

Strasbourg, le 26 février 1998
<s:\cdl\doc(98)\cdl\17.f>

Diffusion restreinte
CDL (98) 17
or. fr.

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT

AVIS

**SUR LES PROBLEMES JURIDIQUES
DECOULANT DE LA COEXISTENCE
DE LA CONVENTION DES DROITS DE L'HOMME
ET DES LIBERTES FONDAMENTALES
DE LA COMMUNAUTE DES ETATS INDEPENDANTS
ET DE LA CONVENTION EUROPEENNE
DES DROITS DE L'HOMME**

**approuvé par la Commission de Venise
lors de sa 34ème réunion plénière
(Venise, 6-7 mars 1998)**

**sur la base des commentaires de
M. G. Malinverni (Suisse)**

INTRODUCTION

Par lettre du 4 juillet 1997, le Président du Comité des questions juridiques et des droits de l'homme de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, M. B. Hagård, a demandé à la Commission de Venise un avis sur les problèmes juridiques découlant de la coexistence de la Convention des droits de l'homme et des libertés fondamentales de la Communauté des Etats indépendants et de la Convention européenne des droits de l'homme.

La Commission de Venise a invité M. Malinverni, Rapporteur, à présenter un avis préliminaire sur cette question. Lors de sa 33e réunion plénière (Venise, 12-13 décembre 1997), la Commission a eu un échange de vues sur la base de l'avis du Rapporteur. A l'issue de la discussion, elle a chargé le Rapporteur et la sous-Commission de droit international de présenter, lors de sa prochaine réunion plénière, un projet d'avis consolidé sur cette question.

La sous-Commission de droit international a tenu sa réunion le 5 mars 1998 à Venise. Elle a décidé de soumettre à la Commission l'avis révisé du Rapporteur (CDL (98) 17) auquel MM. Helgesen, Holovaty, Matscher et Suviranta ont déclaré se rallier.

Lors de sa 34ème réunion plénière (Venise, 6-7 mars 1998) la Commission a fait sien l'avis du Rapporteur et a décidé de le transmettre au Comité des questions juridiques et des droits de l'homme de l'Assemblée parlementaire.

I. LA CONVENTION DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTES FONDAMENTALES DE LA COMMUNAUTE DES ETATS INDEPENDANTS

Le 26 mai 1995, sept des douze Etats membres de la Communauté des Etats indépendants (CEI) ont signé à Minsk une nouvelle Convention des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après « Convention CEI »).

La Convention CEI, dont fait partie intégrante le Statut de la Commission des droits de l'homme de la Communauté d'Etats Indépendants (ci-après « Statut CEI »), n'est pas encore entrée en vigueur; elle le sera dès la remise au dépositaire du troisième instrument de ratification par les Parties contractantes (art. 38 Convention CEI).

Trois Etats membres de la CEI sont également membres du Conseil de l'Europe, soit l'Ukraine depuis le 09.11.1995, qui n'est pas signataire de la Convention CEI, la Moldova depuis le 13.07.1995, qui est signataire de la Convention CEI, et la Fédération de Russie, depuis le 28.02.1996, qui a ratifié la Convention CEI, en novembre 1995¹.

L'Ukraine et la Moldova ont à présent ratifié la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après: « CEDH ») et certains de ses protocoles et ont déclaré accepter selon les articles 25 et 46 les requêtes individuelles et la juridiction obligatoire de la Cour européenne des droits de

¹ Les 40 Etats membres du Conseil de l'Europe dans l'ordre de leur adhésion, état au 20.12.1996, RUDH 8 (1996), p.340; A. Drzemczewski, CIS Convention on Human Rights, Minsk 1995, introductory remarks, HRLJ 17 (1996), p.157. Bien que plusieurs Etats aient signé la Convention CEI, il semble que le nombre d'Etats l'ayant ratifiée est insuffisant pour qu'elle entre en vigueur.

l'homme. La Fédération de Russie a signé la CEDH et exprimé son intention de ratifier cette convention dans l'avenir.

Dans le cadre d'un rapport sur la conformité de l'ordre juridique de la Fédération de Russie avec les normes du Conseil de l'Europe, rendu en 1995, un groupe d'experts faisait état de ses doutes quant à la pertinence de la Convention CEI, alors au stade de projet, et à sa compatibilité avec la CEDH².

L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a fait siennes les préoccupations du groupe d'experts et s'est interrogée sur les conséquences juridiques et les implications légales afférentes à la ratification par ces Etats tant de la CEDH que, le cas échéant, de la Convention CEI. Elle a confié à deux éminents experts en matière de droits de l'homme la rédaction d'un avis de droit à ce sujet³.

