



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

#4494903

Lundi 23 septembre 2013

LA CIJ AU SERVICE DE LA PAIX ET DE LA JUSTICE

Conférence à l'occasion du centenaire du Palais de la Paix
Lundi 23 septembre 2013

Rétrospective d'un siècle de justice internationale et perspectives d'avenir

Dean Spielmann
Président de la Cour européenne des droits de l'homme

Monsieur le Président,
Mesdames et Messieurs les juges,
Mesdames et Messieurs,

C'est un honneur pour moi que de participer à la célébration du centenaire du Palais de la Paix. Un honneur teinté d'émotion que de se trouver dans ce lieu chargé d'histoire qui nous ramène aux origines du droit international, lors de la Première conférence de La Haye, à la toute fin du XIX^{ème} siècle, lorsque l'idée d'un bâtiment destiné à abriter la Cour permanente d'arbitrage fut envisagée. Mais c'est aussi un plaisir, car le sujet de notre session consacrée au centenaire de la justice internationale et aux perspectives pour son futur me permet de dire combien la Cour européenne des droits de l'homme, que j'ai l'honneur de présider, et la Cour de La Haye sont proches, au-delà de leurs différences et comme il est important qu'elles le demeurent.

Nos différences, elles sont connues de tous :

- Votre Cour est l'organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies, laquelle jouit d'une compétence matérielle générale. Vous seuls avez la capacité d'interpréter la Charte des Nations Unies. Toutes les affaires portées devant vous sont des affaires interétatiques. De plus, les parties doivent consentir à votre compétence pour connaître d'une affaire. Dans notre

célèbre affaire Loizidou, nous faisons d'ailleurs la distinction entre nos deux systèmes et nous rappelions que – je cite – : « *le contexte dans lequel fonctionne la Cour internationale de Justice se distingue nettement de celui des organes de la Convention. La Cour internationale est appelée notamment à examiner au regard des principes de droit international tout différend juridique entre États pouvant survenir dans n'importe quelle partie du globe. L'objet du litige peut concerner tout domaine du droit international. En second lieu, à la différence des organes de la Convention, la Cour internationale ne se borne pas exclusivement à exercer des fonctions de contrôle par rapport à un traité normatif comme la Convention* ».

- Notre Cour, elle, a une vocation régionale et elle traite principalement de requêtes individuelles, même si les affaires interétatiques sont prévues par l'article 33 de la Convention ; sa mission est donc principalement la protection des droits individuels. Nous sommes, pour ce qui nous concerne, très attachés à ce mécanisme de requête individuelle alors qu'à l'inverse, les individus ne peuvent porter directement leur affaire devant votre Cour.

À cette impossibilité, je souhaite néanmoins apporter un tempérament : souvenons-nous de l'avis consultatif rendu par la Cour permanente de Justice internationale, ancêtre de votre Cour, le 4 décembre 1935, à propos de deux décrets du 29 août 1935 portant amendement aux codes pénal et de procédure pénale de Dantzig. C'est par le biais du mécanisme de la pétition, qui existait alors, que ces décrets furent soumis à la Cour permanente de Justice internationale. Certes, la technique des pétitions avait une portée limitée, car l'intervention de la Cour débouchait sur un avis consultatif et non sur un arrêt, mais on peut déjà y voir un embryon de cette juridictionnalisation des droits de l'homme qui se développera par la suite à Strasbourg. Surtout, et c'est ce qui est remarquable, les pétitions échappaient à la souveraineté des États, qui ne pouvaient ni interdire ni entraver leur envoi. C'était très moderne pour l'époque. Dans le cas spécifique de la ville de Dantzig, on se souvient que les pétitions émanaient de trois partis politiques et que la question posée concernait les droits de l'homme protégés par la Constitution de la ville libre. Certes, le filtrage qui existait alors empêcha l'affaire d'être portée devant l'instance contentieuse, à l'instar de ce qui existera, par la suite, à Strasbourg dans le cadre de la Commission et de l'ancienne Cour. Mais on peut quand même voir une parenté entre ce système et celui de la requête individuelle. On se rappelle qu'une fois l'avis consultatif de la Cour adopté, le Sénat de la ville de Dantzig modifia la législation contestée.

Cela étant, soyons clairs, les temps ont heureusement changé et la matière des droits de l'homme s'accommoderait mal aujourd'hui d'un accès juridictionnel restreint. C'est ce qui fait la force de notre juridiction, même si

elle en paye le prix, d'une certaine façon, par le nombre très important de recours qui lui parviennent.

Par ma présence aujourd'hui, je souhaite porter témoignage de ce que notre Cour doit à la vôtre et de ce qui nous rapproche, en soulignant d'abord comment le droit international a facilité la protection des droits de l'homme, sans oublier que, parfois, il les a limités comme, par exemple, en matière d'immunités juridictionnelles.

