

**UNIVERSITÉ PARIS OUEST NANTERRE LA DÉFENSE
U.F.R. DE DROIT ET SCIENCE POLITIQUE**

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PALERMO

École doctorale de Droit et Science politique

Résumé de thèse en français de

Mme LUISA VITTORIA CAMPANILE

**CONVENTION EUROPÉENNE DES DROITS DE
L'HOMME ET VIOLATIONS STRUCTURELLES
(L'ÉVOLUTION DES SYSTÈMES DE PROTECTION DES
DROITS DE L'HOMME)**

CHAPITRE I

1. Les violations structurelles dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme: l'origine «formelle»
2. La question de la définition
3. L'arrêt pilote
4. Violations structurelles et *gross violation*: deux catégories de comparaison
 - 4.1 *Gross and systematic violations*: à la recherche d'une définition
 - 4.2 Traitement des cas de *gross violations* dans le système CADH et CEDH
 - 4.3 Eléments en commun?

CHAPITRE II

1. L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme: remarques introductives
2. L'article 46 CEDH: la base juridique de la jurisprudence sur les violations structurelles
3. La liberté des moyens d'exécution et les violations structurelles
4. Le contrôle de l'exécution des arrêts de la Cour européenne
 - 4.1 Le contrôle du Comité des Ministres sur les mesures générales et dans les cas de violations structurelles
 - 4.2 Le rôle de la Cour européenne dans la phase de contrôle de l'exécution
 - 4.3 Conclusion: les nouveaux éléments et l'exécution "délicate" de l'arrêt pilote

CHAPITRE III

1. La tension entre les intérêts «individuels» et les intérêts "collectives" dans le système de la CEDH: vers la justice "constitutionnelle"?
2. La dimension « constitutionnelle » de la Cour de Strasbourg face aux violations «structurelles»: à la recherche d'un équilibre difficile
3. Toujours sur la mission «constitutionnelle» de la Cour européenne des droits de l'homme: les violations structurelles de nature législative et le principe de subsidiarité
4. Du recours individuel adressé au juge constitutionnel au pouvoir de la non-application des tribunaux ordinaires. Les solutions possibles? Comparaison entre l'Italie et la France

5. Pouvoir d'inapplication des tribunaux ordinaires, la fonction préventive et nécessité de protéger les droits de l'homme sans discrimination: encore sur les modèles italien et français

CHAPITRE I

1. Les violations structurelles dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme: l'origine «formelle»

Formellement les "violations structurelles" apparaissent pour la première fois dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme avec l'arrêt Broniowski c. Pologne¹.

Le requérant, Jerzy Broniowski, citoyen polonais et en tant que héritier, enfermait une violation de l'article 1, du Protocole 1 de la Convention², se plaignant de l'impossibilité d'obtenir une indemnisation en nature, prescrite par l'ordre juridique polonais, pour les dommages subis suite à l'abandon de biens qu'il possédait, situé dans les sols "au-delà du Boug". En fait, après la Seconde Guerre mondiale et après la mise en place de la nouvelle frontière orientale de la Pologne, l'Etat polonais était engagé à indemniser «*les rapatriés des territoires au-delà du Boug*», qu'ils avaient dû abandonner leurs biens car ces territoires avaient été cédés aux (ex-) Républiques socialistes de l'Ukraine, la Biélorussie et la Lituanie. Selon les autorités polonaises environ 1,240,000 millions de personnes auraient dû bénéficier de cette indemnité; malgré la reconnaissance de cet engagement la Pologne ne avait pas été en mesure d'honorer pleinement son engagement à cause de l'insuffisance des terrains. D'où la violation de l'article 1 du Protocole. 1 de la CEDH ; d'après la Cour de Strasbourg la Pologne était principalement responsable d'avoir rendu illusoire le droit garanti par cette disposition: « les autorités, en imposant des limitations successives à l'exercice du droit du requérant à être crédité et en ayant recours à des pratiques qui en ont fait un droit inexécutable et inutilisable sur le plan concret, l'ont rendu illusoire et ont détruit son essence même » (comme dans le paragraphe 185 de l'arrêt).

Toutefois la décision en question, maintenant connue dans la littérature³, est intéressante pas tellement pour ses conclusions en confirmant la violation des droits de propriété du requérant, en tant que avoir formellement créé une «nouvelle politique» de la Cour européenne des droits de l'homme: c'est un *modus operandi* lié - du moins en apparence - à la définition d'une "nouvelle" catégorie de violations, précisément de violations structurelles. Dans le cadre de l'arrêt Broniowski, en fait, la Cour constate pour la première fois que la violation « n'a pas été causé par un incident isolé » mais elle est « structurelle », elle dérivé d'un dysfonctionnement de la législation ou la pratique administrative « en conséquence de laquelle une catégorie entière de particuliers se sont vu, ou se voient toujours, privés de leur droit au respect de leur biens » ; après avoir quantifié ce nombre de personnes, la Cour note aussi que cette afflux massif d'appels potentiels mettrait en péril l'efficacité de son action, de sorte que « des mesures générales s'imposent et sans aucun doute dans le cadre de l'exécution du présent arrêt ».

L'adoption de ces mesures générales apparaît nécessaire précisément quand la violation conventionnelle n'apparaît pas occasionnelle, mais c'est le résultat du non-respect fortuit auquel le système de justice n'a

¹ C. CEDH, Broniowski c. Pologne, arrêt 22 Juin 2004.

² Article 1 Prot. N. 1 de la CEDH, se lit comme suit: «1. Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

³ Parmi les différents commentaires que la sentence a reçues, v. P. DUCOULOMBIER, L'arrêt Broniowski c. Pologne, Grand Chambre, du 22 juin 2004: Les enseignements d'un 'arrêt pilote', in L'Europe des Libertés, 2005, pp. 17 ss.; V. COLANDREA, On the Power of the European Court of Human Rights to order specific non-monetary measures: some remarks in the light of Assanidze, Broniowski and Sejdocic cases, in EHRLR, 2007, pp. 396 ss.; P. LEACH, Beyond the Bug River - A New Dawn for Redress Before the European Court of Human Rights, in EHRLR, 2005, pp. 148 ss.; E. LAMBERT-ABDELGAWAD, La Cour européenne au secours du Comité des Ministres pour une meilleure exécution des arrêt 'pilote', in Revue trimestrielle des droits de l'homme, 2005, pp. 203 ss.; V. ZAGREBELSKI, Violazioni 'strutturali' e avvenire Convenzione europea dei diritti umani: interrogativi a proposito di Broniowski, in Diritti umani e diritto internazionale, 2008, pp. 5 ss..

pas répondu, et qui risque d'être répété pour un problème structurel de l'Etat convenu que, si ce n' est pas rapidement retirés, conduira inévitablement à une série de condamnations non seulement "désagréables" pour ceux qui les ont subi, mais aussi pour le juge international, qui - comme d'ailleurs l'histoire du système de la CEDH a montré - est bouché dans ses activités par la reprise des appels plaignant pour la même infraction. Avec tout le respect du principe de subsidiarité qui voudrait éviter cela.