Subséquentement, dans ses Avis relatifs à l'adhésion de la Moldova, de l'Ukraine et de la Fédération de Russie au Conseil de l'Europe, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a exigé de la Moldova l'engagement de s'abstenir de ratifier la Convention CEI avant que la problématique de sa coexistence avec la CEDH ne soit clarifiée, et sans l'accord du Conseil de l'Europe (Avis N° 188 (1995) § 11 lit.e). De même a-t-elle demandé à l'Ukraine de s'abstenir en l'état de signer la Convention CEI (Avis N°190 (1995) § 12 i)⁴, et à la Fédération de Russie de garantir que la Convention CEI n'interfère d'aucune manière avec les garanties et la procédure de la CEDH (Avis N°193 (1996) § 10 xvi).

La question essentielle est de savoir si la coexistence de ces instruments parallèles des droits de l'homme améliorera la protection offerte aux victimes de violations des droits de l'homme. Ceci nécessitera le déploiement des plus grands soins. Pour être crédible et utile, tout effort nouveau dans le domaine des droits de l'homme doit répondre à certains critères: les procédures créées doivent être axées sur la protection des victimes, l'universalité des droits de l'homme mis en valeur et les autres normes, traités ou régimes dans ce domaine renforcés et non pas affaiblis. C'est précisément dans ce contexte que l'on devra juger l'utilité et l'efficacité de la Convention CEI.

II. COMPARAISON ENTRE LES DISPOSITIONS DE FOND DE LA CONVENTION CEI ET DE LA CEDH

²Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, *Rapport sur la conformité de l'ordre juridique de la Fédération de Russie avec les normes du Conseil de l'Europe*, RUDH 6 (1994), p. 328.

³ Résolution N° 1126 (1997) § 5 et 6; A. Cançado Trindade, *Analysis of the legal implications for States that intend to ratify both the European Convention on Human Rights and its protocols and the Convention on Human Rights of the CIS*, HRLJ 17 (1996), p. 164; J. Frowein, *Analysis of the legal implications for the States that intend to ratify both the European Convention on Human Rights and its protocols and the Convention on Human Rights of the CIS*, HRLJ 17 (1996), p. 181.

⁴ « ... pending further research on the compatibility of the two legal instruments, <Ukraine should> not sign the Commonwealth of Independent States (CIS) Convention on Human Rights and other relevant documents, given the fact that individual applications submitted under this Convention might render impossible the effective use of the right to individual application under Article 32 of the European Convention on Human Rights... »; les inquiétudes de L'Assemblée parlementaire sont ici clairement exprimées.

L'énoncé des droits civils et politiques garantis par la Convention CEI, manifestement inspiré par les dispositions correspondantes de la CEDH, du Pacte des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques ainsi que de la Convention américaine des droits de l'homme, ne diffère guère des droits garantis par la CEDH.

Les principales divergences de fond, exposées sommairement et de manière non exhaustive, sont les suivantes⁵ :

- Droit à la vie (art. 2 Convention CEI; art 2 CEDH; Protocole N° 6 à la CEDH)

Alors que l'art. 2 ch.2 CEDH énonce exhaustivement les cas de nécessité dans lesquels la mort infligée ne constitue pas une violation du droit à la vie, l'art. 2 ch.4 Convention CEI renvoie simplement aux cas d'absolue nécessité et de légitime défense prévues par le droit national des Etats membres. La protection du droit à la vie est donc susceptible d'être limitée en fonction desdites législations nationales de manière plus large que dans le cadre de la CEDH.

A l'égard de la peine capitale, il est à noter que la Convention CEI pose en principe l'interdiction de la peine de mort pour les femmes, et de manière absolue, empêche son prononcé ou son exécution à l'encontre des femmes enceintes, ainsi que son prononcé pour des crimes commis avant l'âge de 18 ans (art. 2 ch.2 et 3). Le Protocole N° 6 à la CEDH abolit tout simplement la peine de mort. Tous les Etats parties à la CEDH n'ont pas encore ratifié ce protocole. Toutefois, bien que la protection du droit à la vie puisse ainsi apparaître, de prime abord, moindre sous la CEDH que sous la Convention CEI, l'on ne saurait perdre de vue que la volonté de ratifier ce protocole est devenue progressivement une des conditions pour l'adhésion d'un Etat au Conseil de l'Europe.