Avant d'entrer dans le vif du sujet, il me semble nécessaire de rappeler que les engagements des États au titre de la Charte des Nations unies rejoignent leurs engagements découlant de la Convention européenne des droits de l'homme. La Cour de La Haye et la Cour de Strasbourg n'ont pas le même rôle, mais elles se rapprochent sur bien des points et il n'existe pas de cloison étanche entre nous. Les réponses apportées par la Cour de La Haye ont une incidence sur les droits fondamentaux protégés par le droit international, droits qu'un individu peut invoquer devant notre Cour. Cette dernière prend en compte les arrêts de la Cour Internationale de Justice relatifs aux règles de droit international. Rares ont été les cas où la Cour de Strasbourg s'est départie des décisions de la Cour La Haye. Elle s'en est principalement inspirée pour appuyer des décisions prises soit dans un contexte international politiquement sensible, soit pour combler des lacunes. De plus, puisque la protection des droits de l'homme est devenue la pierre angulaire du système du droit international public, notre Cour s'est parfois tournée vers la Cour Internationale de Justice pour compléter ou affiner le contenu et la protection des droits garantis par la Convention.

Par ailleurs et c'est tout naturel, les parties à la procédure devant notre Cour se sont également appuyées sur la jurisprudence de la Cour Internationale de Justice (je citerai, par exemple, le Gouvernement belge dans l'Affaire « relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique » ; le Gouvernement turc dans l'affaire *Akdivar et autres c. Turquie*) ; Les juges, dans leurs opinions séparées, ont fait de même. Le nombre important d'internationalistes parmi nous n'est d'ailleurs pas étranger à cette attitude.

Bien qu'elle examine les affaires dont elle est saisie sous l'angle des relations entre États, la Cour internationale de Justice, à l'instar de sa devancière la Cour permanente de Justice internationale, a rendu des arrêts qui revêtent une portée considérable à l'égard des droits dont les individus eux-mêmes peuvent se prévaloir en vertu du droit international. La Cour permanente de Justice internationale, qui fonctionna de 1922 à 1946, se prononça sur de « grands » principes tels que, par exemple, la non-discrimination. Principe que notre Cour s'efforce aujourd'hui de faire respecter.

Permettez-moi de citer quelques exemples tirés, précisément, de la jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale qui nous influencent aujourd'hui encore.

Dans l'affaire de la Haute-Silésie polonaise, la Cour permanente de Justice Internationale cerna avec une grande perspicacité ce qu'il fallait faire afin de rendre effective la protection des minorités nationales. Elle jugea que la minorité avait droit à l'égalité non seulement *de jure*, mais aussi *de facto* et que, si la qualité de membre d'une minorité nationale devait être fondée en fait, le sentiment d'appartenance était le seul moyen de rattachement acceptable.

L'importance que revêt ce principe dans le domaine des droits de l'homme est toujours d'actualité, notamment pour la Cour européenne, dont la jurisprudence sur les droits des minorités est riche.

Second exemple : dans l'affaire des Écoles minoritaires en Albanie, la Cour permanente estima que les besoins spéciaux et l'égalité de fait étaient « *d'ailleurs étroitement li[és], car il n'y aurait pas de véritable égalité entre majorité et minorité si celle-ci était privée de ses propres institutions et, partant, obligée de renoncer à ce qui constitue l'essence même de sa vie en tant que minorité* ». Le constat selon lequel une différenciation fondée sur des motifs objectifs ne vaut pas discrimination est tout aussi important. Il est très présent, lui aussi, dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

Si on aborde la question sous l'angle strasbourgeois, même s'il y a relativement peu de décisions ou d'arrêts de la Commission et de la Cour (moins de trente arrêts en tout) qui se réfèrent explicitement à des décisions rendues à La Haye, il s'agit, dans la plupart des cas, de décisions importantes pour l'évolution de la jurisprudence ou pour la communauté internationale.

Une telle influence n'a rien de surprenant : les juridictions internationales, qu'elles soient régionales ou à vocation universelle, se trouvent de plus en plus souvent saisies de requêtes qui les conduisent à se pencher sur des questions similaires. Le juge des droits de l'homme est alors conduit soit à connaître d'une affaire également soumise à un autre juge international, soit à statuer à partir de normes qu'un autre juge international a élaborées.

Sans prétendre être exhaustif, je prendrai quelques exemples et, pour commencer, la question de l'interprétation des traités, puis les questions de procédure, la question de l'engagement des États en dehors de leur territoire et la *restitutio in integrum*. J'aborderai ensuite la question délicate des immunités des États.

D'abord, la question de l'interprétation des traités où notre Cour n'hésite pas à se référer à la vôtre.

