¹⁴² a été rejetée par l'unanimité de la doctrine: elle a considéré que la création de juridictions régionales des droits de l'homme serait la source de droits fondamentaux à plusieurs vitesses¹⁴³ quelles que soient les précautions prises pour assurer l'unité de la jurisprudence. Nous avons entendu M. Malenovsky, juge à la Cour Constitutionnelle tchèque, surenchérir en disant que «l'idée de la répartition du continent européen en régions de droits de l'homme, en respectant le désir de ne pas recreuser un fossé à peine comblé entre l'Est et l'Ouest, ne peut se faire sans arbitraire intellectuel et politique».

En revanche, la proposition alternative proposée par l'ancien Président du Conseil constitutionnel français et par le professeur Cohen-Jonathan visant la création d'un tribunal de première instance à l'instar de celui créé à Luxembourg, recueille davantage d'adhésions.

Il en est de même de l'idée d'un Comité de filtrage qui aurait pour fonction de se prononcer sur la recevabilité des requêtes individuelles et décider le rejet de celles qui sont manifestement mal fondées¹⁴⁴. Mais ce comité devrait fonctionner sous la responsabilité d'un juge car, comme l'a souligné A. Schokkenbroek, certaines décisions peuvent poser des questions de principe importantes, et il citait, comme exemple, la décision *Bankovic et autres c. la Belgique et 16 autres Etats membres européens de l'OTAN*, du 19 décembre 2001.

Un pas supplémentaire pourrait être franchi en confiant aux Comités de trois juges le soin de trancher, sur le fond cette fois, les affaires répétitives et relativement simples. Il n'est, en effet, pas nécessaire de mobiliser une chambre de sept juges pour constater qu'une juridiction nationale ne respecte pas un délai raisonnable pour rendre sa décision. Les chambres de sept juges seraient compétentes pour des affaires plus complexes, la Grande chambre ne traitant que les

¹⁴² Voy. l'intervention de Badinter, Robert lors du colloque organisé à Potsdam les 19 et 20 septembre 1997 sur le thème «Cour Européenne des Droits de l'Homme – Organisation et procédure» (E. Klein et H. Petzold, dir.) éd. Université de Potsdam, pp. 138 et suivantes; *id.* «Du Protocole n°11 au Protocole n°12», in *Mélanges en hommage à Louis Edmond Pettiti*, Bruxelles, éd. Bruylant, 1998, pp. 103 et suivantes.

¹⁴³ Cohen-Jonathan, Gérard, *Rev. trim. dr. h.*, 2000, p. 637.

¹⁴⁴ *ibidem*, p. 642.

affaires de principe. Au passage, l'article 43 du Protocole n° 11 qui constitue une véritable hérésie juridique pourrait heureusement être supprimé et l'article 30 amendé, en rendant aux chambres de sept juges la faculté de se dessaisir sans devoir obtenir l'accord des parties et en enlevant à celles-ci ce que, par l'effet d'une retenue empreinte de pudeur, on ne qualifie pas de «droit d'appel».

Aucun enthousiasme ne s'est manifesté pour s'inspirer du système américain qu'est le *Weit of certiorary*, qui donne à la Cour suprême fédérale un pouvoir discrétionnaire d'écarter à sa guise les requêtes qui ne soulèvent, à son estime, «aucune question substantielle». Chacun mesure le risque d'arbitraire que comporte l'appréciation d'une telle notion. Au reste, ainsi que l'a clairement expliqué le professeur Zoller, le système américain se justifie pour des raisons historiques dans la situation étatique fédérale américaine et n'est pas transposable dans la structure du Conseil de l'Europe. En revanche, la réforme introduite en 1983 pour permettre au tribunal constitutionnel de Karlsruhe un tri préalable des requêtes recevables pourrait constituer une formule transposable à la Cour européenne, selon le professeur Sommermann. Il en est de même, selon M. Lezertua, du recours dit d'*Amparo* qui constitue devant le Tribunal constitutionnel espagnol un recours spécifique en matière de droits fondamentaux. Mais c'est évidemment aux législateurs nationaux qu'il appartiendrait de prendre l'initiative d'une telle création.