Et il ajoute, qu'en attendant ces mesures générales, qu'il faut prendre dans un délai raisonnable, il mettra à jour les recours découlant du même affaire (paragraphes 193, 194 et 198 de l'arrêt). Dans un passage juste avant (au paragraphe 189), la Cour européenne insiste sur le caractère «structurel» de la question : « ... il s'agit d'un problème à grand échelle résultant d'un dysfonctionnement de la législation polonaise et d'une pratique administrative (...) l'affaire en cause n'a pas été causée par un incident isolé ni n'est imputable au tour particulier qu'ont pris les événements dans le cas de l'intéressé ». Et comme pour souligner ce qui a été dit précédemment, le juge européen répète dans l'arrêt, au paragraphe 3, que « la violation constatée ci-dessus résulte d'un problème structurel lié au dysfonctionnement de la législation et de la pratique internes occasionné par l'absence d'un mécanisme effectif vivant à mettre en œuvre le 'droit à être crédité' des demandeurs concernés par des biens abandonnés au-delà du Boug ». En effet, il convient de noter à partir de maintenant, que la Cour de Strasbourg a été presque facilitée de parvenir à ces conclusions sur la nature structurelle du problème à la base de la violation observée : cette évaluation, en fait, avait déjà été effectuée par la Cour constitutionnelle polonaise dans son arrêt du 19 Décembre 2002, dans lequel le juge suprême nationale avait spécifiquement utilisé le terme "défaillance systémique inacceptable"⁴.

Cette loi ne semble pas épisodique⁵. Cela est démontré par l'arrêt Sejdovic c. Italie⁶, peu de temps après l'arrêt Broniowski auquel se réfère. La question dans cette affaire concerne la violation effectuée par l'Italie de l'article 6 de la Convention pour n'avoir pas prévu - ni sous le terme de l'ancien Code de procédure pénale, ni sous celui du Nouveau code - qu'un accusé, condamné sans être été informés de manière effective des accusations portées contre lui, va obtenir un nouveau procès.

Encore une fois, la Cour note que la violation constatée « tire son origine d'un problème résultant de la législation italienne en matière de procès par contumace, qui peut encore toucher plusieurs personnes à l'avenir », par conséquent il y a des mesures générales afin de remédier la « défaillance structurelle » constatée en éliminant tous les obstacles à l'extension de la date limite d'appel ou en fournissant un nouveau processus pour tous ceux qui n' ont pas été correctement informés de la procédure à leur égard et n' ont pas renoncé de manière non équivoque à se présenter à l'audience (paragraphe 46 de l'arrêt).

⁴ Dans la partie de l'arrêt Broniowski dédiée à la "législation nationale et la pratique pertinentes interne" la Cour des droits de l'homme a tenu une longue discussion sur l'arrêt de la Cour constitutionnelle polonaise. En particulier, la Cour de Karlsruhe a confirmé le droit des "rapatriés dans le pays au-delà de la rivière Boug" être compensée, mais en même temps a estimé que l'Etat avait entrepris une série de réformes législatives qui ont rendu particulièrement difficile à mettre en œuvre les arrangements »indemnité prévue : « La condition tenant au respect de la confiance des citoyens en l'Etat et en ses lois, qui découle du principe de l'Etat de Droit (article 2 de la Constitution), implique l'interdiction d'adopter des lois qui instaureraient des institutions juridiques illusoires. Ce principe requiert donc que les obstacles empêchant [les personnes] de bénéficier du droit à être crédité [de la valeur de biens abandonnés au-delà du Boug, prévu par l'article 212 de la loi de 1997 sur l'administration foncière] soient éliminés de l'ordre juridique. Lorsqu'on examine le droit à être crédité à la lumière du principe de confiance, c'est la manière dont ce droit est protégé qui est évaluée et non sa substance. L'impossibilité de bénéficier de ce droit dans le cadre instauré par le législateur montre qu'une institution juridique illusoire a été créée, ce qui emporte donc violation de l'article 2 de la Constitution » (v. Paragraphes 80-81 de l'arrêt Broniowski).

⁵ En réalité, il a été noté qu'aucun préliminaire a réitéré entièrement la contribution de l'arrêt Broniowski: le gel des affaires de répétition en attendant l'adoption de mesures générales par l'Etat défendeur, en fait, ne se trouve pas dans la jurisprudence ultérieure de la Cour européenne concernant les cas de «violations structurelles" (E. LAMBERT-Abdelgawad, cit., p. 221).

⁶ C. CEDH, Sejdovic c. Italie, arrêt du 10 Novembre de 2004.

Une argumentation et une conclusion similaires peuvent se trouver dans l'arrêt *Hutten-Czapska c. Pologne*⁷, qui renvoie expressément à la jurisprudence *Broniowski*. Le "problème structurel", souligné cette fois, concerne la législation polonaise en matière de location, qui ne permet pas aux propriétaires d'augmenter les loyers afin d'obtenir un tarif raisonnablement proportionné aux coûts de maintien de la propriété (paragraphe 189-193 de l'arrêt). Et même dans ce cas, l'existence du "problème structurel", identifié dans les motifs, est réaffirmé et synthétisé - peut-être avec une intention d'exhortation - dans la décision.

2. La question de la définition

Une question délicate est celle relative à la définition de «*violation structurelle*». Il est également intéressant la distinction entre cette catégorie et celle des soi-disant *gross violations*.

D'abord, il convient de noter que l'expression «*violations structurelles*» ne se trouvent pas dans le texte de la Convention européenne (ou l'un de ses protocoles). Il s'agit, pour ainsi dire, d'une «*invention*» de la Cour de Strasbourg: avec l'arrêt *Broniowski*, le juge européen «*donne forme*» à cette expression, après avoir reconnu volontiers l'invitation avec la Résolution no. 3 du 12 mai 2004, par le Comité des Ministres, qui a noté que «*la mise en œuvre des arrêts serait facilitée si l'existence d'un problème structurel était déjà identifiée dans l'arrêt de la Cour*» et a exhorté la Cour «*à identifier, la mesure du possible, dans les arrêts dans lesquels constate une violation de la Convention, qui à son avis détecte un problème structurel la source de ce problème, en particulier quand il est capable de donner lieu à de nombreux appels, afin d'aider les États pour trouver la solution appropriée et le Comité des ministres pour surveiller l'exécution des arrêts*»⁸. En bref, la Cour - à travers la notion qui donne dans son jugement *Broniowski* - semble avoir créé, aucun point d'appui positif, une nouvelle catégorie de violations dans le domaine des droits humains. Ceci, en soi, n'est pas un fait surprenant: l'événement d'une puissance «*créative*» du juge européen n'est pas nouvelle dans l'histoire de la Convention, étant un texte (nécessairement) incomplètes, la Convention⁹ doit être constamment adapté à l'évolution des temps, aux exigences en constante évolution de la protection des droits de l'homme. Et cet ajustement, ce qui rend la CEDH une «*instrument vivant*», a lieu grâce à l'activité de sa cour¹⁰, qui n'est pas contente d'être simple bouche de la Convention.

⁷ C. CEDH, *Hutten-Czaspka c. Pologne*, arrêt du 22 Février 2005.