Ainsi, par exemple, dans l'affaire *Stoll c. Suisse*, notre Cour était confrontée à deux textes authentiques qui faisaient également foi, mais qui n'étaient pas en totale harmonie. Elle s'est référée à l'article 33 §§ 3 et 4 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969, reflétant le droit international coutumier en matière d'interprétation de traités, pour dire que, dans le cas du requérant, en l'espèce un journaliste, le Gouvernement pouvait invoquer, à juste titre, le but légitime de la prévention de « la divulgation d'informations confidentielles » au sens de l'article 10 § 2. Je précise que nous avons expressément cité dans cette affaire votre arrêt LaGrand du 27 juin 2001.

S'agissant ensuite des questions de procédure, la question la plus importante est celle du caractère obligatoire des mesures provisoires, ordonnées par notre Cour sur le fondement de l'article 39.

La jurisprudence quant à la force obligatoire des mesures provisoires que la Cour peut indiquer aux États membres a considérablement évolué. À Strasbourg, la première affaire importante fut l'affaire *Cruz Varas et autres c. Suède*, du 20 mars 1991 : la Cour y indiqua que la Convention, à la différence d'autres traités ou instruments internationaux (par exemple l'article 41 du Statut de la Cour Internationale de Justice), ne renfermait aucune clause explicite relative aux mesures provisoires. Elle estima donc que le pouvoir d'ordonner des mesures provisoires ne pouvait se déduire des seules dispositions de la Convention.

Toutefois, cette décision a été renversée par la suite dans l'affaire *Mamatkoulou et Askarov* du 4 février 2005, par référence à l'affaire LaGrand précité. Cette approche a été suivie, depuis, dans de nombreuses affaires. La référence à l'arrêt LaGrand fait directement mention de l'article 41 du Statut de la Cour Internationale de Justice qui régit les mesures provisoires décidées par cette Cour. Nous avons cité votre arrêt lorsqu'il rappelle qu'il ressort de l'objet et du but du Statut, ainsi que des termes de l'article 41 lus dans leur contexte, que le pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires confère à ces mesures un caractère obligatoire et ce d'autant, que le pouvoir en question est fondé sur la nécessité, lorsque les circonstances l'exigent, de sauvegarder les droits des parties, tels que déterminés par la Cour dans son arrêt définitif, et d'éviter qu'il y soit porté préjudice. Prétendre que des mesures conservatoires, indiquées en vertu de l'article 41, ne seraient pas obligatoires serait contraire à l'objet et au but de cette disposition. Les arrêts *Nicaragua c. États-Unis* du 27 juin 1986 et *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. États-Unis)* du 31 mars 2004 sont également cités.

Un motif connexe, allant dans le sens du caractère obligatoire des ordonnances rendues au titre de l'article 41, et auquel la Cour attache de l'importance, est l'existence d'un principe que la Cour permanente de Justice

internationale avait déjà reconnu en mentionnant le « *principe universellement admis devant les juridictions internationales et consacré d'ailleurs dans maintes conventions (...) d'après lequel les parties en cause doivent s'abstenir de toute mesure susceptible d'avoir une répercussion préjudiciable à l'exécution de la décision à intervenir et, en général, ne laisser procéder à aucun acte, de quelque nature qu'il soit, susceptible d'aggraver ou d'étendre le différend* » (Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie, ordonnance du 5 décembre 1939).

Voici ce que je souhaitais dire s'agissant du caractère obligatoire des mesures provisoires.

Il est un autre domaine dans lequel nos jurisprudences respectives se rejoignent : celui de l'engagement des États en dehors de leur territoire, ce que l'on appelle parfois le territoire des droits de l'homme.

Le champ d'application territorial de certaines obligations en matière de droits de l'homme est une question récurrente aussi bien à La Haye qu'à Strasbourg. Devant la Cour européenne, cette question se pose, généralement, lorsqu'il s'agit de savoir si les obligations découlant de la Convention européenne s'appliquent à un État contractant agissant hors de son territoire. Or, cette situation peut se produire dans diverses circonstances.

À La Haye, cette question a été soulevée de deux manières :

- Premièrement, il y a le principe général voulant qu'un État soit responsable des actes qui lui sont imputables commis sous son autorité à l'étranger. Ainsi, dans l'affaire *Congo c. Ouganda*, la Cour internationale a dit que l'Ouganda devait à tout moment être tenu pour responsable de l'ensemble des actes et omissions de ses forces armées sur le territoire de la République démocratique du Congo.
- Deuxièmement, elle est parfois amenée à examiner si un État est astreint, hors de son territoire, aux obligations qui s'imposent à lui en vertu d'un traité. C'est de l'interprétation de ce traité lui-même, selon son contexte et à la lumière de son objet et de son but, que dépend la réponse.