- Privation de liberté (art. 5 Convention CEI; art. 5 CEDH)

Alors que l'art. 5 ch.1 lit.a à f CEDH énumère limitativement les cas de détention licite, l'art. 5 ch.1 lit.b Convention CEI exige simplement que le détenu ait fait « *l'objet d'une arrestation ou d'une détention régulière* », notion qui renvoie à la législation des Etats membres, libres semble-t-il de fixer un nombre illimité de cas de détention ou d'arrestation possibles. La protection de la liberté par la Convention CEI est donc bien moindre que dans le cadre de la CEDH.

Par ailleurs, il est bien établi dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que les dispositions de l'art. 5 ch.1 de la CEDH doivent être interprétées de manière stricte, en tenant compte du fait que toute privation de liberté doit, tout en restant conforme aux lois internes des Etats, respecter l'objectif visé par l'art. 5 de la CEDH, qui est de protéger les individus contre toute privation de liberté arbitraire. Il n'est pas du tout certain que de telles garanties existent sous le régime de la Convention CEI.

S'agissant du contrôle de la légalité de la détention préventive, l'art. 5 ch.3 Convention CEI la subordonne à une requête de la personne détenue, alors que ce contrôle est effectué

⁵ Pour une analyse plus exhaustive des divergences, voir J. Frowein (note 3), p. 182s.

automatiquement, immédiatement et impérativement dans le cadre de l'art. 5 ch.3 CEDH.

- Procès équitable (art. 6 Convention CEI; art. 6 CEDH)

Alors que l'art. 6 ch.1 CEDH se réfère à la « *sécurité nationale dans une société démocratique* » parmi les cas susceptibles de justifier la suppression ou la suspension de la publicité des débats, l'art. 6 ch.1 Convention CEI se réfère à la notion plus vague et sans doute beaucoup plus large de « *secret d'Etat* », laissée à l'appréciation des Etats membres. La réglementation du huis clos est donc moins strictement délimitée dans la Convention CEI.

L'art. 6 ch.3 lit.d CEDH confère à l'inculpé le droit strict à la convocation et l'interrogation de témoins à charge et à décharge. En revanche, l'art. 6 ch.3 lit.d Convention CEI ne permet à l'inculpé que d'adresser au tribunal une requête dans ce sens. Là encore, les garanties offertes par la Convention CEI sont moindres que dans la CEDH.

- Etat d'exception (art. 35 Convention CEI; art. 15 CEDH)

Alors que les mesures d'exception, dans le cadre de la CEDH, ne peuvent qu'être prises « *en cas de guerre ou d'autre danger public menaçant la vie de la nation* », elles peuvent l'être, dans le cadre de la Convention CEI, « *en temps de guerre ou autre état d'exception menaçant les intérêts supérieurs de chacune des parties contractantes* », notion évidemment plus floue et beaucoup plus large. La Convention CEI permet donc de prendre des mesures dérogeant aux droits qu'elle garantit à un stade manifestement antérieur que ne le permet la CEDH.

Sur un plan plus positif, il est à noter que la Convention CEI consacre certains droits économiques et sociaux (droit au travail, protection de la santé, droit à la sécurité sociale, protection des handicapés), ou collectifs (protection de personnes appartenant à des minorités nationales), que l'on ne trouve pas dans la CEDH.

De manière générale, la comparaison entre les dispositions de fond des deux conventions laisse apparaître que les droits de l'homme garantis par la Convention CEI ont moins d'étendue et sont plus aisément susceptibles de restrictions que dans le cadre de la CEDH.

Toutefois, si la victime d'une violation alléguée des droits de l'homme choisit de porter sa cause devant la Commission CEDH, le principe du traitement le plus favorable de l'art. 60 CEDH permettra d'éviter que les standards de protection généralement moins élevés de la Convention CEI n'amointrissent l'étendue des droits que lui confère la CEDH. Cette clause du traitement le plus favorable figure par ailleurs également à l'art. 33 Convention CEI, dont la formulation est quasiment identique à l'art. 60 CEDH.

La portée de telles clauses est cependant essentiellement négative; leur effet n'est pas d'incorporer les dispositions les plus favorables d'une convention donnée à une autre, mais d'exclure que les dispositions d'un instrument limitent le champ d'application d'un autre⁶.

⁶ L.-E. Pettiti, E. Decaux et P.-H. Imbert, *La convention européenne des droits de l'homme*, Paris 1995, p. 900 et ss ad art. 60 CEDH.

Dès lors, si la victime présumée soumet sa requête devant la Commission CEI, celle-ci examinera le cas uniquement à la lumière des standards de protection plus faibles de la Convention CEI.