Le renvoi préjudiciel serait-il une piste à retenir pour répondre à l'engorgement des prétoires comme l'ont plaidé les professeurs Ritleng – qui analysait le système propre à la Cour de justice des Communautés européennes – et Benoît-Rohmer? Il a été fait observer que cette technique, qu'elle soit mise à la disposition des seules juridictions supérieures ou à l'ensemble des juridictions de différents niveaux, serait sans conteste une source de lourdeur et de lenteur dans l'administration de la justice nationale, en sorte que le résultat obtenu serait un déplacement des difficultés vers cette dernière. L'on a vanté le double avantage de la rapidité et de l'efficacité d'un tel système en faisant valoir que la procédure préjudicielle est une procédure rapide en raison de son caractère non contentieux. C'est en réalité méconnaître que le débat se trouve reporté vers la juridiction saisie de la question préjudicielle dont la réponse prendra nécessairement en compte les mémoires et notes échangés comme les plaidoiries qui seront prononcées. Une procédure non contentieuse rappelle l'époque où l'interprétation d'un traité international ouvrait pour le juge français la faculté d'interpeller le quai d'Orsay qui donnait sa réponse sans ouvrir de débats. Ce système a été condamné de longue date par les organes de contrôle de la Convention européenne et on peut douter que la Cour l'estime aujourd'hui admissible, alors qu'elle a proclamé à de nombreuses reprises que le principe du débat contradictoire est «l'une des principales garanties d'une procédure judiciaire»¹⁴⁵.

¹⁴⁵ Voy. notamment l'arrêt *Kamasinski c. L'Autriche* du 19 décembre 1989, § 102.

4. – Il reste qu'une meilleure coopération entre la Cour européenne et les juridictions nationales telle que l'a préconisée le professeur Grewe, devrait prioritairement contribuer à réduire le recours au juge européen dont on ne doit pas perdre de vue que l'intervention a un caractère subsidiaire: c'est au juge national qu'il appartient au premier chef d'assurer le respect des droits garantis par la Convention de sauvegarde¹⁴⁶. Il convient, a écrit Frédéric Sudre, de ne pas s'en tenir à cette image «pathologique», nécessairement réductrice, d'un juge ployant sous la férule de la Convention et fustigé par la Cour; ce serait méconnaître l'essentiel, à savoir que si la Convention intéresse l'office du juge national, c'est parce qu'elle fait (de lui) une figure centrale du droit européen des droits de l'homme¹⁴⁷.

On sait que les juridictions nationales – particulièrement les Cours suprêmes, même si l'on enregistre une sérieuse amélioration depuis quelques années – se sont montrées longtemps très frileuses à l'égard de la Convention européenne et ne s'inclinaient pas volontiers devant la jurisprudence de la Cour de Strasbourg. Faut-il rappeler que l'arrêt *Le Compte Van Leuven et De Meyere*¹⁴⁸ n'a pas empêché l'arrêt *Albert et Le Compte*¹⁴⁹ deux ans plus tard, que l'arrêt *Marckx*¹⁵⁰ n'a pas empêché l'arrêt *Vermeire*¹⁵¹ quelques années plus tard, que l'arrêt *Poitrinol*¹⁵² n'a pas convaincu la chambre criminelle de la Cour de Cassation de France dans l'affaire *Papon* ce qui fait courir à la France le risque d'un constat de violation des droits de l'homme, ce qui, en l'occurrence, serait un comble¹⁵³.

Faut-il contraindre les juridictions nationales par la voie d'une Recommandation du Conseil des ministres comme le préconise Andrew Drzemczewski ou, par la voie prétorienne en interprétant plus strictement l'article 13 de la Convention, ce qui se justifie au moment où pratiquement tous les Etats membres contractants ont intégré la Convention dans leur droit interne? Au reste, les deux voies pourraient parfaitement se cumuler, l'une n'excluant pas l'autre.