⁸ *Résolution Res (2004) 3 sur les arrêts qui révèlent un Problème structurel sous-jacent*, où on invite également la Cour de déclarer ce type de décisions à l'Assemblée parlementaire, au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe et au Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, ainsi que de les mettre en évidence de façon appropriée dans sa base de données. En outre, dans la recommandation. 6 de 2004, le Comité des Ministres a recommandé aux Etats de "réviser, après les arrêts de la Cour qui mettent en évidence les faiblesses structurelles, l'efficacité des recours internes existant et, si nécessaire, mettre en œuvre les remèdes efficaces pour éviter que des affaires répétitives sont portées devant la Cour" (Recommandation Rec (2004) 6 sur l'Amélioration des recours Internes)

⁹ Une manifestation évidente de cette puissance «*normative*» de la Cour (qui, en réalité c'est la prérogative de chaque juge, non seulement du juge international) peut être trouvée par exemple par rapport au bon nombre des principes qu'elle a développés et qui sont libres d'un couplage textuelle: il faut penser au principe de sécurité juridique ou celui de la confiance légitime (appelés, par exemple, dans son arrêt *Broniowski*). Cela, d'ailleurs, rappelle ce que on a dit à propos de la nature «*constitutionnel*» de la Cour européenne (v Remarque 59.): en droit constitutionnel, en fait, la technique de l'argumentation des principes, afin de combler les lacunes textuelle, est du type classique (entre autres choses, la neuvième amendement de la Constitution américaine prévoit expressément que les droits énucléés dans la Constitution ne sont pas les seuls qui peuvent être protégés; sur la question, C. J. SANDERS, *Ninth Life: An Interpretative Theory of the Ninth Amendement*, in *Indian law Journal*, 1994, pp. 759 ss.). Pour de plus amples informations sur l'utilisation des principes de la Cour européenne des droits de l'homme, M. Boumghar, *Une approche de la notion de principe dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme*, Paris, 2010.

¹⁰ Parmi les nombreuses décisions dans lesquelles la Cour elle-même reconnaît ce caractère, on peut citer, par exemple, l'arrêt *Siliadin c. France*, le 26 Juin 2005. Au paragraphe 121, en fait, elle déclare que «*il importe de ne pas perdre de vue ni le caractères particuliers de la Convention ni le fait que celle-ci est un instrument vivant à interpréter à la lumière des conditions de vie actuelle, et*

On est donc en présence d'une définition d'origine prétoire. L'origine de l'expression «violations structurelles» (parfois aussi traduite avec l'adjectif «systémiques») est une expression de la jurisprudence et, il est bon de le répéter, il n'y a pas une disposition de la Convention qui en fait référence. Certes, à partir d'une analyse de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg il semble possible d'atteindre l'énucléation d'une formule plus ou moins constante, plus ou moins qui englobe tout: la violation «structurelle» dérive d'une "défaillance de la législation,"directement ou indirectement par le droit national (ou de l'interprétation cohérente qui leur est donné par les juges), "et / ou par un dysfonctionnement de la pratique administrative" qui est incompatible avec les dispositions de la Convention ou avec la loi de la Cour. La première caractéristique qui est ensuite élevée dans la construction de cette "nouvelle classe" est son origine, sa cause. Cela suggère que, dans la réalité, il ne s'agit pas d'un "nouveau" type de violation: le caractère «structurel» se réfère plutôt à la cause¹¹. Le deuxième élément qui doit être pris en compte est le fait que on appelle "violations structurelles" ceux qui concernent ou peuvent concerner dans le futur, non seulement pour le demandeur, mais une pluralité d'individus ou d'une catégorie de personnes¹² en particulier (ce qui explique parce que parfois, dans la langue de la Cour, on utilise l'adjectif «systémique»¹³), de sorte que le problème central est donc le problème de la divulgation, ou plutôt, le risque de sa répétition. En fait, à partir de 2006, le critère du nombre d'affaires répétitives pendantes devient secondaire: la Cour semble donner de l'importance au fait que des cas similaires pourraient arriver à Strasbourg. Dans l'affaire Scordino c. Italie, par exemple, la Cour évoque la certitude d'un problème structurel, en notant que la violation du droit de propriété des requérants « ... tire son origine d'un problème à grande échelle résultant d'un dysfonctionnement de la législation italienne, et qui a touché, et peut encore toucher à l'avenir, un grand nombre de personnes. », mais elle indique généralement que seulement « quelques dizaines de requêtes sont pendantes » devant elle.

Dans l'affaire Hutten-Czapska c. Pologne, la Cour, en reconnaissant l'existence d'un problème structurel lié à des défauts graves dans les règlements internes en matière de location, note que «*Alors que le nombre de requêtes similaires pendantes devant la Cour est actuellement de dix-huit - ce qui, comparé à l'affaire Broniowski, peut sembler négligeable - l'une de ces requêtes émane d'une association regroupant quelque 200 propriétaires qui se plaignent d'une violation de leur droits individuels. Quoiqu'il en soit, pour qu'une situation soit qualifiée de systémique et justifie l'application de la procédure de l'arrêt pilote, il ne faut pas nécessairement qu'un nombre donné de requêtes similaires soit pendante. S'agissant de violations systémiques ou structurelles, le flux d'affaires susceptibles d'être portées à l'avenir devant elle est aussi un élément important que la Cour doit prendre en considération afin de prévenir l'encombrement de son rôle par des affaires répétitives, ce qui gêne le traitement efficace d'autres affaires concernant des violations, parfois graves, des droits dont elle est chargée d'assurer le respect* ».

Compte tenu de ce qui a été dit, il semble être en présence d'une «définition» insuffisante en termes de précision: si d'une part cela permet une plus grande flexibilité en subsumer certains cas dans une certaine catégorie - permettant, dans une perspective dynamique, de adapter le droit aux changements continus de

que le niveau d'exigence croissant en matière de protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique, parallèlement et inéluctablement, une plus grande fermeté dans l'appréciation des atteintes aux valeurs fondamentales des sociétés démocratiques.».

¹¹ V. l'arrêt précité Sejdovic, dans lequel la Cour a jugé que la violation confirmée « tire son origine d'un problème structurel ... ».

¹² Dans l'arrêt Broniowski, par exemple, la Cour européenne identifie avec précision le nombre de victimes potentielles et pas seulement (80 000 dont 167 déjà ont fait un recours à Strasbourg).

¹³ La tendance du juge CEDH, en fait, est d'utiliser indifféremment les termes, "structurel", "systémique" ou « Problème à grande échelle ». Pour un chevauchement de ces trois qualités, C. CEDH, Scordino c. Italie, arrêt du 29 Mars 2006, par. 229. En fait, à proprement parler, les termes structurel et systémique indiquent les problèmes de nature différente, même si les deux sont liés à des questions complexes de grande ampleur.

la réalité - d'autre part, ils nuisent à la valeur de la sécurité juridique et, par conséquent, celui de la garde de l'individu. L'absence de clarté en termes de définition, d'ailleurs, est démontrée par au moins deux facteurs.

D'une part, le phénomène des «violations structurelles», d'un point de vue du fond, n'est pas nouveau dans la jurisprudence de la Cour européenne. En résumé, on peut dire que, dans la première phase - qui se termine avec l'entrée en vigueur du Protocole 11 - le fait que la violation d'un droit en vertu de la Convention constituait l'effet d'un "dysfonctionnement" systémique d'un État partie n'a pas spécifiquement couverts dans la prestation des décisions connexes de la Cour européenne des droits de l'homme (ou la Commission¹⁴). Dans une deuxième phase, le caractère «structurel» parfois embauché par les violations alléguées se mit à réfléchir sur la jurisprudence de la Cour européenne, sans la pressant d'indiquer les mesures générales nécessaires pour remédier à la situation et de prévenir la récurrence: avant de telles violations, la Cour se limitent, en fait, de consacrer l'obligation des États parties d'établir les voies d'action efficaces conformément à l'article 13 de la Convention, comme cela est arrivé, par exemple, dans la décision sur le litige Kudla c . Pologne¹⁵. La troisième phase est précisément l'actuel : la Cour commence à indiquer avec précision aux Etats les mesures générales nécessaires pour mettre un terme au déficit de l'Etat de droit du système et pour éviter la répétition des violations «structurelle» - identiques ou similaires - de la Convention.