Dans l'affaire récente *Géorgie c. Russie*, les parties divergeaient quant au champ d'application territorial des obligations d'un État partie à la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale. La Géorgie estimait que cette convention ne posait aucune limite quant à son application territoriale, tandis que la Fédération de Russie soutenait, elle, que les dispositions de ce traité ne pouvaient régir le comportement d'un État à l'extérieur de ses propres frontières. Dans l'ordonnance qu'elle a rendue au mois d'octobre 2012, la Cour internationale a fait observer que la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale ne

prévoyait aucune limitation générale de son champ d'application territorial et que les dispositions en cause (les articles 2 et 5) étaient généralement applicables aux actes d'un État partie lorsque celui-ci agit hors de son territoire.

L'affaire *Géorgie c. Russie* est révélatrice de ce phénomène, que je mentionnais il y a un instant, consistant pour des parties à soulever des questions juridiques identiques ou similaires devant différentes instances.

Ainsi, la Cour internationale a été saisie du différend opposant la Géorgie à la Russie sur les événements d'août 2008 dans le cadre d'une procédure contentieuse ayant pour objet l'application de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale. Dans l'ordonnance qu'elle a rendue, elle a relevé que la question aurait tout aussi bien pu être portée devant le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale. Presque au même moment, la Géorgie a introduit une requête interétatique devant la Cour européenne des droits de l'homme, alléguant la violation des articles 2 (droit à la vie) et 3 (interdiction des traitements inhumains ou dégradants) de la Convention européenne et de l'article 1 du Protocole n° 1 (protection de la propriété) à la Convention.

Notre Cour a alors ordonné des mesures provisoires appelant l'une et l'autre des parties à respecter leurs obligations découlant de la Convention, notamment de ses articles 2 et 3. En outre, elle a été saisie, depuis lors, de milliers de requêtes dirigées contre la Géorgie ayant pour objet les hostilités qui avaient éclaté en Ossétie du Sud au mois d'août 2008.

De manière générale, c'est généralement dans un contexte international complexe (conflits interétatiques, menace terroriste) que la Cour de Strasbourg est conduite à se pencher sur la question de l'application extraterritoriale de la Convention, c'est-à-dire sur la question de savoir si les obligations découlant du traité s'appliquent à un État contractant agissant hors de son territoire, et donc de l'engagement de la responsabilité étatique.

Quelques exemples que ceux qui suivent notre jurisprudence connaissent :

- Dans les affaires relatives au statut de l'entité dite de « République turque de Chypre du nord », en s'appuyant sur la jurisprudence de la CIJ, la Cour de Strasbourg a conclu que les faits contestés relevaient de la juridiction de la Turquie et elle a ainsi protégé les droits des victimes (voir *Loizidou c. Turquie* du 18 décembre 1996).
- Dans les affaires *Ilaşcu et autres c. Moldova et Russie* (8 juillet 2004) et *Catan et autres c. République de Moldova et Russie* (19 octobre 2012), notre Cour a conclu, en se référant à la jurisprudence de la Cour Internationale de Justice, que la Russie exerçait un contrôle effectif sur le territoire de Transnistrie. Elle s'est notamment appuyée sur le critère appliqué par la Cour

internationale de justice dans l'affaire relative à l'Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (arrêt *Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro* du 26 février 2007).

- Dans l'affaire *Dokić c. Bosnie-Herzégovine* du 27 mai 2010, la Cour s'est référée à la jurisprudence de la Cour internationale de justice, en disant que les actes de ceux qui avaient commis le génocide à Srebrenica n'étaient pas attribuables, en tant que tels, à la République fédérale de Yougoslavie sous le droit international de la responsabilité des États.
- Dans l'affaire dite « irakienne » *Al-Jedda c. Royaume-Uni*, du 7 juillet 2011, en se référant également à la jurisprudence de la Cour internationale de justice, notre Cour a estimé que le rôle joué par l'ONU en matière de sécurité en Irak en 2004 était très différent de celui qu'elle avait assumé dans ce même domaine au Kosovo, en 1999. La Cour a considéré que l'internement des requérants était dès lors imputable au Royaume-Uni.
- Pareillement, dans l'autre affaire « irakienne » rendue le même jour, *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni*, la Cour a estimé qu'après le renversement du régime baasiste et jusqu'à l'instauration du gouvernement intérimaire, le Royaume-Uni, par le biais de ses soldats affectés à des opérations de sécurité à Bassorah, exerçait sur les personnes tuées lors de ces opérations une autorité et un contrôle propres à établir un lien juridictionnel entre lui et ces personnes.

Voici ces quelques exemples, que je voulais citer pour illustrer la question de la responsabilité des États à raison des actes commis sous leur autorité à l'étranger.

Autre influence importante de votre jurisprudence, celle relative à la *restitutio in integrum*.