Le principe du traitement le plus favorable entre aussi en jeu en obligeant les Etats partis aux deux conventions à modifier leurs lois internes afin de les rendre conformes à la convention mettant en place les standards de protection les plus élevés. Le respect de cette obligation sous un régime de coexistence des deux conventions reste toutefois à la discrétion des corps législatifs nationaux.

III. MECANISMES DE CONTROLE DE LA CONVENTION CEI

Selon le Statut CEI, qui fait partie intégrante de la Convention CEI (art. 34 Conv. CEI), les membres de la Commission CEI sont des représentants des Parties; ils ne sont pas élus, mais nommés par ces dernières (1ère Partie, § 2 Statut CEI).

Par ailleurs, aucune procédure de type judiciaire n'est prévue s'agissant des requêtes individuelles. Il est simplement disposé que la Commission a la faculté, si elle le souhaite, d'entendre les requérants dont la cause est pendante (3ème Partie, § 3 Statut CEI).

Les requêtes interétatiques portant sur des questions qui ne sont pas résolues à la satisfaction des Parties sont confiées à l'examen d'une sous-commission spéciale de conciliation composée de représentants des Etats contractants. Cette sous-commission présente ses conclusions à la Commission, qui les transmet aux Parties intéressées (2ème Partie, § 5 Statut CEI).

Enfin, les pouvoirs de la Commission sont réduits à la portion congrue. Les « *décisions* » qu'elle est appelée à rendre « *prennent la forme d'accords, de conclusions ou de recommandations* ». Il n'est pas précisé que lesdites décisions soient contraignantes à l'égard des Parties; elles ont un caractère public, « *sauf décision contraire des Parties* » (1ère Partie, § 10 Statut CEI).

Compte tenu de sa composition et des pouvoirs restreints dont elle dispose, il semble légitime de craindre que la Commission CEI ne puisse assurer de manière totalement efficace son rôle d'organe de contrôle international en matière de protection des droits de l'homme.

En conclusion, le caractère intergouvernemental et politique de la Commission CEI laisse planer de sérieux doutes sur son caractère quasi-judiciaire. De ce point de vue, elle se distingue très nettement de la Commission européenne des droits de l'homme. La différence de nature entre les deux systèmes apparaît au grand jour lorsque l'on sait que la Convention CEI n'institue pas une Cour des droits de l'homme.

Le système de Strasbourg a grandement contribué à « *réaliser les objectifs et les idéaux du Conseil de l'Europe tels que les énonce le Statut, et instaurer un ordre public communautaire des libres démocraties d'Europe* »⁷, et la Cour européenne des droits de l'homme est devenue

⁷ *Décision de la Commission européenne des droits de l'homme dans une affaire Autriche c./ Italie, requête n° 788/60, Annuaire, 1961, p. 116.*

en quelque sorte la Cour constitutionnelle de l'Europe de l'ouest⁸; il ne semble pas que tel sera jamais le cas du système de la Convention CEI pour les républiques d'ex-Union Soviétique si l'on considère les mécanismes de contrôle qu'il prévoit.

Le contraste entre les deux systèmes ne pourra qu'être accentué par l'entrée en vigueur, le 1er novembre 1998, du Protocole N° 11 à la CEDH. A partir de cette date, la Cour européenne des droits de l'homme assumera toutes les fonctions de contrôle actuellement assurée par la Cour et la Commission européenne des droits de l'homme. L'examen selon les procédures de la CEDH de violations alléguées des droits de l'homme s'effectuera ainsi entièrement dans le cadre d'une procédure judiciaire.

IV. EPUISEMENT DES VOIES DE RECOURS INTERNES (ART. 26 CEDH)

La question s'est posée de savoir si les mécanismes de contrôle institués par la Convention CEI doivent être assimilés à une voie de recours interne au sens de l'art. 26 CEDH.

En effet, dans le cadre de son enquête sur la conformité de l'ordre juridique de la Fédération de Russie avec les normes du Conseil de l'Europe, le groupe d'experts juridiques précité s'est vu déclarer, lors d'une rencontre à l'Institut de l'Etat et du droit de l'Académie des sciences russe, qu'une requête individuelle relative à une violation des droits de l'homme devrait tout d'abord être soumise au système de la Convention CEI avant que de pouvoir être portée devant la commission CEDH⁹.

Le groupe d'experts s'est déclaré alarmé par le projet de la Convention CEI dans la mesure où son mécanisme de mise en oeuvre risquait alors de compromettre l'application du mécanisme de Strasbourg, en particulier si un recours devant la Commission CEI devait être considéré comme une étape à franchir avant de pouvoir s'adresser à la Commission européenne des droits de l'homme¹⁰. Une telle exigence aurait comme conséquence inacceptable de prolonger les délais de résolution des cas de violations alléguées des droits de l'homme.