D'autre part, encore, il ne est pas traité de manière uniforme par les organes de Strasbourg et il y a une grande incertitude au moins pour deux aspects: d'abord, même si il est clair que l'infraction résulte d'un défaut "systémique" de l'Etat défendeur, dans certains cas, la Cour ne parle pas de «violations structurelles»¹⁶; toutefois, les violations de ce genre qui ont été relevées dans le jugement Brownioski trouveraient leur cause dans des problèmes "spécifiques" (concernant, bien sûr, un nombre important de personnes) qui, ayant leur cause dans une défaillance législative très spécifique, peuvent être résolues en manière relativement simple¹⁷. Deuxièmement, dans certains cas, les mesures générales que l'Etat devrait prendre ne sont pas remarquées dans le dispositif - ou du moins elles ne sont pas clairement énuclées même dans la motivation, mais on peut relever seulement les défauts structurels trouvés (comme dans le cas des Scordino c. Italie (. n. 3), le 29 Mars 2006).

Si tout cela est vrai, on peut se demander si on est vraiment confronté à un nouveau type de violation.

Bien sûr, les violations soumis à la Cour ont des caractéristiques différentes: comme mentionné, il y a des cas individuels, épisodiques, qui peuvent être plus ou moins graves, mais pas tels qu'ils craignent la répétition; Il y a, au contraire, les violations, pas nécessairement graves, dont on craint le danger de la répétition – c'est le cas des violations "structurels", plus précisément. En d'autres termes, si pour dessiner une première distinction - entre les violations «isolées» et violations structurelles - ce qui change n'est pas la gravité de la violation par rapport au requérant, mais, comme on le vérifiera prochainement, la portée et les conséquences de l'infraction sur le plan général (le niveau de gravité par rapport au requérant est important quand il s'agit des soi-disant *gross violations*).

¹⁴ En d'autres termes, le contenu de ces décisions n'apparaît pas significativement différent de celui des décisions concernant la fixation des violations «occasionnelle», en pleine harmonie avec le caractère de base du système européen de contrôle, conçu à l'origine pour l'évaluation et répression des violations individuelles

¹⁵ C. CEDH, Kudla c. Pologne, arrêt du 26 Octobre 2000, dans lequel l'article 13 de la CEDH a été utilisé pour affirmer la nécessité de prévoir des formes spécifiques de protection individuelle en face d'une situation systématique de la longueur excessive de la procédure.

¹⁶ En outre, de cette façon, la Cour évite l'utilisation de la procédure pilote. Les exemples sont des cas récents, y compris, Stefanica et autres c. Allemagne, 2 Novembre 2010 et Dudek c. Allemagne, 23 Novembre 2010 (sur lequel on reviendra plus tard).

¹⁷ Sur la question, en particulier, P.H. IMBERT, *Mise en œuvre des recommandations du Comité des Ministres sur l'application de la Convention au niveau interne et la Déclaration « Assurer l'efficacité de la mise en œuvre de la CEDH aux niveaux national et européenne »*, dans *La réforme de la Convention européenne des droits de l'homme. Un travail continu*, Strasburgo, 2009, pp. 71-79.

3. L'arrêt pilote

La jurisprudence de la Cour européenne concernant les violations "structurelles" contient des aspects très intéressants qui, de plus en plus ces dernières années, s'inscrivent dans la nécessité de trouver des solutions pour alléger la charge de travail de Strasbourg.

Avec l'affaire Broniowski, en fait, le juge européen ouvre le soi-disant arrêt pilote: la décision est en fait définie par la Cour et son Président Luzius Widhaber arrêt pilote (dans la version anglaise *pilote judgement*¹⁸). Ici, on va essayer de clarifier ce que l'on entend par ce terme, comment est-il différent des autres arrêts de la Cour, comment on peut le localiser et quels sont les problèmes qui l'accompagnent.

Préalablement, il est bon de préciser que le terme «arrêt pilote» ne fait pas allusion à ce qu'on entend par le terme «leading case»: l'arrêt pilote - comme on le verra plus tard - est une façon de la Cour européenne de «intervenir» dans le processus d'exécution de ses arrêts; en d'autres termes, c'est la création prétoire d'un certain type de dispositif. En effet, la langue de la Cour n'est pas toujours uniforme: elle utilise parfois le terme «procédure pilote» à la place de celui de "arrêt pilote" et, compte tenu de cette alternance, certains ont remarqué que le premier se réfère aux situations où la violation semble être structurelle, mais que, à un moment plus tard, la Cour évalue qu'elle n'est pas suffisamment généralisée au point de mériter un arrêt pilote (ou encore la Cour trouve qu'il n'y a pas de violation¹⁹). D'autres²⁰, cependant, font une distinction entre affaire pilote, arrêt pilote et arrêt 'potentiellement' pilote: on serait en présence d'un arrêt pilote, et non pas d'un affaire pilote, seulement lorsque la Cour "constate-enjoint" des mesures générales à l'Etat défendeur; les «arrêts potentiellement pilotes», en revanche, ne sont pas réellement des jugements pilotes, bien que ils rappellent formellement le cas Broniowski. Et ce n'est pas le seul élément de confusion, comme en témoigne la jurisprudence postérieure à Broniowski.

L'approche de la Cour dans ce dernier peut être divisé en trois parties. En fait, en plus d'avoir trouvé - comme son approche traditionnelle - la violation dans ce cas, et a identifié, dans la législation nationale, la cause du dysfonctionnement systémique, la Cour:

- 1) a indiqué la nécessité pour l'Etat d'adopter des mesures générales, en les identifiant ;
- 2) a gelé pendant une certaine période de temps tous les cas similaires reliés;
- 3) a ordonné la création des recours internes efficaces, capables de faire face à des plaintes similaires²¹.

¹⁸ Pour mémoire, l'arrêt Broniowski c. Pologne a été qualifié par le "arrêt pilote" Grande Chambre dans Règlement amiable satisfaction équitable du 28 Septembre 2005, au pair. 34. Le nom de L. Wildhaber, cependant clair de son discours à la séance solennelle de la Cour le 21 Janvier 2005, à l'ouverture de l'année judiciaire. Se il vous plaît se référer au chapitre suivant pour la discussion de l'utilisation de la dernière procédure-pilote par la Cour européenne, pour ses conséquences et les problèmes encore en suspens.

¹⁹ F. SUNDBERG, *L'effectivité de recours internes suite à des 'arrêts pilotes'*, in G. COHEN-JONATHAN - J.F. FLAUSS - E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *De l'effectivité des recours internes dans l'application de la Convention européenne des droits de l'homme, Droit & Justice*, Bruxelles, 2006, p. 260 : « Il faut, peut-être distinguer 'procédure pilote', c.à.d. une procédure visant une situation qui semble systémique et capable de générer un grand nombre de requêtes, et 'arrêt pilote'. En effet, toutes le procédures pilote ne vont pas à aboutir à des 'arrêts pilotes'. Une fois la situation bien évaluées, la Cour peut conclure qu'a vu de la violation finalement constaté, le problème de base n'est pas suffisamment systémique pour mériter un 'arrêt pilote'. » ; en faisant cette distinction l'auteur se réfère aussi à l'arrêt *Sejdovic c. Italie*, C. CEDH, 10 novembre 2004

²⁰ L. SERMET, *L'obscur clarte de la notion pretorienne d'arrêt pilote*, dans *Revue général de droit International public*, 2007, p. 870. Comme exemple d'*arrêt potentiellement pilote* l'auteur se réfère à l'arrêt *Holmov c. Moldavia*, del 7 novembre 2006.

