

La Cour européenne des droits de  
l'Homme : les droits fondamentaux  
sont-ils extensibles à l'infini ?

# Mise en contexte

- Actualité du thème du « Backlash »
- Reproche adressé à la Cour européenne des droits de l'Homme d'un excessif activisme, qui, entre autres conséquences, limiterait la démocratie au niveau national
- L'extension du « territoire » de la Convention est incontestable :
  - *Ratione loci* (Hirsi Jamaa, ...)
  - *Ratione temporis* (O'Keeffe, ...)
  - *Ratione personae* (responsabilité du fait des états tiers, des organisations transnationales, des organisations internationales, des particuliers, des personnes morales de droit privé)
  - *Ratione materiae* (surface et contenu des obligations imposées)

- Vecteurs de l'extension *Ratione materiae*
  - Inversion des canons classiques de l'interprétation des traités (Wemhoff, 1968)/ La recherche d'effectivité
  - L'absence de « cloisons étanches » entre générations de droits
  - La doctrine des obligations positives
  - La référence à des « sources externes »
  - La « bagatellisation » des droits de l'Homme ?

# L'absence de « cloisons étanches »

« La Cour n'ignore pas que le développement des droits économiques et sociaux dépend beaucoup de la situation des états et notamment de leurs finances. D'un autre côté, la Convention doit se lire à la lumière des conditions de vie d'aujourd'hui (...), et à l'intérieur de son champ d'application elle tend à une protection réelle et concrète de l'individu (...). Or si elle énonce pour l'essentiel des droits civils et politiques, nombre d'entre eux ont des prolongements d'ordre économique ou social. (...), la Cour n'estime donc pas devoir écarter telle ou telle interprétation pour le simple motif qu'à l'adopter on risquerait d'empiéter sur la sphère des droits économiques et sociaux; **nulle cloison étanche ne sépare celle-ci du domaine de la Convention** » (Arrêt Airey c. Irlande, 1979, § 26).

# L'absence de « cloisons étanches »

« Les autorités belges n'ont pas dûment tenu compte de la vulnérabilité des requérants comme demandeurs d'asile et de celle de leurs enfants. Nonobstant le fait que la situation de crise était une situation exceptionnelle, la Cour estime que les autorités belges doivent être considérées comme ayant manqué à leur obligation de ne pas exposer les requérants à des conditions de dénuement extrême pendant quatre semaines, à l'exception de deux nuits, les ayant laissés dans la rue, sans ressources, sans accès à des installations sanitaires, ne disposant d'aucun moyen de subvenir à leurs besoins essentiels. La Cour estime que les requérants ont ainsi été victimes d'un traitement témoignant d'un manque de respect pour leur dignité et que cette situation a, sans aucun doute, suscité chez eux des sentiments de peur, d'angoisse ou d'infériorité propres à conduire au désespoir. Elle considère que de telles conditions d'existence, combinées avec l'absence de perspective de voir leur situation s'améliorer, ont atteint le seuil de gravité requis par l'article 3 de la Convention et constituent un traitement dégradant » (V.M. et autres c. Belgique, 7 juillet 2015, § 162).

# Les obligations positives

- Obligation positives de « réalisation » : adoption des mesures législatives, exécutives, judiciaires, matérielles, ... nécessaires au plein épanouissement des droits fondamentaux
- Obligations positives de « protection » : adoption des mesures législatives, exécutives, judiciaires, matérielles, ... nécessaires à la protection des droits fondamentaux dans les rapports entre particuliers (personnes physiques et morales)

# Les obligations positives

- Les obligations positives de protection contribuent à la diffusion de la Convention dans l'ensemble des relations juridiques et, par conséquent, dans l'exemple des branches du Droit. Par exemple,
  - Le droit des assurances (Van Kück c. Allemagne (2003) : prise en charge par l'assurance des frais liés à une opération de conversion sexuelle)
  - Le droit des libéralités et testaments (Pla et Puncernau c. Andorre (2004))
  - Le droit du travail
  - ...

Licenciement d'un employé en raison de l'utilisation faite d'internet sur son lieu de travail : *Barbulescu c. Roumanie* (2016) :

« The Court reiterates that although the purpose of Article 8 is essentially to protect an individual against arbitrary interference by the public authorities, it does not merely compel the State to abstain from such interference: in addition to this primarily negative undertaking, there may be positive obligations inherent in an effective respect for private life. These obligations may involve the adoption of measures designed to secure respect for private life even in the sphere of the relations of individuals between themselves (...)

(I)n the instant case, the Court finds that the applicant's complaint must be examined from the standpoint of the State's positive obligations since he was employed by a private company, which could not by its actions engage State responsibility under the Convention (...). Therefore, the Court has to examine whether the State, in the context of its positive obligations under Article 8, struck a fair balance between the applicant's right to respect for his private life and correspondence and his employer's interests ».



Manquement d'un travailleur à son devoir de « loyauté » envers l'entreprise de tendance qui l'emploie. *Siebenhaar c. Allemagne* (2011) : « La Cour rappelle ensuite que, si de nombreuses dispositions de la Convention ont essentiellement pour objet de protéger l'individu contre toute ingérence arbitraire des autorités publiques, il peut en outre exister des obligations positives inhérentes à un respect effectif des droits concernés (...). Elle réaffirme que de telles obligations peuvent aussi s'imposer sur le terrain de l'article 9 de la Convention (...). Ces obligations peuvent nécessiter l'adoption de mesures visant au respect de la liberté de religion jusque dans les relations des individus entre eux. Si la frontière entre les obligations positives et négatives de l'Etat au regard de l'article 9 ne se prête pas à une définition précise, les principes applicables sont néanmoins comparables. En particulier, dans les deux cas, il faut prendre en compte le juste équilibre à ménager entre l'intérêt général et les intérêts de l'individu, l'Etat jouissant en toute hypothèse d'une marge d'appréciation ».

