

Rapport explicatif

concernant l'approbation du Protocole n° 15
portant amendement à la Convention de sauvegarde des
droits de l'homme et des libertés fondamentales

13 août 2014

Condensé

Le Protocole n° 15 portent plusieurs amendements à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention) qui devraient permettre de garantir et de renforcer l'efficacité de la Cour européenne des droits de l'homme (Cour).

En organisant la Conférence ministérielle d'Interlaken les 18 et 19 février 2010, la Suisse avait déjà entrepris de redynamiser les efforts visant à garantir l'efficacité de la Cour. Le plan d'action adopté à Interlaken a été concrétisé lors de deux autres conférences, l'une à Izmir en 2011 et l'autre à Brighton en 2012. Les mesures proposées concernent autant la Cour que les Etats parties, qui ont un rôle déterminant à jouer dans la mise en œuvre de la Convention au niveau national.

Comme le prévoyait la Déclaration de Brighton, deux protocoles relatifs au fonctionnement de la Cour ont été élaborés : le Protocole n° 15, qui apporte quelques amendements ponctuels à la Convention, d'une part au niveau des rapports entre les Etats parties et la Cour, d'autre part au niveau de la procédure devant cette dernière; et le Protocole n° 16 qui doit permettre à la Cour de rendre des avis consultatifs sur l'interprétation de la Convention et de ses protocoles.

Le Protocole n° 15 prévoit des amendements ponctuels visant à améliorer le système de contrôle. C'est pourquoi le Conseil fédéral envisage de signer ce protocole et de le soumettre à l'Assemblée fédérale pour approbation. Pour entrer en vigueur, celui-ci doit avoir été ratifié par tous les Etats parties.

Le Protocole n° 16 est plus complexe et ses effets sur la charge de travail de la Cour sont encore incertains. Etant donné, de plus, que les tribunaux suisses, et surtout le Tribunal fédéral, tiennent compte de la jurisprudence de la Cour, le Conseil fédéral préfère attendre avant de signer et ratifier ce protocole.

Message

1 Présentation du projet

1.1 Contexte

Depuis de nombreuses années, la nécessité se fait ressentir de chercher des solutions pour que la Cour européenne des droits de l'homme (Cour) puisse rester efficace face à l'avalanche de requêtes qui lui sont adressées. Le Protocole n° 11 du 11 mai 1994¹ à la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des Libertés fondamentales (Convention)² a permis de fusionner les anciennes Commission et Cour européennes des droits de l'homme en une seule cour permanente, l'actuelle Cour européenne des droits de l'homme. Malgré cette réforme, le nombre de requêtes a continué d'augmenter. Le Protocole n° 14 du 12 mai 2004³, qui faisait partie d'un paquet de mesures à prendre aux niveaux national et international, visait à simplifier et à accélérer la procédure devant la Cour. Son entrée en vigueur ayant été repoussée au 1^{er} juin 2010, la situation a continué de s'aggraver. À ce moment-là, le nombre de requêtes pendantes avait déjà franchi la barre des 100 000.

La Suisse a profité de son année de présidence du Comité des Ministres en 2009-2010 pour organiser à Interlaken une conférence ministérielle sur l'avenir de la Cour les 18 et 19 février 2010. Cette conférence a été l'occasion d'adopter un plan d'action⁴ qui prévoyait que le Comité des Ministres devait charger les organes compétents d'élaborer jusqu'en juin 2010 des propositions de mesures visant à modifier la Convention. Lors de son année de présidence, la Turquie a organisé une autre conférence ministérielle sur l'avenir de la Cour, à Izmir le 27 avril 2011, lors de laquelle une nouvelle déclaration visant à poursuivre le processus de réforme⁵ a été adoptée. Le Comité directeur pour les droits de l'homme a alors été chargé de préparer dans les deux ans un rapport à l'intention du Comité des Ministres sur des mesures qui permettraient d'adapter la Convention. Enfin, une troisième déclaration⁶ a été adoptée lors de la conférence ministérielle organisée à Brighton les 19 et 20 avril 2012 à l'occasion de la présidence du Royaume-Uni. Cette déclaration visait à mettre en œuvre les dispositions prévues par les deux conférences précédentes.