²¹ Cette approche a été suivie par la Cour des droits de l'homme à l'arrêt *Xenides-Arestis c. La Turquie*, le 22 Décembre 2005, dans ce cas, c'était en présence de milliers de requêtes déposées à Strasbourg pour violation des articles 1, Protocole. 1 et 8 de la Convention perpétré par la Turquie sur le territoire de Chypre du Nord.

Réservant à l'analyse suivante la question controversée de "identification-injonction" des mesures générales (une pratique qui, en réalité, n'est pas née avec l'arrêt pilote), il convient maintenant de vérifier en quoi consistent les deux derniers aspects spécifiés.

Le gel des affaires similaires représente une innovation dans le *modus operandi* du juge européen. La pratique de la Cour et de l'ancienne Commission, en fait, se limitait à une méthode «classique», consistant à "retarder" l'examen des affaires clones (répétitif) jusqu'à ce que c'était le précédent n' avait pas été décidé, ou - si possible - regroupant en une seule procédure tous les cas similaires. La méthode du «gel» trouve sa justification dans le problème constant qui sévit dans le système de Strasbourg, souligné à plusieurs reprises ici: la Cour tient à souligner la nécessité de résoudre, le plus rapidement possible, le problème national qui est à la base de la violation constatée.

D'une certaine manière ce besoin, paradoxalement, implique des conséquences négatives sur les personnes qui, inévitablement, sont forcés dans une situation d'attente, situation de "non-droit"²², bien que de façon temporaire: les requérants qui se plaignent que le même problème identifié par le "arrêt pilote" en fait, ils ne peuvent pas obtenir justice, soit au niveau national ou à Strasbourg. Il semblerait donc que la Cour de Strasbourg, traditionnellement juge de la protection individuelle des droits fondamentaux - et que, sur la base du principe de subsidiarité, intervient «secondairement» - devient responsable de déni de justice. Toutefois, cette déclaration critique et provocatrice peut être assouplie: le prix payé par les requérants, quand on voit gelé leur action, est équilibré par la nécessité d'une solution pour alléger la charge de travail de la Cour et, d'autre part, par le fait que la Cour exige que les Etats aient des termes assez étroits pour introduire les recours internes efficaces pour être mis à la disposition de l'individu. Cependant, il faut noter que la technique de la congélation des affaires pendantes, qui avait semblé être l'un des principaux aspects en matière afin de forcer l'État à une exécution rapide du jugement, n'a pas été expressément mentionnée dans les cas immédiatement après l'affaire Broniowski.

Dans la décision concernant le cas Broniowski la Cour a également ordonné à la Pologne d'adopter des solutions efficaces: l'obligation en question trouve une fois de plus son fondement dans la nécessité d'alléger la tâche du juge de la Convention européenne. L'introduction de cette obligation en ce qui concerne les "violations structurelles", est particulièrement importante en ce qui concerne le rôle traditionnel du Comité des Ministres. La pratique de ce dernier, en effet, qui se reflète dans de nombreuses résolutions et, surtout, dans la Recommandation 2004 (6) sur l'amélioration des voies de recours internes, a toujours été de laisser l'Etat libre de décider si les affaires répétitifs peuvent être mieux traités à Strasbourg, c'est à dire introduire une voie de recours interne. Avec l'affaire Brownioski, la Cour innove, en quelque sorte, même ce point de vue: elle minimise non seulement le terme pour accomplir son "arrêt pilote», mais aussi pour introduire des recours internes efficaces. Toujours en rapport avec ce profil, on ne peut pas éviter une remarque critique: la chance d'alléger vraiment le travail de la Cour à Strasbourg par l'énucléation de cette obligation dans ne importe quel « arrêt pilote » est plutôt douteuse²³ et trouve des limites par rapport à la nature de la violée. Difficilement, en effet, l'État responsable sera capable d'introduire les recours internes efficaces quand il s'agit, par exemple, d'un problème structurel, comme celui de la non-exécution des décisions judiciaires internes.

²² L'expression a été utilisée efficacement dans critique, par F. Sundberg, cit., P. 262.

²³ Il y a eu des opinions positives; comme par exemple celle de G. RESS, *Les arrêts pilotes de la Cour européenne des droits de l'homme: mesures générale set effectivité de recours internes*, dans G. COHEN-JONATHAN - J.F. FLAUSS - E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *De l'effectivité*, cit., p. 283 : « Je peux conclure que la pratique des arrêts pilotes, même si elle soulève encore quelques questions est très prometteuse quant à la mise en place de recours effectifs. ».

4. Violations structurelles et *gross violation*: deux catégories de comparaison

De ce qui a été dit, il peut être intéressant de différencier les violations "structurelles" des violations "graves et systématiques". À cet égard, un premier examen qui peut être effectué est comme suit: les violations "structurelles" ne sont pas nécessairement des violations graves. Il en résulte une portée différente et des conséquences différentes pour l'un et pour l'autre de ces catégories. Pour les identifier, et vérifier l'existence de points de contact, il est alors nécessaire une étape préliminaire: la «définition» est, en fait, le problème commun même des soi-disant *gross violations*.

4.1 *Gross and systematic violations*: à la recherche d'une définition

Le concept de *Gross and systematic violations* a été développé principalement dans la pratique des Nations Unies²⁴ : d'abord, depuis les années 60, la Commission des droits de l'homme et de la Sous-Commission sur la prévention de la discrimination et de la protection des minorités, commencent à distinguer entre les différentes catégories de violations, en soignant des résolutions différentes. En 1967, la Commission adoptait la résolution. 8 (XXIII) intitulé «Study and Investigation of Situations which reveal a Consistent Pattern of Violations of Human Rights»; immédiatement après l'ECOSOC adoptait la résolution 1235 (XLII) avec laquelle autorisait la Commission et de la Sous-Commission à "examiner les informations relatives à des cas de gross violations des droits de l'homme et des droits fondamentaux, comme en témoigne la politique d'apartheid pratiquée en Afrique du Sud et sur le territoire de l'Afrique du sud-ouest et la politique de discrimination raciale notoirement pratiquée en Rhodésie du Sud ».

Ensuite, la Sous-Commission adoptait, en Octobre 1967, la résolution 3 (XX): la nouveauté est que, par rapport aux précédentes, cette résolution s'applique non seulement aux territoires coloniaux, mais à tout Etat. Débat intéressant sur le sens à donner aux termes "consistent pattern" et "gross": certains délégués les considèrent des violations répétées pour une certaine période de temps, le résultat d'une politique délibérée de l'Etat; d'autres délégués, cependant, ont considéré que l'adjectif *gross* n'a rien à voir avec l'élément du temps, plutôt que d'avoir été interprété à la lumière du chapitre VII de la Charte des Nations Unies (Seulement les violations qui constituent une menace à la paix et la sécurité internationales doivent être considérées comme des «gross violations»).