Si on remonte le cours de l'histoire, on se souvient que, dans son arrêt du 13 septembre 1928, dans l'affaire relative à l'usine de Chorzów, la Cour permanente de justice internationale a jugé que :

« (...) la réparation doit, autant que possible, effacer toutes les conséquences de l'acte illicite et rétablir l'état qui aurait vraisemblablement existé si ledit acte n'avait pas été commis. Restitution en nature, ou, si elle n'est pas possible, paiement d'une somme correspondant à la valeur qu'aurait la restitution en nature; allocation, s'il y a lieu, de dommages-intérêts pour les pertes subies et qui ne seraient pas couvertes par la restitution en nature ou le paiement qui en prend la place; tels sont les principes desquels doit s'inspirer la détermination du montant de l'indemnité due à cause d'un fait contraire au droit international. »

Depuis lors, le principe de la *restitutio in integrum* a fait tache d'huile dans la jurisprudence de notre Cour. Même si l'affaire de l'usine de Chorzow

n'est pas toujours citée en tant que telle, notre Cour cite systématiquement son propre arrêt *Papamichalopoulos* (24 juin 1993), qui, lui, se réfère à cette affaire. Dans l'affaire *Papamichalopoulos c. Grèce*, il a été jugé que la réinscription au registre foncier du titre de propriété du bien en question au nom du requérant constitue l'unique manière adéquate de redressement du préjudice subi. En d'autres termes et pour la première fois de son histoire, la Cour a constaté que la *restitutio in integrum* était « l'unique manière adéquate » d'exécution de l'arrêt sur le fond.

Le droit international est utilisé dans d'autres domaines : ainsi dans l'affaire *Anchugov et Gladkov c. Russie*, rendue par notre Cour le 4 juillet 2013. Cette affaire délicate est relative à l'interdiction de vote des prisonniers. Contrairement à l'affaire *Hirst c. Royaume-Uni*, ici l'interdiction figure dans la Constitution russe et même dans une partie de la Constitution qui ne peut être modifiée que par une procédure très complexe. Afin de réaffirmer *Hirst* (et *Scoppola*) notre Cour a dû dépasser cet écueil. Elle a mentionné pour cela le principe du droit international suivant lequel l'État ne saurait invoquer son droit interne pour se délier de ses obligations internationales, y compris sa Constitution. Pour étayer son jugement, la Cour a rappelé les travaux récents de la Commission du droit international, ainsi que la jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale (Traitement des nationaux polonais et des autres personnes d'origine ou de langue polonaise dans le territoire de Dantzig – avis du 4 février 1932).

Je viens de donner toute une série d'exemples de l'influence du droit international sur les droits de l'homme. Toutefois, les droits de l'homme sont parfois limités par la souveraineté des États. C'est la question délicate des immunités.

En effet, peuvent se trouver en conflit les engagements des États en matière de droits de l'homme et les règles du droit international relatives aux immunités. L'immunité de juridiction des États est un principe de droit international que les juges européens respectent, car un État ne peut être soumis à la juridiction d'un autre. Toutefois, ces restrictions sont peu conformes aux exigences de la prééminence du droit. Certes, le droit d'accès à un tribunal s'incline devant l'immunité des États, mais cela ne peut se justifier que si les requérants disposent d'autres voies pour assurer la protection de leurs droits garantis par la Convention européenne des droits de l'homme. L'opposition entre les règles de droit international coutumier en matière d'immunité et l'idée qui se développe selon laquelle aucune impunité ne doit exister en cas de violation des droits de l'homme est une question qui se pose aujourd'hui pour l'une et l'autre des cours. Ainsi, dans trois arrêts de Grande chambre, rendus à la fin de l'année 2001, notre Cour a dit que l'application du principe de l'immunité souveraine, qui fait concrètement obstacle à ce que les États étrangers soient

traduits devant les tribunaux, ne portait pas atteinte au droit à un procès équitable découlant de l'article 6 de la Convention européenne.

En 2002, dans l'affaire dite du Mandat d'arrêt, la Cour internationale a été saisie de la question de l'existence ou non en droit international coutumier d'une exception à l'immunité fondée sur les droits de l'homme. Elle a conclu de son examen de la pratique des juridictions régionales et nationales que, en l'état actuel du droit international général, il n'existait pas encore d'exception, sous une forme quelconque, à la règle accordant l'immunité en matière pénale aux ministres des Affaires étrangères en fonction, fussent-ils soupçonnés d'avoir commis des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité. Il s'agit toutefois d'un domaine du droit qui évolue rapidement et que nos deux cours ne manqueront certainement pas de surveiller de près.

Pour revenir à notre Cour, elle affirme dans l'affaire *Fogarty c. Royaume-Uni* du 21 novembre 2001 : « *la Convention doit autant que faire se peut s'interpréter de manière à se concilier avec les autres règles du droit international dont elle fait partie intégrante, y compris celles relatives à l'octroi de l'immunité aux États* ». Les mesures prises par un État qui reflètent des principes en matière d'immunité ne peuvent être considérés comme une restriction disproportionnée au droit d'accès à un tribunal.

Dans les affaires *McElhinney c. Irlande*, *Al-Adsani c. Royaume-Uni*, en se référant aux principes du droit international général, la Cour a dit que l'application du principe de l'immunité souveraine, lequel empêchait les États étrangers d'être traduits devant les tribunaux internes, ne violait pas l'article 6 de la Convention.