1.2 Déroulement et résultat des négociations

Au terme de la Conférence de Brighton, le Comité des Ministres a chargé le Comité directeur pour les droits de l'homme d'élaborer deux projets de protocoles visant à amender et compléter la Convention.

¹ RS **0.101.09**

² RS **0.101**

³ RS **0.101.094**

⁴ Consultable à l'adresse: www.coe.int/brighton > Français > Documents de base > Déclaration d'Interlaken (2010)

⁵ Consultable à l'adresse: www.coe.int/brighton > Français > Documents de base > Déclaration d'Izmir (2011)

⁶ Consultable à l'adresse: <http://hub.coe.int/de/20120419-brighton-declaration/>
www.coe.int/brighton > Français > Documents de base > Déclaration de Brighton (20102)

Sur la base des travaux de ses sous-comités, le Comité directeur a adopté lors de sa 74^e réunion (du 27 au 30 novembre 2012) un projet de Protocole n° 15 à l'attention du Comité des Ministres. Conformément au mandat, ce projet prévoyait des dispositions pour mettre en œuvre les ch. 12 b), 15 a) et b) et 25 d) et f) de la Déclaration de Brighton⁷. Le 17 janvier 2013, le Comité des Ministres a soumis le projet de protocole pour consultation à la Cour et à l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe. Dans sa réponse du 6 février 2013⁸, la Cour a accepté les cinq modifications. Trois de ces modifications avaient d'ailleurs été proposées par la Cour elle-même (voir ch. 6, 7 ss et 12 de la réponse). En ce qui concerne le principe de subsidiarité, mentionné désormais dans le préambule, la Cour a constaté avec satisfaction que le rapport explicatif précisait que ce principe devait être interprété conformément à la jurisprudence. Dans son avis du 26 avril 2013⁹, l'Assemblée parlementaire s'est également prononcée en faveur du projet en soulignant sa nature technique. Enfin, le Comité des Ministres a adopté le Protocole n° 15 lors de sa 123^e session et l'a ouvert à signature le 24 juin 2013. En tant que protocole d'amendement, il entrera en vigueur lorsque tous les Etats parties l'auront ratifié. En date du 31 mai 2014, 7 Etats ont ratifié le Protocole n° 15, et 29 l'ont signé.

Lors de sa 77^e réunion, le Comité directeur a adopté un protocole additionnel, le Protocole n° 16, à l'attention du Comité des Ministres. Cet amendement vise à élargir les compétences de la Cour pour qu'elle puisse rendre des avis consultatifs sur des questions en lien avec les droits et les libertés garantis par la Convention. Ces avis, non contraignants, pourraient être demandés par les hautes juridictions des Etats parties dans le cadre d'affaires pendantes devant elle. Le Comité des Ministres a adopté le protocole n° 16 le 28 juin 2013, après consultation de l'Assemblée parlementaire¹⁰, et l'a ouvert à signature le 2 octobre 2013. Son entrée en vigueur nécessite sa ratification par 10 Etats. En date du 31 mai 2014, 10 Etats ont signé le Protocole n° 16 ; aucun ne l'a encore ratifié.

Par rapport au Protocole n° 15, le Protocole n° 16 est plus complexe et ses effets sur la charge de travail de la Cour sont encore incertains. De plus, étant donné que les tribunaux suisses, et surtout le Tribunal fédéral, tiennent compte de la jurisprudence de la Cour, le Conseil fédéral préfère attendre avant de ratifier ce protocole. C'est pourquoi il propose, dans un premier temps, de ne ratifier que le Protocole n° 15.

1.3 Aperçu du contenu du Protocole n° 15

Le Protocole n° 15 apporte cinq modifications à la Convention :

⁷ Il s'agit précisément des modifications suivantes : mentionner le principe de subsidiarité (ch. 12 b)), réduire le délai de saisine (ch. 15 a)), adapter les critères de non-recevabilité lorsqu'il s'agit de la requête (ch. 15 c)), supprimer le droit d'objection des parties aux propositions de dessaisissement au profit de la Grande Chambre (ch. 25 d)), remplacer la limite d'âge pour l'exercice de la fonction de juge par une limite d'âge au moment de l'entrée en fonction (ch. 25 f)).