L'examen de toutes ces résolutions, cependant, conduit à une "non définition": dans les différents textes mentionnés jusqu'ici on n'a pas encore atteint une signification unique et général, laissant à des cas illustratifs la tâche de rendre l'idée de ce qu'on entend par des gross violation. Sur la base de la résolution 1235 quelques auteurs²⁵ identifient certains des éléments suivants: l'élément du temps; l'élément qualitatif; l'élément quantitatif. Après l'adoption²⁶ de la résolution 1503 (XLVIII) - adoptée par l'ECOSOC en Janvier 1970 - l'autre partie de la doctrine cherche à être plus précise, en disant que les gross violations se produisent lorsque: elles n'impliquent pas une seule victime; un *certain nombre* de violations est perpétré; les violations doivent être atteintes pour une certaine période de temps; il doit y avoir une planification ou le soutien du gouvernement; qualitativement il s'agit de violations particulièrement dégradantes et inhumaines (ce dernier élément peut être cumulé ou simplement ajouté aux éléments précédents).

²⁴ Pour une description détaillée de l'histoire qui a conduit les Nations Unies de répondre aux gross et systématiques violations, EMARCORA, *ProcCEDHres to deal with human rights violations: a hopeful start in the United Nations?*, in *HRJ*, 1974, pp. 670-684.

²⁵ EMARCORA, cit., p. 678.

²⁶ TARDU, *UN response to gross violations of human rights: The 1503 procCEDHre*, dans *Santa Clara law Review*, 1980, pp. 559-599. L'auteur fait quelques exemple appuyant ses considerations.

Selon un autre interprétation²⁷ le mot « gross » doit s'entendre comme un synonyme de « flagrante » et le mot systematic signifierait « régulier ou ordinaire, descendant d'une planification »²⁸; les éléments constitutifs de la violation "flagrante et systématique" seraient quatre: l'élément quantitatif; le facteur temporel; l'élément qualitatif – qui est identifié par ces trois composantes: le type de loi violée, la nature de la violation et la situation des victimes; l'élément de planification²⁹. Dans le cadre des propositions de définition il y a aussi le document de travail présenté par M. Stanislav Chernichenko à la lumière de la décision 1992/109 de la Sous-Commission sur la prévention de la discrimination et de la protection des minorités³⁰: le document présente principalement une classification des types de violation des droits humains³¹, une définition des crimes internationaux et les violations des droits de l'homme en tant que crimes internationaux; la raison de la nécessité de reconnaître un statut spécial aux *gross and large-scale violations*³², et enfin le document propose des dispositions réels contenant une définition³³. En fait, l'article

²⁷ C. QUIROGA, *The battle of human rights: gross, systematic violations and the inter-american system*, Dordrecht, 1988, pp. 11 ss..

²⁸ D. SHELTON, *Remedies in International Human Rights*, Oxford, 1999, p. 320: "International human rights law, especially as developed within the United Nations, recognizes a category of situations of gross and systematic violations of human rights. Though never exactly defined, it constitutes the jurisdictional threshold for consideration of human rights complaints submitted pursuant to the ECOSOC Resolution 1503. The phrase 'gross and systematic' includes both a quantitative and qualitative element: gross violations are those that are particularly serious in nature because of their cruelty or depravity, while systematic violations suggest an official, widespread pattern or practice."

²⁹ Selon C. Quiroga, cit., P. 12, l'élément quantitatif is indicated by the word "gross" when used in the sense of "massive", and in the word "systematic" (...). In the debates of the UN Commission on human rights there is no indication of how many actions are required to call the violations massive (...). Nor there is any indications of whether these various actions must affect one or more victims, or one or more rights. En ce qui concerne l'élément temps, l'auteur souligne que, à la lumière des travaux de la Commission des droits de l'homme, un élément clé est la répétition des violations sur une période de temps considérable, en particulier, que l'extension de la période de temps nécessaire est une question de jugement, et il semble raisonnable de dire que cette évaluation dépendra des circonstances particulières dans chaque cas en cours d'examen. En ce qui concerne l'élément de la qualité, l'auteur reconstruit les trois approches qui tentent d'expliquer ce qui constitue: selon un point de vue, l'élément qualitatif, indiquant le type de droit violé, suppose qu'il existe une classification des droits de l'homme sur la base de leur nature; le droit international ne interdit pas explicitement propose une hiérarchie si bien que traditionnellement souligne la relation d'interdépendance qui lie un droit à un autre; il est tout aussi vrai, cependant, que les diverses conventions sur l'attribution plus grande protection à certains droits que les autres (CEDD droits fondamentaux ou des droits de base: la vie, l'intégrité personnelle et la liberté personnelle en premier lieu), par exemple en termes de la nature obligatoire (article 6 du Pacte relatif aux droits civils et politiques, l'article 15 de la CEDH) ou en augmentant la violation de certains droits dans les crimes internationaux, les crimes contre l'humanité (article 1 de la Convention sur le génocide), permettant l'application du principe de compétence extraterritoriale pour leur punition (articles 4 et 6 de la Convention sur l'apartheid). Dans cette perspective, un autre facteur - implicite dans l'adjectif gross - qui fait une violation grave est la façon dont la loi est violée (pensez à la torture); en ce qui concerne le statut des victimes, doit être précisé que ce composant doit être liée à la quantité d'article: il est possible qu'un certain nombre de victimes ne est pas trop élevé souffrent de violations graves et systématiques lorsqu'il se agit de groupes spécifiques de la population (comme dans le cas minorités). Enfin, on doit vérifier la présence de l'élément de la planification, suggéré par le mot systématique et, dans la langue originale de l'Organisation des Nations Unies, le profil d'expression et cohérente: Il ne est pas nécessaire que les auteurs de violations flagrantes et systématiques sont des organes de l'État, mais il est il suffit que, dans le cas des particuliers, le gouvernement autorise ou approuve implicitement certaines pratiques de sorte que même l'absence de réaction de l'Etat peut déterminer sa responsabilité pour ces violations.

³⁰ Le *paper*, avec le titre *Definitions of gross and large-scale violations of human rights as an International crime*, peut être consulté sur le site www.unchr.ch.

³¹ Au paragraphe 14 on dispose que "One of the most difficult problems is to distinguish between individual cases and large-scale human rights violations. While defining an individual case presents no difficulties, no criteria for definition of large-scale violations can be established (...) it is no possible to lay down how many individual cases constitute a large-scale violation". Fait intéressant, même le changement de terminologie - l'adjectif systematic est remplacé par grande échelle - dans le cadre que vous demandez peut-être si ce changement correspond également une interprétation différente: du document il ne semble pas sortir rien à ce sujet.

³² En particulier, par. 32: "Article 19, subparagraph 2 (c), of the draft articles on State responsibility and the International Court of Justice judgments cited above show that the prevailing trend is to regard as international crimes not only genocide, apartheid, slavery and racial discrimination, but also other grave and large-scale human rights violations. The existence of such a trend suggests that the international community wants it formally enshrined as a principle of international law. Efforts to do so, however, are hampered by the lack of precise criteria for deciding which types of human rights violation should be regarded as international crimes. The problem cannot be solved by adding new types of gross and large-scale human rights violations to the list of actions which constitute international crimes, although there can be no doubt that it would be useful to continue defining the types of human rights violation in question in specific terms."

1 ne contient pas plus que ce qui a été fait auparavant: il y a une liste des violations qui peuvent être principalement des violations "massives" et, du point de vue du sujet actif, il convient de noter qu'il doit être des violations commises sur les ordres du gouvernement ou avec son approbation.