À ceux qui s'inquiètent de la possible fragmentation du droit international, la manière dont la question des immunités des États est traitée illustre au contraire une harmonie jurisprudentielle au niveau international. L'affaire *Al-Adsani* en est un bon exemple. Cette affaire portait sur l'impossibilité pour le requérant, qui alléguait avoir été torturé par des fonctionnaires des forces de l'ordre au Koweït, d'attirer le Koweït devant les juridictions civiles britanniques. L'intéressé se plaignait d'une violation de son droit à un tribunal, garanti par l'article 6 de la Convention. Cette affaire controversée divisa la Grande Chambre de la Cour, qui adopta son arrêt par neuf voix contre huit. Dans cette affaire, la Cour a noté que l'immunité des États souverains était un concept de droit international, issu du principe par *in parem non habet imperium*, en vertu duquel un État ne peut être soumis à la juridiction d'un autre État. Dans son raisonnement, la majorité commença par reconnaître la légitimité de la restriction, qui visait à « *respecter le droit international afin de favoriser la courtoisie et les bonnes relations entre États par le respect de la souveraineté d'un autre État* ». Puis, la Cour aborda la question de la proportionnalité, pour

laquelle elle s'inspira des règles pertinentes du droit international, applicables entre les parties. Elle estima qu'on ne pouvait de façon générale considérer comme des restrictions disproportionnées au droit d'accès à un tribunal des limitations qui reflétaient des règles de droit international généralement reconnues en matière d'immunité des États.

Mais la vraie question était celle de savoir si ces règles devaient s'incliner devant une norme impérative, à savoir l'interdiction absolue de la torture en droit international. La Cour ne doutait pas que cette interdiction avait à ce moment-là valeur de norme de *jus cogens*. Mais l'impossibilité d'attirer un État devant les juridictions civiles d'un autre État n'en était pas pour autant supprimée. La Cour estima en effet que la situation au Royaume-Uni n'était « *pas en contradiction avec les limitations généralement admises par la communauté des nations comme relevant du principe de l'immunité des États* ». Toutefois, la minorité dissidente, composée d'ailleurs d'internationalistes éminents, considéra que le concept même de *jus cogens* impliquait une primauté de ses règles sur toutes les normes inférieures.

La Cour en déduit que l'on ne peut, dès lors, considérer comme une restriction disproportionnée au droit d'accès à un tribunal, tel que le consacre l'article 6 § 1, des mesures prises par une Haute Partie contractante qui reflètent des règles de droit international généralement reconnues en matière d'immunité des États.

Il est intéressant d'observer que l'on assiste, dans ce domaine, à une influence réciproque entre les deux Cours : dans son arrêt du 3 février 2012 sur les immunités juridictionnelles des États (*Italie c. Allemagne*, intervention de la Grèce), la Cour de La Haye invoque en bonne place notre arrêt *Al-Adsani c. Royaume-Uni* et adopte la même position. Très récemment, notre Cour a invoqué l'arrêt en question de la Cour Internationale de Justice pour appliquer le principe de l'immunité juridictionnelle aux Nations Unies (c'est la décision *Stichting Mothers of Srebrenica and Others v. The Netherlands*, rendue en juin 2013). En d'autres termes, notre Cour a développé sa jurisprudence en se fondant sur l'arrêt de la Cour Internationale de Justice.

En matière d'immunité, une affaire relativement complexe mérite d'être signalée car elle a donné lieu à des procédures à la fois en Grèce, en Allemagne, puis devant la Cour européenne des droits de l'homme et, finalement, devant la Cour internationale de justice. Elle illustre donc parfaitement la multiplicité des intervenants dans ce domaine.

Il s'agit de l'affaire Kalogeropoulou qui portait sur la tentative d'un groupe de ressortissants grecs d'obtenir une réparation de l'Allemagne pour le massacre commis à Distomo en 1944.

Au niveau interne, l'affaire du massacre de Distomo fut accueillie favorablement par la Cour de cassation grecque, qui rejeta l'argument de l'Allemagne tenant à l'immunité des États. Mais cet arrêt ne fut jamais exécuté. En effet, en droit interne, le pouvoir d'exécution incombe au gouvernement, qui refusa de s'en prévaloir. C'est ce refus qui fut contesté devant notre Cour sous l'angle de l'article 6 de la Convention – l'exécution d'un arrêt est en effet considérée dans notre jurisprudence comme formant partie intégrante du droit à un tribunal.

Appliquant la jurisprudence *Al-Adsani*, la chambre déclara l'affaire irrecevable, au motif que le gouvernement grec ne pouvait pas être juridiquement contraint de passer outre la règle de l'immunité des États.