¹⁴⁶ Au cours des débats, il a été fait allusion à la notion de «marge nationale d'appréciation» qui se fonde sur le caractère subsidiaire du recours au juge européen. Or, cette notion défendue par ceux qui prônent le réalisme, constitue une dérive. Ses partisans perdent de vue qu'elle est un repli souverainiste sur les Etats, la défense par ceux-ci d'un pré carré nationaliste, alors que la Convention de sauvegarde est précisément l'ouverture vers les autres, reposant «sur une conception commune et un commun respect des droits de l'homme», ainsi que le proclame le Préambule de la Convention qui souligne, en outre que «le but du Conseil de l'Europe est de réaliser une union plus étroite entre ses membres», objectif dont l'application de la marge nationale d'appréciation s'écarte à l'évidence.

¹⁴⁷ Sudre, Frédéric, «L'office du juge national au regard de la Convention Européenne des Droits de l'Homme» in *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire, op. cit.*, pp. 821-840.

¹⁴⁸ Déclarant la Convention applicable (dans certaines limites) aux procédures disciplinaires, arrêt du 23 juin 1981.

¹⁴⁹ Arrêt du 10 février 1983 confirmant la jurisprudence antérieure.

¹⁵⁰ Plaçant sur le même pied enfant légitime et enfant naturel, arrêt du 13 juin 1979.

¹⁵¹ Arrêts du 29 novembre 1991 (fond) et 4 octobre 1993 (art. 50 ancien)

¹⁵² Déclarant contraire au droit d'accès au juge l'obligation de «mise en état» édictée par le Code de procédure pénale, arrêt du 23 novembre 1993.

¹⁵³ Depuis la tenue du colloque, la Cour européenne a rendu son arrêt le 25 juillet 2002.

On ne souligne pas suffisamment que si la Cour européenne est victime d'un engorgement, c'est essentiellement parce que les juridictions nationales ne jouent pas pleinement leur rôle. Il faut donc les aider, par tous les moyens, à en prendre conscience.

5. – En fin de compte, la question fondamentale qui conditionne la réflexion future est posée, avec une certaine appréhension que l'on devine, par l'ancien greffier de la Cour européenne, Michele de Salvia: peut-on assurer une justice supranationale pour une Europe de quelque 800 millions de citoyens, écrit-il, en gardant un droit de recours individuel généralisé et illimité, ou ne doit-on pas songer à une sorte de «barrage» en amont de la procédure européenne, en partant de l'idée qu'au-delà d'un certain seuil de contentieux, il ne serait plus possible d'assurer une justice rapide et efficace? La réponse à cette question n'est pas tant d'ordre juridique; elle est avant tout – et surtout – d'ordre politique: que souhaitent en fait les Etats européens en matière de protection des droits fondamentaux? Tout l'avenir du système ambitieux et pragmatique qui a été celui de la Cour pendant un demi-siècle en dépend¹⁵⁴.

Il serait vain de nier l'impérieuse nécessité d'une réforme profonde du système de contrôle mis en place. Il est à présent urgent de réagir si l'on veut sauvegarder au XXI^{ème} siècle l'œuvre unique accomplie en Europe au niveau de la protection des droits de l'homme¹⁵⁵. Cependant, toutes les modifications ne sont pas acceptables, particulièrement si elles ont pour résultat de porter atteinte au droit de recours individuel qui constitue la pierre angulaire de la Convention. Si nous avons été quelques-uns à sonner le tocsin devant les velléités qui se sont révélées à cet égard au cours des débats, c'est pour ne pas, un jour, devoir sonner le glas.

¹⁵⁴ Voy. Salvia, Michel, «L'actuelle Cour Européenne des Droits de l'Homme: un Phénix renaissant de ses cendres ?», *Cahiers du CREDHO*, n° 7, 2001, pp. 25 et suivantes.

¹⁵⁵ Decaux, Emmanuel et Tavernier, Paul, introduction à leur «Chronique de jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme (année 2001)», in *Journal du droit international*, 2002, p. 245.