Il est aussi important mentionner le rapport final de M. Cherif Bassiouni du 18 Janvier 2000 (Rapport sur le droit à restitution, à indemnisation et à readaptation des victimes de graves violations des droits de l'homme et des libertés fondamentales) où l'expert souligne que l'expression «violations flagrantes des Droits de l'homme» - utilisée pour décrire ces «types de violations dont les Etats doivent accorder une attention particulière» - était souvent "utilisées sans être définie"; Il note également que "il semble que les violations d'expression flagrantes des Droits de l'homme a été utilisée dans la pratique des Nations Unies pour désigner non pas tant une catégorie particulière de violations des droits humains en tant que tels, mais plutôt des violations des droits humains caractérisées par la manière dont elles sont commises ou de leur gravité".

En ce qui concerne les contributions doctrinaires les plus récentes diverses tentatives ont été faites pour trouver plus ou moins qui englobe tout, le plus souvent en suivant une méthode inductive, à savoir en généralisant compte tenu de la pratique en matière, en particulier compte tenu des arrêts de la Cour internationale de Justice. Il s'agit surtout de considérations par rapport à l'étude de la question des droits de l'homme, dans laquelle certaines règles coutumières pour la protection d'un noyau fondamental et indispensable de droits de l'homme se sont formées (à la différence des conventions qui contiennent des catalogues très détaillées) : parmi ces règles il y a l'interdiction de gross violations, définies par certains comme "violations graves et généralisées de ces droits, les catégories où il est d'usage de porter ces pratiques de gouvernance particulièrement inhumaines et brutales, comme l'apartheid, le génocide, la torture, les traitements inhumains et dégradants, les expulsions massives et l'abandon forcé de son propre environnement (comme dans le cas de la purification ethnique. cd), les disparitions de prisonniers politiques, etc.³⁴ ; tous les Etats sont généralement d'accord sur l'opposition de ces pratiques avec le droit international ; même si de façon accessoire, la Cour internationale de Justice s'est prononcé dans l'affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Co., Ltd³⁵ et il y a une pratique importante en ce sens des Nations Unies.

Le manque de clarté sur la notion de gross violations - manque qui souvent affecte le résultat de la procédure et qui est une source de confusion et d'incohérence dans la pratique des tribunaux nationaux et supranational - peut encore être démontré en rappelant, par exemple, deux autres événements. Premièrement, comme on peut rappeler que, à la condamnation de l'affaire Eichmann, la Cour de District de Jérusalem se réfère au génocide et, plus généralement, aux crimes contre l'humanité, pour les définir comme mass crime, en utilisant une formule qui met en valeur l'amplitude des conséquences graves et l'organisation nécessaire pour les obtenir: "These crimes were mass crimes, not only having regard to the number of victims but also in regard to the number of those who participated in the crime..."³⁶ La Cour a

³³ La proposition se conclut avec trois articles. L'article 1 : "1. *Gross and large-scale human rights violations committed on the orders of a Government or with its sanction are a grave violation of the principle of respect for human rights and constitute an international crime. Such violations shall be deemed to include principally the following: (a) Murder, including arbitrary execution; (b) Torture; (c) Genocide; (d) Apartheid; (e) Discrimination on racial, national, ethnic, linguistic or religious grounds; (f) Establishing or maintaining over persons the status of slavery, servitude or forced labour; (g) Enforced or involuntary disappearances; (h) Arbitrary and prolonged detention; (i) Deportation or forcible transfer of population.* 2. *The provisions of paragraph 1 should not be regarded as detracting from the right of States to establish, in conformity with the norms of international law currently in force, lawful restrictions of human rights, especially in connection with the declaration of states of emergency or war.*"

³⁴ B. CONFORTI, *Diritto internazionale*, Napoli, 2006, p. 187.

³⁵ Arrêt 5 février 1970, dans *Recueil*, 1970, p. 32.

³⁶ Arrêt 12 décembre 1961, dans *International Law Reports*, 1968, par. 197, p. 236.

jugé qu'il y a deux éléments qui permettent de reconnaître un crime contre l'humanité: le caractère "massif" des effets entraînés et l'organisation (État) nécessaire à sa réalisation. Si pour la Cour de Jérusalem ces deux éléments sont étroitement liés, ce n' est pas le même pour le Tribunal pour l'ex-Yougoslavie que, dans son arrêt dans l'affaire Tadic³⁷, s' est efforcé de montrer que, pour les fins de la responsabilité pénale, il suffit que l'attaque contre la population civile est "généralisé ou systématique», et non «généralisé et systématique»³⁸.

4.2 Traitement des cas de *gross violations* dans le système CADH et CEDH

Dans ce domaine c'est la référence à la jurisprudence du système interaméricain. Les tribunaux établis par les respectives conventions, la Convention Américaine et la Convention Européenne, ont traité soit les cas de violations flagrantes et systématiques soit les cas de violation «structurelle», même si, parfois, la frontière entre ces deux catégories n'apparaît pas très claire : cela dépend principalement par le fait qu'il semble toujours pas résolue, à la fois pour l'une ou pour l'autre, la «question de la définition»³⁹.

La comparaison des deux systèmes régionaux montre que, si quantitativement la jurisprudence de la Cour interaméricaine reste relativement faible par rapport à celle de la CEDH⁴⁰, en revanche, elle semble qualitativement riche, original et, à bien des égards, innovante (en particulier en matière de réparation de violations graves et systématiques⁴¹). Donc, si à bien des égards, la Cour européenne a servi d'inspiration de son homologue interaméricaine, la rareté des litiges concernant les gross violations dans le cadre du système européen, permet de vérifier l'influence possible que la Cour interaméricaine a exercé sur la jurisprudence de Strasbourg dans ce domaine.

Dans la pratique de la Commission interaméricaine les violations flagrantes ont été souvent désignés comme "violations, instrumental to the achievement of governmental policies, perpetrated in such a quantity and in such a manner as to create a situation in which the right to life, to personal integrity or to personal liberty of the population as a whole or of one or more sectors of the population of a country are continuously infringed or threatened".

Pour comprendre la signification de cette définition il faut tenir compte du fait que les violations qui ont été traitées par la Commission et la Cour interaméricaine sont essentiellement celles relatives au droit à la vie, l'intégrité personnelle et la liberté personnelle d'un nombre élevé de victimes. En effet, dans le système interaméricaine les organes de contrôle ont traité principalement les gross violations: cela dépend principalement sur le fait que les États adhérents ont traditionnellement été caractérisés par des régimes dictatoriaux (pas entièrement disparus), et par le fait que leur juridictions permettent rarement aux victimes à recourir à des mécanismes de protection capables de leur fournir une réparation adéquate. Il a

³⁷ Arrêt 7 mai 1997, sur le site www.icty.org.

³⁸ MAISON, *La responsabilité individuelle pour crime d'État en droit International public*, Bruxelles, 2004, pp. 119 e ss..

³⁹ Tant la Convention européenne des droits de l'homme que la Convention américaine relative aux droits de l'homme (également connue sous le Pacte de San José) ne contient aucune disposition qui définit expressément ou se réfère aux "violations structurelles" (ni de gross, systematic violations): la catégorie, en fait, étant insérée dans ce qu'on appelle la jurisprudence, est le résultat du travail des juges.