Les craintes exprimées par le groupe d'experts ne semblent toutefois guère justifiées. La règle de l'épuisement des voies de recours internes de l'art. 26 CEDH, qui correspond à une norme coutumière du droit international, signifie qu'un Etat ne doit être tenu pour responsable de ses actes au plan international que si les personnes s'estimant lésées par un acte qui lui est imputable ont vainement essayé d'obtenir réparation par tous les moyens que le droit interne de cet Etat met à leur disposition. Elles doivent donc saisir une juridiction interne et, le cas échéant, aller en appel, puis porter l'affaire devant la juridiction suprême de ce pays¹¹.

Jamais dans la pratique internationale et dans la doctrine n'a-t-il été considéré que le recours à un organe de contrôle international était subordonné à l'épuisement d'une autre voie de recours

⁸ T. Bürgenthal et A. Kiss, *La protection internationale des droits de l'homme*, Strasbourg, 1991, p. 79.

⁹ *Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (note 2)*, p. 328.

¹⁰ *Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (note 2)*, p. 366.

¹¹ T. Bürgenthal et A. Kiss (note 8), p. 64.

internationale, même dans les rapports entre un système régional (comme celui de la CEDH) et un système universel (comme celui des Pactes)¹².

Cela résulte notamment de l'absence de hiérarchie entre les différents systèmes de protection des droits de l'homme, de leur caractère complémentaire et du libre choix par le recourant du système de contrôle lui paraissant offrir la protection la plus efficace. Au surplus, l'absence de hiérarchie entre les différents systèmes de sauvegarde des droits de l'homme ressort de l'existence même de dispositions telles que l'art. 27 al.1 lit.b CEDH ou l'art. 5 al.2 lit.a du Protocole facultatif au Pacte II.

La règle de l'épuisement des voies de recours a donc toujours concerné les seules voies de recours internes à un Etat, et non pas les voies de recours régionales. Le libellé de l'art. 26 CEDH est parfaitement clair à ce sujet, qui prévoit que la Commission européenne des droits de l'homme ne peut être saisie qu'après l'épuisement des voies de recours internes.

Il est donc erroné de prétendre qu'une requête individuelle devrait impérativement être soumise à la Commission de la Convention CEI avant de pouvoir être examinée par la Commission CEDH.

V. LITISPENDANCE ET PRINCIPE «NON BIS IN IDEM» (ART. 27 AL.1 LIT.B CEDH)

Les mécanismes de protection et de contrôle instaurés par la Convention CEI, a priori peu efficaces et déjà insatisfaisants en eux-mêmes, soulèvent encore un autre problème: Une requête ayant trait à une violation alléguée des droits de l'homme risque, si elle a été déjà soumise à la Commission CEI, d'être déclarée irrecevable par la Commission CEDH.

En effet, l'art. 27 al.1 lit.b CEDH interdit à la Commission de retenir une requête « *essentiellement la même (...) qu'une requête déjà soumise à une autre instance internationale d'enquête ou de règlement...* ».

Le but de cette disposition est d'exclure le cumul d'instances internationales. Elle ne se limite pas au principe « non bis in idem », mais couvre également le cas de la litispendance, puisqu'il suffit que la même requête, concernant le même état de fait portant atteinte aux mêmes droits, ait été précédemment ou simultanément soumise à une autre instance internationale par la même personne pour que la Commission la déclare irrecevable¹³.

A ce jour, sont considérées comme des instances internationales d'enquête ou de règlement au

¹² Une opinion contraire isolée a toutefois été émise, s'agissant de l'articulation entre les voies de recours régionales (CEDH et CADH) et la saisine du Comité des droits de l'homme des Nations Unies, in T. Meron, *Human rights in international law*, Oxford, 1984, p. 394 : « *The Optional Protocol, however, may be interpreted as giving precedence to regional procedures. (...) Perhaps (...) regional remedies should also be exhausted unsatisfactorily before the matter can be submitted to the U.N. Human Rights Committee* ».

¹³ L. E. Pettiti, E. Decaux et P.-H. Imbert (note 6), p.627 ad art. 27 CEDH; G. Cohen-Jonathan, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Aix-en-Provence, 1989, p.143.

sens de l'art. 27 al.1 lit.b CEDH les institutions suivantes¹⁴:

- la Cour Internationale de Justice de La Haye,
- le Comité des droits de l'homme de l'ONU institué par le Pacte sur les droits civils ou politiques,
- le Comité instauré par la Convention des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale,
- le Comité instauré par la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants,
- les organes institués au sein de l'Organisation Internationale de Travail,
- enfin, sur un plan régional, la Cour de justice des Communautés européennes, à Luxembourg.