L'affaire fut alors portée devant les tribunaux allemands, où elle fut rejetée à tous les degrés de juridiction, jusqu'à la Cour constitutionnelle fédérale, au motif qu'il n'y avait pas de base légale, interne ou internationale, permettant d'établir la responsabilité de l'État.

L'affaire revint à Strasbourg – sous l'intitulé *Sfountouris c. Allemagne* – et fut tranchée en 2011. Les griefs étaient cette fois différents – les requérants alléguaient que leur demande de dommages-intérêts relevait de la protection de l'article 1 du Protocole n° 1 (droit de propriété) et soutenaient également avoir été victimes de discrimination.

La Cour trancha l'affaire en faisant seulement une brève allusion au droit international public. Pour l'essentiel, elle estima que les requérants n'avaient pas de « bien » au sens de l'article 1 du Protocole n° 1. Cela ressortait clairement du raisonnement minutieux et complet des juridictions allemandes, dont les conclusions n'étaient ni arbitraires ni déraisonnables.

Enfin, l'affaire *Allemagne c. Italie ; Grèce (intervenant)*, connue sous l'intitulé *Immunités juridictionnelles de l'État* fut portée devant la Cour de La Haye, qui a rendu son arrêt l'an dernier. Le temps était venu d'y apporter une réponse définitive. Il convient de noter à cet égard les références de la Cour de La Haye à la jurisprudence pertinente de la Cour européenne des droits de l'homme. En particulier, la haute juridiction évoqua l'argument tenant au *jus cogens* développé par la minorité dans l'affaire *Al-Adsani*. La Cour de La Haye estima que cette thèse ne trouvait pas d'appui solide dans la pratique des États, et refusa de reconnaître l'existence d'une situation de conflit de normes ou de règles. Elle expliqua que les règles de l'immunité de juridiction, étant de nature procédurale, n'avaient aucune incidence sur la licéité ou l'illicéité des actes d'un État et, vu leur nature différente de celle de la norme impérative d'interdiction de la torture, ne pouvaient entrer en conflit avec celle-ci.

L'affaire portée à La Haye tenait principalement à la position adoptée par les juridictions italiennes sur la question : l'arrêt Ferrini de la Cour de cassation adopté en 2004, ainsi que la décision de la cour d'appel de Florence – confirmée par la Cour de cassation – selon laquelle l'arrêt dans l'affaire concernant le massacre de Distomo pouvait être exécuté en Italie. En Grèce, la jurisprudence Distomo fut renversée en 2002 par l'arrêt de la Cour suprême spéciale en l'affaire Margellos, dans lequel la haute juridiction estima que l'Allemagne était en droit d'invoquer son immunité de juridiction civile.

C'est ce revirement de jurisprudence qui propulsa devant les juridictions européennes une autre affaire, concernant d'autres atrocités commises en temps de guerre. D'abord, devant la Cour de justice de l'Union européenne, à la suite d'un renvoi préjudiciel d'une cour d'appel grecque sur la question de savoir si la demande des requérants dirigée contre l'Allemagne relevait de la Convention de Bruxelles concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale. La Cour de Luxembourg répondit par la négative, et c'est cette décision qui forma la base du grief soumis à la Cour européenne des droits de l'homme.

C'est l'affaire *Lechouritou et autres c. Allemagne et 26 autres États membres de l'Union européenne*, laquelle fut tranchée l'an dernier. Les requérants alléguaient que la décision de la Cour de justice de l'Union européenne s'analysait en un déni de justice, étant donné qu'il n'existait aucune autre base sur laquelle ils pouvaient obtenir réparation de l'Allemagne.

L'affaire fut tranchée par un comité de trois juges. Comme dans l'affaire *Sfountouris*, notre Cour ne vit rien d'arbitraire ou de déraisonnable dans le raisonnement de la Cour de Luxembourg, ce qui la conduisit à déclarer la requête irrecevable.

Je reviens un instant au terme « fragmentation », utilisé par le groupe d'études de la Commission du droit international dans son rapport de 2006. Notre Cour a fait référence à ce rapport dans deux affaires récentes portées devant la Grande Chambre, qui soulevaient une question fondamentale de droits de l'homme, à savoir la relation dans une situation donnée entre les obligations découlant du système des Nations unies et celles au titre de la Convention. Chacune de ces affaires a donné lieu à une réponse différente.