⁸ Consultable à l'adresse: www.echr.coe.int > Français > Textes officiels > Protocole n° 15 > Avis de la Cour (Février 2013)

⁹ Avis 283 (2013), consultable à l'adresse : www.assembly.coe.int > Français > Documents > Avis > Projet de Protocole n° 15 portant amendement à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

¹⁰ Avis 285 (2013), consultable à l'adresse : www.assembly.coe.int/ > Français > Documents > Avis > Projet de Protocole n° 15 portant amendement à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

- (1) le principe de subsidiarité est expressément mentionné à la fin du préambule ;
- (2) les candidats à la fonction de juge de la Cour doivent être âgés de moins de 65 ans (nouvel art. 21, par. 2, de la Convention) ; la limite d'âge d'exercice de la fonction, fixée à 70 ans (art. 23, par. 2), est supprimée ;
- (3) le droit d'objection que les parties peuvent exercer lorsqu'une chambre propose de se dessaisir au profit de la Grande Chambre est supprimé (art. 30) ;
- (4) le délai pour saisir la Cour est réduit des six à quatre mois (art. 35, par. 1) ;
- (5) enfin, la Cour peut déclarer irrecevable une requête en l'absence de préjudice important même si l'affaire n'a pas été examinée par un tribunal interne (art. 35, par. 3, let. b).

1.4 **Appréciation**

En ratifiant la Convention, la Suisse s'est engagée dans un système de responsabilité collective. Elle a donc la responsabilité, avec les 46 autres Etats parties, d'assurer l'efficacité du système de contrôle de la Convention. Les amendements apportés par le Protocole n° 15 sont techniques et ponctuels. Ils visent en premier lieu à remédier à certaines faiblesses apparues depuis l'entrée en vigueur des Protocoles n° 11 et 14. Ils devraient également permettre à la Cour de prendre des mesures ciblées pour réduire sa charge de travail, sans que la protection des droits de l'homme en pâtisse. En acceptant la modification du préambule, les Etats parties ont rappelé que le principe de subsidiarité les obligeait certes à appliquer efficacement la Convention à l'interne, mais qu'ils avaient le droit en contrepartie à une certaine marge d'appréciation. Par ailleurs, le Protocole n° 15 n'entrave pas les autres réformes à long terme prévues dans les Déclarations d'Interlaken, d'Izmir et de Brighton et actuellement discutées dans différents comités du Conseil de l'Europe. Après s'être intensivement engagée pour que les Protocoles n° 11 et 14 aboutissent, la Suisse montre une nouvelle fois, en décidant de ratifier le Protocole n° 15, sa volonté d'assister la Cour dans l'accomplissement de ses fonctions.

2 **Commentaire des articles du Protocole n° 15**

Art. 1 du Protocole

Un nouveau considérant est ajouté à la fin du préambule de la Convention. Il souligne d'une part l'importance du principe de subsidiarité et, d'une autre, précise que les parties jouissent d'une marge d'appréciation, sous le contrôle de la Cour, pour garantir le respect des droits et des libertés définis dans la Convention et dans ses protocoles. Le nouveau considérant ne fait que codifier des principes existants. Il vise principalement à améliorer la transparence du système de contrôle.

Le principe de subsidiarité impose en premier lieu aux Etats parties de reconnaître à toute personne relevant de leur juridiction les droits et les libertés définis dans la Convention et dans ses protocoles (art. 1 de la Convention) et de garantir à toute personne présumée victime d'une infraction à la Convention un droit de recours

effectif devant une instance nationale (art. 13). La Cour n'intervient qu'en dernier recours. Elle offre une protection juridique aux personnes dont les droits et les libertés n'ont pas été reconnus au niveau national.

L'aspect matériel du principe de subsidiarité s'exprime au travers de la marge d'appréciation des Etats parties. Il ressort en effet de la jurisprudence de la Cour que les Etats parties doivent jouir d'une marge d'appréciation pour appliquer la Convention, en fonction notamment des cas et des droits ou des libertés concernés. Là où l'application de la Convention nécessite une pesée des intérêts ou une appréciation (notamment pour les exceptions prévues aux par. 2 des art. 8 à 11), la Cour reconnaît, dans sa jurisprudence constante, que les juridictions nationales sont en règle générale plus à même de prendre des décisions. Elle estime en outre que, bien qu'elle remplisse une fonction de surveillance, elle n'est pas vouée à se substituer aux juridictions et aux autorités nationales. Les organes de la Convention ne doivent être saisis que subsidiairement après les procédures auprès des autorités nationales, lesquelles sont mieux placées pour apprécier les particularités et les enjeux locaux. L'octroi aux juridictions nationales d'une marge d'appréciation exige un contrôle de la part des organes de la Convention. Il incombe donc à la Cour de vérifier que les décisions rendues par les juridictions internes sont conformes à la Convention.