La notion d'instance internationale d'enquête ou de règlement recouvre donc des procédures variées avec des modalités de fonctionnement extrêmement diverses et des garanties très inégales pour le justiciable.

En particulier, si le critère déterminant n'est pas dans le caractère juridictionnel ou non de la procédure visée, à tout le moins faudrait-il que l'organe en cause ait les moyens de mener sans entrave une enquête sérieuse et objective, voire une procédure réglementée de conciliation sans être limité par des considérations politiques, ou paralysé par des objections péremptoires issues du respect de la souveraineté¹⁵.

Dans cette mesure, l'absence d'indépendance des membres de la Commission CEI, simplement nommés par les Etats parties à la Convention CEI et représentants de ceux-ci (1ère partie, § 2 Statut CEI), l'absence de caractère contraignant des « décisions » rendues par la Commission (1ère partie, § 10 Statut CEI), ajoutées au caractère non juridictionnel de la procédure qui lui est applicable permettrait peut-être de soutenir que la Commission CEI n'est pas une instance internationale d'enquête ou de règlement au sens de l'art. 27 al.1 lit.b CEDH¹⁶.

Cette interprétation possible de l'art. 27 al.1 lit.b CEDH permettrait d'empêcher que le système de la Convention CEI constitue pour les justiciables un obstacle au contrôle par la Commission CEDH de la violation des droits de l'homme dont ils seraient victimes.

Toutefois, l'argument tiré du caractère non juridictionnel de la procédure de contrôle instituée par la Convention CEI ne semble toutefois pas être déterminant, si l'on tient compte des organes

¹⁴ H. Golsong et W. Karl, *Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention*, Köln, 1996, ad art. 27, N°31 et ss.

¹⁵ L. E. Pettiti, E. Decaux et P.-H. Imbert (note 6), p. 627; G. Cohen-Jonathan (note 13), p. 150.

¹⁶ A. Cançado Trindade (note 3), p. 170.

et procédures qui sont actuellement considérés comme des « *autres instances* ».

Il est donc très vraisemblable que la Commission CEDH considérera bel et bien que la Commission CEI, en dépit de ses insuffisances, doit être assimilée à une « *autre instance internationale d'enquête ou de règlement* », et refusera d'entrer en matière sur une requête précédemment ou simultanément soumise à celle-ci¹⁷.

A noter que le Statut CEI, 3ème partie, §2 lit.a, contient une disposition analogue à l'art. 27 al.1 lit.b CEDH. Une requête simultanément soumise à la Commission CEI et à la Commission CEDH sera ainsi déclarée irrecevable par les deux organes.

¹⁷ J. Frowein, (note 3), p. 183; selon lequel il ne fait aucun doute que la Commission CEI constitue une « *autre instance internationale d'enquête ou de règlement* » au sens de l'art.27 al.1 lit.b CEDH.

VI. NECESSITE D'UNE COORDINATION ENTRE LES MECANISMES DE CONTROLE DE LA CONVENTION CEI ET DE LA CEDH

Les difficultés afférentes à la coexistence de différents systèmes internationaux de contrôle des droits de l'homme avaient déjà surgi dans les années soixante-dix lors de l'adoption du Protocole facultatif au Pacte des Nations Unies relatif au droits civils et politiques. Dans ce cadre, les solutions préconisées par le Conseil de l'Europe, imprégnées du souci d'éviter le cumul des voies de recours, sont susceptibles de fournir des éléments de réponse à la problématique de la coexistence de la Convention CEI et de la CEDH.

1) S'agissant des requêtes interétatiques, il ressort de l'art. 62 CEDH qu'en l'absence de compromis spécial, les Etats Contractants ont l'obligation de soumettre les différends liés à l'interprétation ou à l'application de la CEDH aux organes de contrôle institués par celle-ci, à l'exclusion de tout autre organe international de contrôle¹⁸. Toutefois, cette interprétation a été critiquée et parfois jugée incompatible avec le caractère universel des droits de l'homme.

Ces incertitudes ont conduit le Comité des ministres du Conseil de l'Europe à préciser que les Etats Parties à la CEDH qui ont également accepté le droit de communication de l'art. 41 du Pacte des Nations Unies sur les droits civils et politiques, et qui auraient l'intention de dénoncer la violation par l'un d'eux d'un droit garanti à la fois par le Pacte et la CEDH, ne devaient normalement utiliser que la procédure prévue par la CEDH¹⁹.