Dans l'affaire *Al-Jedda c. Royaume-Uni* déjà citée, dans laquelle le requérant se plaignait de son internement par les forces britanniques en Irak, il s'agissait de déterminer si le droit du requérant à la liberté physique au titre de l'article 5 de la Convention était nuancé ou écarté par la résolution 1546 du Conseil de sécurité. L'affaire touchait à l'interprétation de cette résolution. Avant de se pencher sur cette question, la Cour releva que la mission de

l'Organisation des Nations unies ne consistait pas seulement à maintenir la paix et la sécurité internationales mais également à assurer le respect des droits de l'homme. Elle conclut en conséquence que : « lorsque doit être interprétée une résolution du Conseil de sécurité, il faut présumer que celui-ci n'entend pas imposer aux États membres une quelconque obligation qui contreviendrait aux principes fondamentaux en matière de sauvegarde des droits de l'homme. En cas d'ambiguïté dans le libellé d'une résolution, la Cour doit dès lors retenir l'interprétation qui cadre le mieux avec les exigences de la Convention et qui permette d'éviter tout conflit d'obligations. »

Dans l'affaire plus récente *Nada c. Suisse*, la question de la hiérarchie entre les obligations découlant des Nations unies et celles au titre de la Convention revint sur le tapis. La Suisse, soutenue par la France et le Royaume-Uni, fit valoir que son obligation de respecter les résolutions pertinentes du Conseil de sécurité contre Al-Qaïda primait ses obligations au titre de l'article 8 de la Convention vis-à-vis du requérant. Les faits de l'affaire étaient assez étranges, en ce que le requérant s'était trouvé bloqué dans la minuscule enclave de Campione d'Italia pendant pratiquement six ans. Bien que ressortissant italien, il s'était vu interdire de pénétrer dans son propre pays pendant cette période. Il était par ailleurs âgé et en mauvaise santé.

L'article 103 de la Charte des Nations unies consacre sans ambiguïté la primauté des obligations découlant de la Charte sur les obligations au titre de tout autre accord international, en cas de conflit entre eux. La charte des Nations unies se trouve donc au sommet de la hiérarchie du droit des traités internationaux.

Dans son raisonnement, la Grande Chambre confirma la présomption dégagée dans son arrêt en l'affaire Al-Jedda, observant toutefois que celle-ci ne trouvait pas à s'appliquer dans l'affaire Nada puisque les États avaient l'obligation claire et explicite d'interdire l'entrée ou le transit sur leur territoire de personnes figurant sur la liste du comité des sanctions. Toutefois, l'affaire n'en resta pas là. Relevant que le Conseil de sécurité n'imposait aucun modèle particulier pour la mise en œuvre de ses résolutions, la Cour estima que la Suisse jouissait d'une latitude certes restreinte, mais néanmoins réelle, à cet égard. Sur cette base, elle conclut que les autorités suisses n'avaient pas suffisamment tenu compte des spécificités de l'affaire et de la situation très particulière du requérant. Selon la Cour, il aurait été possible d'assouplir le régime très strict imposé à M. Nada sans porter atteinte au caractère obligatoire des textes du Conseil de sécurité.

En conséquence, il n'était pas nécessaire de trancher la question de la hiérarchie des normes juridiques, dont les trois gouvernements avaient saisi la Cour. Celle-ci ajouta qu'il incombait en fait aux autorités suisses – qui avaient

failli à démontrer qu'elles avaient consenti des efforts en ce sens – d'harmoniser autant que possible les obligations qu'elles avaient jugées divergentes.

Je ne peux abandonner l'arrêt Nada sans mentionner l'autre grief accueilli par la Cour, concernant l'absence de recours effectif. En un paragraphe assez bref, la Cour adopta le raisonnement de la Cour de justice de l'Union européenne dans son arrêt majeur dans l'affaire Kadi, selon lequel le contrôle de la légalité interne – au regard des libertés fondamentales – d'une mesure mettant en œuvre une résolution du Conseil de sécurité n'est pas exclu. La Cour jugea en conséquence que la Suisse avait violé l'article 13 de la Convention.

Le processus que je viens de décrire illustre également un autre phénomène de notre temps – la complexité et la densité croissantes du droit international. Dans un discours prononcé devant la Cour européenne des droits de l'homme, Dame Rosalyn Higgins – alors présidente de la Cour Internationale de Justice – observait que « la pléthore d'organes juridictionnels et quasi juridictionnels opérant dans le domaine des droits de l'homme pose le risque de divergences de jurisprudence ». Elle n'était cependant pas véritablement inquiète. Quant au système européen des droits de l'homme, elle souligna les références fréquentes dans la jurisprudence de la Cour de Strasbourg à celle de la CIJ, qui elle-même s'inspirait de la jurisprudence issue de la Convention. Selon Dame Rosalyn Higgins, les juridictions de la Haye et de Strasbourg pouvaient « être considérées comme des partenaires dans la protection des droits de l'homme ». Elle approuva ensuite la pratique de plus en plus répandue parmi les juridictions internationales consistant à se rencontrer périodiquement pour construire un dialogue judiciaire international. L'observation mutuelle et le dialogue sont absolument essentiels pour éviter une fragmentation du droit international.

C'est là quelque chose auquel j'attache aussi beaucoup de prix et que j'encouragerai tout au long de mon mandat de président de la Cour européenne des droits de l'homme.

Ma présence aujourd'hui parmi vous en témoigne.

Je vous remercie de votre attention.