Art. 2 du Protocole

Un deuxième paragraphe est ajouté à l'art. 21 de la Convention (conditions d'exercice des fonctions de juge). Les candidats à la fonction de juge doivent désormais être âgés de moins de 65 ans. La date déterminante est celle à laquelle, conformément à l'art. 22, la liste des candidats de l'Etat partie concerné est attendue par l'Assemblée parlementaire, l'organe de nomination. À la suite de cet ajout, les par. 2 et 3 de l'art. 21 deviennent les par. 3 et 4.

Le jour déterminant pour la limite d'âge à 65 ans a été choisi en raison de la longue durée entre l'appel à candidatures au niveau national et le moment de l'élection par l'Assemblée parlementaire. Le but était d'éviter que des candidats ne puissent entrer en fonction du fait qu'ils auraient atteint l'âge prévu au nouveau par. 2 au cours de la procédure interne de sélection. Le jour retenu, à savoir celui où la liste est attendue par l'Assemblée parlementaire, présente l'avantage d'être déjà connu au début de la procédure interne de sélection. Il va de soi que cette date doit être indiquée au moment de l'appel à candidatures.

Le par. 2 de l'art. 23 est biffé. Par conséquent, les par. 3 et 4 de cet article deviennent les par. 2 et 3. Cet amendement vise à permettre aux juges d'accomplir toute la durée de leur mandat (neuf ans) sans devoir, le cas échéant, quitter leurs fonctions lorsqu'ils atteignent l'âge de 70 ans. Les juges concernés pourront ainsi mettre leur savoir et leur expérience plus longtemps au service de la Cour. Il a également été jugé opportun de supprimer la limite d'âge du fait que le mandat de neuf ans des juges n'est pas renouvelable.

Art. 3 du Protocole

Une chambre qui traite une affaire qui soulève une question grave relative à l'interprétation ou à l'application de la Convention ou de ses protocoles, ou qui peut conduire à s'écarter de la jurisprudence, peut se dessaisir à tout moment de cette affaire au profit de la Grande Chambre (art. 30 de la Convention). Le Protocole n° 15 prévoit de supprimer le droit actuel qu'ont les parties de s'opposer à un tel dessaisissement.

L'amendement de l'art. 30 est censé produire plusieurs effets. Il doit renforcer la cohérence de la jurisprudence de la Cour. Dans son avis préliminaire du 16 février 2012 établi en vue de la Conférence de Brighton, la Cour avait déjà indiqué qu'elle envisageait de modifier son Règlement de manière à ce que les chambres soient tenues de se dessaisir en faveur de la Grande Chambre lorsqu'elles envisagent de s'écarter d'une jurisprudence bien établie¹¹. La suppression du droit d'opposition au dessaisissement renforcera ce développement. Elle vise également à accélérer la procédure devant la Cour en permettant que les affaires qui remplissent les conditions pour être cédées à la Grande Chambre ne soient jugées que par une seule instance.

Art. 4 du Protocole

Actuellement, le délai de saisine de la Cour à partir de la date de la décision interne définitive est de six mois. Ce délai est réduit à quatre mois pour tenir compte du développement des technologies de la communication et pour être plus proche des délais de recours en vigueur dans les Etats parties.

Art. 5 du Protocole

Conformément à l'art. 35, par. 3, let. b, de la Convention, la Cour déclare une requête irrecevable si « le requérant n'a subi aucun préjudice important, sauf si le respect des droits de l'homme garantis par la Convention et ses Protocoles exige un examen de la requête au fond et à condition de ne rejeter pour ce motif aucune affaire qui n'a pas été dûment examinée par un tribunal interne ». Ce critère de recevabilité a été instauré par le Protocole n° 14¹². L'art. 5 du Protocole n° 15 supprime à présent la deuxième clause de sauvegarde. Cet amendement ne porte pas atteinte au droit de recours individuel, car la Cour ne pourra toujours pas déclarer une requête irrecevable en l'absence d'un préjudice important si le respect des droits de l'homme exige un examen au fond. La suppression de cette clause permet à la Cour de mieux appliquer le principe *de minimis non curat praetor*. Cet amendement s'appliquera aussi aux requêtes qui seront pendantes au moment de l'entrée en vigueur du Protocole n° 15 (art. 8, par. 4, du Protocole).