Le Conseil de l'Europe a donc clairement voulu promouvoir la primauté du système régional de la CEDH, et en marquer l'autonomie par rapport aux autres instances internationales, faisant de la Cour européenne une juridiction souveraine disant le droit en dernier lieu²⁰. Cette solution tend à enlever à l'Etat réclamant sa liberté de choix entre les deux procédures et à éviter les risques de cumul de procédures²¹.

De son côté, le Statut CEI précise qu' « ...il ne s'oppose pas à ce que les Parties recourent à d'autres procédures de règlement des différends reposant sur des accords internationaux qui leur sont applicables » (Dispositions finales, § 1 Statut CEI). Dans le cadre des requêtes interétatiques, il ne semble donc pas que le mécanisme de contrôle de la Convention CEI doive interférer avec le système de la CEDH.

Il serait toutefois souhaitable, eu égard à l'absence d'une hiérarchie des normes entre les deux conventions, que les Etats Parties à la CEDH qui estimeraient malgré tout devoir ratifier la Convention CEI fassent à cette occasion une déclaration interprétative soulignant la priorité absolue des mécanismes de contrôle de la CEDH, aux modalités de fonctionnement éprouvées, afin d'éviter leur affaiblissement, et, principalement, d'éviter le cumul de procédures.

¹⁸ J. Velu et R. Ergéc, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, 1990.

¹⁹ Comité des ministres du Conseil de l'Europe, *Résolution (1970) 17 du 15.05.1970*.

²⁰ L. E. Pettiti, E. Decaux et P.-H. Imbert (note 6), p. 914 ad art. 62 CEDH.

²¹ G. Cohen-Jonathan (note 13), p. 144.

2) S'agissant des requêtes individuelles, dans le contexte de la coexistence de la CEDH et du Protocole facultatif au Pacte des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques, le Comité des Ministres a estimé que la victime d'une violation d'un droit couvert par les deux conventions devait conserver toute latitude de porter l'affaire devant l'instance internationale de son choix.

Par ailleurs, l'exception de litispendance et le principe « non bis in idem » de l'art. 27 al.1 lit.b CEDH empêchent formellement le cumul des procédures²². Il en découle qu'une requête précédemment ou simultanément soumise, de par le choix de la victime présumée, à la Commission CEI, sera déclarée irrecevable par la Commission CEDH.

Il serait extrêmement souhaitable d'éviter que le système très imparfait de la Convention CEI ne bloque le contrôle, par les organes de la CEDH, d'une violation d'un droit couvert par les deux conventions. En définitive, le problème principal afférent à la coexistence des deux conventions consiste en ce risque de blocage - et donc d'affaiblissement - du mécanisme de contrôle de la CEDH par l'introduction d'une requête devant la Commission CEI. Or, cette possibilité d'exclusion du système de Strasbourg est difficilement surmontable compte tenu de la teneur de l'art. 27 al.1 lit.b CEDH.

D'un point de vue théorique, il est sans doute rassurant de postuler que le principe du libre choix de la procédure par la victime présumée, à qui il incombera d'assumer les conséquences de ce choix, allié au principe du traitement le plus favorable (art. 60 CEDH; art. 33 Conv. CEI), permettra de réduire les possibilités de conflits normatifs entre les deux systèmes²³.

Toutefois, ces considérations apaisantes semblent quelque peu illusoire si l'on considère le faible niveau de culture juridique, les institutions juridiques sous-développées, le manque de juges et d'avocats compétents, le manque d'expérience d'une protection judiciaire systématique des droits et des libertés de l'homme, et, d'une manière générale, le fait que la notion même d'Etat de droit est loin d'avoir pénétré les mentalités dans les Etats membres de la CEI²⁴.

²² *Empêcher le cumul de procédures a toujours été le souci constant du Comité des ministres. En vue d'exclure la possibilité de requêtes individuelles simultanées ou successives à la Commission CEDH et au Comité des Nations Unies, le Comité des ministres a suggéré en 1968 aux Etats Parties qui signent ou ratifient le Protocole facultatif au Pacte des Nations Unies de préciser, par le biais d'une réserve ou d'une déclaration interprétative, « qu'il est entendu que les dispositions du § 2 de l'art. 5 du Protocole facultatif signifient que le Comité ... ne devra examiner aucune communication émanant d'un particulier sans s'être assuré que la même question n'est pas en cours d'examen ou n'a pas déjà été examinée par une autre instance internationale d'enquête ou de règlement ».*

²³ A. Cançado Trindade (note 3), p. 179.