# Le recours aux « sources externes »

Utilisation d' une « source externe » (*Hard ou Soft*) à la Convention pour interpréter la Convention :

Arrêt *Demir et Baykara c. Turquie* du 12 novembre 2008 : « La Cour, quand elle définit le sens des termes et des notions figurant dans le texte de la Convention, peut et doit tenir compte des éléments de droit international autres que la Convention, des interprétations faites de ces éléments par les organes compétents et de la pratique des Etats européens reflétant leurs valeurs communes. Le consensus émergent des instruments internationaux spécialisés et de la pratique des Etats contractants peut constituer un élément pertinent lorsque la Cour interprète les dispositions de la Convention dans des cas spécifiques »

- Bouyid c. Belgique (2015)
  - « 89. Le terme ‘dignité’ figure dans de nombreux textes et instruments internationaux et régionaux (...) ».
  - « 109. La nécessité de prendre en compte la vulnérabilité des mineurs est du reste clairement affirmée au plan international (...) »

# La « Bagatélisation » des droits conventionnels ?

- Ex. 1. Conception « purement formelle » du principe du contradictoire. Martins Silva c. Portugal (2014) : « § 36. La Cour rappelle sa jurisprudence constante selon laquelle la notion de procès équitable implique en principe le droit pour les parties de prendre connaissance de toute pièce ou observation présentée au juge, en vue d'influencer sa décision, et de la discuter (...). Comme elle l'a dit à maintes reprises, c'est à elles seules qu'il appartient d'apprécier si un document appelle des commentaires, peu important l'effet réel des observations sur la décision du tribunal »

- Ex. 2. La conception « attrape-tout » de la vie privée (Gough, 2014): « The concept of “private life” is broad in scope and not susceptible of exhaustive definition. In general terms, it secures to the individual a sphere within which he can freely pursue the development and fulfilment of his personality (...) (P)ersonal choices as to an individual’s desired appearance, whether in public or in private places, relate to the expression of his personality and thus fall within the notion of private life. (...) Article 8 cannot be taken to protect every conceivable personal choice in that domain: there must presumably be a *de minimis* level of seriousness as to the choice of desired appearance in question (...) Whether the requisite level of seriousness has been reached in relation to the applicant’s choice to appear fully naked on all occasions in all public places without distinction may be doubted, having regard to the absence of support for such a choice in any known democratic society in the world. In any event, however, even if Article 8 were to be taken to be applicable to the circumstances of the present case, the Court is satisfied that those circumstances are not such as to disclose a violation of that provision on the part of the public authorities in Scotland »

- Ce que l'on gagne en surface, on le perd en profondeur...
  - Niemietz c. Allemagne (1992) : « Plus généralement, interpréter les mots "vie privée" et "domicile" comme incluant certains locaux ou activités professionnels ou commerciaux répondrait à l'objet et au but essentiels de l'article 8 : prémunir l'individu contre des ingérences arbitraires des pouvoirs publics (...). Les États contractants ne s'en trouveraient pas indûment bridés car ils conserveraient, dans la mesure autorisée par le paragraphe 2 de l'article 8, leur droit d'"ingérence" et celui-ci pourrait fort bien aller plus loin pour des locaux ou activités professionnels ou commerciaux que dans d'autres cas ».

# Quousque tandem ? Éléments de réflexion

- Article 32 de la Convention : « La compétence de la Cour s'étend à toutes les questions concernant **l'interprétation** et l'application de la Convention et de ses protocoles qui lui seront soumises dans les conditions prévues par les articles 33, 34, 46 et 47 ».
- Austin c. Royaume-Uni (2012) : « La Convention est un instrument vivant à interpréter à la lumière des conditions de vie actuelles et des conceptions prévalant de nos jours dans les Etats démocratiques (...). La Cour ne saurait toutefois, en vue de répondre aux nécessités, conditions, vues ou normes actuelles, en dégager des droits n'y ayant pas été insérés au départ (...), retailer des droits existants ou créer des 'exceptions' ou 'justifications' non expressément reconnues dans la Convention (...) ».

- Le problème des « double standards » : *Animal Defenders* (2013 : « (...) la question centrale s'agissant de telles mesures n'est pas de savoir s'il aurait fallu adopter des règles moins restrictives, ni même de savoir si l'Etat peut prouver que sans l'interdiction l'objectif légitime visé ne pourrait être atteint. Il s'agit plutôt de déterminer si, lorsqu'il a adopté la mesure générale litigieuse et arbitré entre les intérêts en présence, le législateur a agi dans le cadre de sa marge d'appréciation ») *v. Glor* (2009 : « (P)our qu'une mesure puisse être considérée comme proportionnée et nécessaire dans une société démocratique, l'existence d'une mesure portant moins gravement atteinte au droit fondamental en cause et permettant d'arriver au même but doit être exclue »).



- La question de la cohérence dans l'usage des « sources externes ».
  - Tanase (2010) : « La Cour souligne qu'elle dit invariablement devoir prendre en considération les instruments et rapports internationaux pertinents, en particulier ceux d'autres organes du Conseil de l'Europe, pour interpréter les garanties offertes par la Convention et déterminer s'il existe dans le domaine concerné une norme européenne commune. **C'est à la Cour qu'il appartient de décider des instruments et rapports internationaux qu'elle juge dignes d'attention ainsi que du poids qu'elle entend leur accorder** »
  - Exemple de contentieux « hermétique » aux sources externes : le port des signes convictionnels en milieu scolaire (passage sous silence de la « jurisprudence » onusienne) ou la licéité des mesures d'austérité (passage sous silence de la « jurisprudence » du Comité européen des droits sociaux)