¹¹ Avis préliminaire de la Cour établi en vue de la Conférence de Brighton, par. 16, consultable à l'adresse : <http://www.coe.int./brighton> > Français > Documents de base > Avis préliminaire de la Cour établi en vue de la Conférence de Brighton

¹² Voir message du 4 mars 2005 concernant la ratification du Protocole n° 14 du 13 mai 2004 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, amendement du système de contrôle de la Convention, FF 2005 1989, 2004 s.

Art. 6, 7 et 9 du Protocole

Ces articles font partie des clauses finales habituellement incluses dans les traités préparés au sein du Conseil de l'Europe.

Art. 8 du Protocole

L'art. 8 contient des dispositions transitoires applicables aux différentes modifications de la Convention.

Par. 1 : les nouvelles règles relatives à l'âge des juges ne seront applicables qu'aux listes transmises à l'Assemblée parlementaire après l'entrée en vigueur du Protocole n° 15. Les listes transmises auparavant sont soumises au droit en vigueur. De même, les juges élus en vertu du droit actuel doivent quitter leurs fonctions lorsqu'ils atteignent l'âge de 70 ans.

Par. 2 : en ce qui concerne la suppression du droit d'opposition au dessaisissement d'une affaire au profit de la Grande Chambre, la modification n'est pas applicable aux cas dans lesquels une partie a fait valoir ce droit avant l'entrée en vigueur du Protocole n° 15. Cette disposition renforce la sécurité du droit et permet de mieux prévoir le déroulement des procédures.

Par. 3 : le nouveau délai de saisine entrera en vigueur six mois après l'entrée en vigueur du Protocole n° 15. Cette modification ne concernera donc aucune requête portant sur une décision interne définitive rendue avant l'entrée en vigueur du Protocole.

Par. 4 : toutes les autres dispositions du Protocole n° 15 sont applicables dès l'entrée en vigueur de celui-ci.

3 Conséquences

Le Protocole n° 15 n'aura aucune conséquence, en particulier en matière de finances ou de personnel, pour la Confédération, les cantons, les communes, les villes, les agglomérations et les régions de montagne.

4 Aspects juridiques

4.1 Constitutionnalité

Conformément à l'art. 54, al. 1, de la Constitution (Cst.)¹³, la conclusion des traités internationaux relève de la compétence de la Confédération. L'art. 166, al. 2, Cst. précise que l'Assemblée fédérale approuve les traités internationaux, à l'exception de ceux dont la conclusion relève de la seule compétence du Conseil fédéral en vertu

¹³ RS 101

d'une loi ou d'un traité international (voir aussi art. 24, al. 2, de la loi du 13 décembre 2002 sur le Parlement [LParl]¹⁴ et art. 7a, al. 2, de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration¹⁵).

4.2 Forme de l'acte à adopter et de l'acte de mise en œuvre

Conformément à l'art. 141, al. 1, let. d, ch. 3, Cst., les traités internationaux sont soumis au référendum facultatif s'ils contiennent des dispositions importantes fixant des règles de droit ou si leur mise en œuvre exige l'adoption de lois fédérales.

Le Protocole n° 15 concerne l'organisation et la procédure de la Cour européenne des droits de l'homme. Or, il contient des dispositions fixant des règles de droit au sens de l'art. 22, al. 4, LParl qui sont importantes du fait qu'elles attribuent des compétences, concernent les droits des personnes et définissent des règles institutionnelles et procédurales pour la Cour. En droit interne, les dispositions de ce genre devraient être édictées sous la forme d'une loi fédérale (art. 164, al. 1, let. g, Cst.)

Pour ces raisons, l'arrêté fédéral portant approbation du Protocole n° 15 est soumis au référendum facultatif, conformément à l'art. 141, al. 1, let. d, ch. 3, Cst.

¹⁴ RS 171.10

¹⁵ RS 172.010