²⁴ A. Ametistov, *A propos de la mise en oeuvre interne de la CEDH en Union Soviétique : perspectives et problèmes*, in RUDH 4 (1992), p. 388; voir aussi le rapport du 30.01.1995 de M. S. Kovalev, membre de la délégation parlementaire russe au Conseil de l'Europe, s'exprimant sur le manque de respect du principe de prééminence du droit en Russie : « ... The cause lies not only, or not so much, in ill will from the part of the authorities, whether local or federal. Nor does the problem lie merely in unsatisfactory laws. It is rooted above all in the extremely low level of legal awareness both of authorities and of the people. After all, what is the point of proclaiming civil rights and freedoms in the Constitution if the people are incapable of ascertaining them and unaccustomed to doing so? What purpose is served by good laws if the individual citizen is not prepared to obey them? What is the point of reforming judicial procedures if people prefer not to go to court but to defend their interests through other, often criminal, channels? It would take years of intensive work before the majority of the population arrived at the necessary level of legal awareness. », cité in HRLJ 17 (1996), p. 189.

L'existence de mécanismes institutionnels parallèles mais qui accordent moins de garanties que ceux établis par la CEDH risque, dans les Etats post-soviétiques, d'embrouiller les victimes, qui ne comprennent guère les droits qu'ils ont acquis, et de créer encore un obstacle à la réparation des abus allégués.

Dans de telles conditions, partir du principe qu'une victime présumée sera suffisamment informée et pertinemment conseillée pour choisir de porter sa cause devant l'instance internationale offrant le meilleur degré de protection et d'efficacité, soit la Commission CEDH, semble relever de la fiction. Quant au principe du traitement le plus favorable, en raison de sa portée essentiellement négative, il ne contribuera pas à élever les standards de protection de la Convention CEI.

VII. CONCLUSIONS

L'analyse qui précède laisse apparaître les conclusions suivantes :

- Les droits fondamentaux énumérés dans la Convention CEI ont généralement une portée plus restreinte que les droits correspondants mentionnés dans la CEDH, dont les standards de protection sont plus élevés.
- Les mécanismes de contrôle institués par la Convention CEI semblent inadéquats à garantir un respect effectif des obligations contractées en matière de droits de l'homme par les Etats Parties, et se distinguent nettement du mécanisme juridictionnel de la CEDH.
- Une requête soumise à la Commission CEI ne doit pas être assimilée à une voie de recours interne qu'il conviendrait d'épuiser au sens de l'art. 26 CEDH.
- La Commission CEI doit certainement être considérée comme une autre instance internationale d'enquête ou de règlement au sens de l'art. 27 al.1 lit.b CEDH; une requête individuelle précédemment ou simultanément soumise à la Commission CEI sera donc déclarée irrecevable par la Commission CEDH en application de cet article.
- Une déclaration interprétative ou une réserve émanant des Etats membres de la CEI à l'occasion de la ratification de la Convention CEI et soulignant la primauté du système de la CEDH sur celui de la Convention CEI relativement aux requêtes interétatiques serait souhaitable.

La coopération régionale – activité généralement à encourager – n'a guère ou point de valeur si son résultat n'est pas d'amener à des améliorations dans le domaine des actions poursuivies. De manière générale, dans le domaine des droits de l'homme, une convention régionale n'a de sens que si elle ajoute un élément nouveau au système universel de la garantie des droits de l'homme, que ce soit sur le plan du droit (nouveau contenu), ou sur le plan de leur mise en oeuvre (nouvelle procédure)²⁵. La recherche qui précède laisse apparaître que tel n'est pas le cas de la Convention CEI; au contraire, cette convention tend plutôt à baisser les standards existants.

²⁵ K. Vasak, *La dimension internationale des droits de l'homme*, Paris, 1980, p.35.

Pour les Etats membres du Conseil de l'Europe ou qui sont candidats à y adhérer, l'adhérence à la CEDH est obligatoire et la CEDH devra prévaloir sur d'autres systèmes européens de protection des droits de l'homme.

Pour les Etats membres de la CEI qui ne sont et ne seront pas candidats à l'adhésion au Conseil de l'Europe, la Convention CEI prévoit la protection internationale des droits de l'homme au niveau régional.

Compte tenu de ces remarques, il est souhaitable que les Etats membres de la CEI ayant adhéré au Conseil de l'Europe, qui ratifient la CEDH et qui signent ou ratifient également la Convention CEI, informent pleinement les personnes relevant de leur juridiction, y compris les personnes appartenant aux milieux professionnels intéressés, les avocats et les organisations non-gouvernementales, de ce que les garanties offertes par le système de la CEDH sont plus développées que celles de la Convention CEI.