⁴⁰ Depuis 1987 - l'année où la Cour interaméricaine rend son premier jugement, Velazquez Rodriguez c. Honduras - à Juillet 2009, 198 jugements rendus par la Cour interaméricaine; la Cour des droits de l'homme, au 18 Septembre 2008 a émis 10 000 jugements. Décisions de la Cour sont disponibles à IADU www.corteidh.or.cr

⁴¹ Dans l'arrêt Loayza Tamayo c. Pérou, du 27 Novembre 1998, en plus de la reconnaissance de types traditionnels de dommages, en plus, la Cour interaméricaine a montré une certaine originalité dans l'identification des types de préjudice anormal, compte tenu du préjudice causé à "projet de vie".

ensuite rapidement devenu évident que les mécanismes et procédures utilisés pour traiter des violations isolées n'étaient pas capables de traiter les cas de violations graves et systématiques (pensez à la règle de l'épuisement préalable des voies de recours internes: en cas de gross violations sa rigide application peut retarder considérablement sa réparation, ou même l'empêcher). Le mérite de la Commission interaméricaine était alors d'avoir créé une procédure spéciale⁴² - bien que sans expressément le dire - pour traiter des violations graves et systématiques, procédure appelée "general case" (pour la distinguer de celle appelée "individual case"⁴³). La *general case procedure* est servie précisément pour analyser le comportement de ces gouvernements soupçonnées d'avoir commis "*serious and repeated violations of human rights*", expression utilisée pendant les premiers temps par la Commission.

Cependant, malgré cette procédure a été clairement allusion aux gross et systématiques violations, le concept n'a jamais été clairement expliqué dans ses éléments constitutifs: la Commission n'a jamais été intéressé par un profil théorique; malgré cela de son activité en résultent, avec une certaine récurrence, toujours les mêmes éléments afin de détecter les cas de violations flagrantes et systématiques.

De tous ces éléments, par conséquent, on pourrait dire que, en termes de définition, la différence entre les violations «structurelles» et les gross violations sont les éléments qualitatifs, plutôt que les éléments quantitatifs. Toutefois, si d'une part, la gravité de la lésion n'est pas un élément nécessaire et caractérisant les violations "structurelles" - alors qu'il est certainement dans le cas des gross violations - dans les deux cas, les intérêts qui sont pertinents non sont pas individuels, mais plutôt général. Cette considération n'est pas sans conséquences pratiques et ses effets se répercute principalement en termes de voies de recours à appliquer. À cet égard - pour le moment en se limitant aux gross violations - il semble intéressant de rappeler certains arrestation récente de la jurisprudence de la Cour interaméricaine, qui illustre son modus operandi; cela aussi afin de reprendre une comparaison appropriée par rapport à la jurisprudence relative à des violations "structurelles".

Par jugement du 22 Septembre 2009⁴⁴, par exemple, la Cour IADU traite d'un thème qui a déjà traité plusieurs fois: les disparitions forcées⁴⁵. La Cour, en effet, dit que les disparitions forcées constituent une «pratique régulièrement mise en place par les autorités de l'Etat afin d'user l'opposition du gouvernement»; ayant constaté que les violations graves et systématiques condamnent le Pérou à payer un montant élevé de l'argent (405 000 dollars) en compensation, ainsi que toute une gamme de mesures d'accompagnement appropriées pour restaurer la communauté dans son ensemble pour les dommages subis⁴⁶. Entre autres choses, il semble que ce conflit peut également se intégrer bien dans la coïncidence qui existe entre les *gross violations* et les *violations «structurelle»*: en plus d'être grave et répétée, en fait, la violation attribuée au gouvernement péruvien a son origine dans sa législation qui ne permet pas, selon la Cour, l'exercice effectif du droit à la liberté personnelle.

⁴² Même dans le cas de «violations structurelles», le CD. «Procédure pilote» est le résultat de l'activité créatrice de la Cour européenne des droits de l'homme (même si aujourd'hui a été cristallisée dans les nouveaux règlements est entré en vigueur le 31 Mars 2011: l'article 61 codifie la procédure existante, «inventée» par la Cour pour faire face à des situations d'où émergent dysfonctionnement systémique ou structurelle au niveau national, donnant ainsi naissance à un certain nombre d'affaires répétitives).

⁴³ C. Quiroga approfondit ce point, cit., P. 316. En outre, la différence entre les deux procédures ressort d'une recommandation du 22 Août de la Commission, 1974 adressée au gouvernement du Chili. "*In addition to individual cases, it has been necessary to analyze separately that which we might call a 'general case', that is, the aggregation of charges from different sources according to which there is a policy in Chile which would imply, according to the claimants, the systemic disregards of fundamental rights*".

⁴⁴ C. IADU, affaire *Anzualdo Castro c. Perú*.

⁴⁵ Particularités de prononciation est l'identification d'un sens intéressant de la nature continue de la criminalité, vers la notion de violations multiples. Les multiples violations expression a été utilisée pour la première fois dans le cas *Velasquez Rodriguez c. Honduras*, le 29 Juillet 1988 et, par la suite inversée si *Blake c. Guatemala*, le 24 Janvier., 1998

⁴⁶ Parr. 176-203 de l'arrêt.

Un autre cas récent est celui de *Las Masacre de las Dos Erres c. Guatemala*⁴⁷, où la Cour interaméricaine place la violence sexuelle⁴⁸ dans le catalogue des *gross violation* des droits de l'homme – sous-espèce la torture - reconnaissant comme une pratique «consolidée» utilisée par les agents de l'Etat comme instrument de persécution et d'intimidation⁴⁹. Encore une fois la qualification de cette violation «grave et systématique» implique des conséquences importantes principalement sur les paramètres de la diligence due de l'État dans l'obligation de prévention, d'enquête, sanction des responsables des violations et de réparation pour les femmes victimes de violence. En ce qui concerne, en particulier, le modèle de la réparation, à la suite des violations constatées une charge de Guatemala, la Cour a ordonné une grande variété de mesures (paiement d'une indemnité aux victimes, à l'adoption de réformes législatives et judiciaires, la construction d'un monument en mémoire des victimes et acte public de reconnaissance de sa responsabilité). Du point de vue de l'affaire, les caractéristiques des violations perpétrées permettent à la Cour de simplifier la charge de la preuve relative à la violence sexuelle et on souligne que l'État a condamné les obligations de prévention, d'enquête et de garantie « renforcée ».

Pour en revenir sur le continent européen, la Cour européenne des droits de l'homme a traité moins de cas de violations flagrantes et systématiques, qui ont pour la plupart impliqués la violation de l'article 3 de la CEDH, concernant l'interdiction de la torture et traitements inhumains et dégradants⁵⁰. La violation de l'interdiction de la torture, règle coutumière et de caractère contraignant⁵¹, est certainement une des violations graves et systématiques au moment où il y a les éléments dont on a parlé : l'élément quantitatif, le temps et la qualité. Entre autres choses, précisément dans ce contexte, la Cour de Strasbourg a la fois élargi et renforcé les rangs des obligations des États - bien que non expressément prévue par le texte de la Convention - et a étendu le champ de sa compétence. Il s'agit précisément des effets découlant de la reconnaissance des violations flagrantes et systématiques: la lecture de l'article 3, en fait, découle seulement une obligation de caractère négatif pour les Etats adhérant à la Convention, à savoir de se abstenir de violation de l'interdiction prévue; cette obligation implique la responsabilité de l'État pour le comportement de tous ses agents, ce qui entraîne une simplification de la preuve.

Dans une première étape la norme commentaire a été interprétée et appliquée uniquement à la lumière du texte de sa formule⁵²; par conséquent, la solution prétoire de la Cour européenne a fourni l'occasion d'étendre la portée de l'article 3: le juge de Strasbourg a développé la technique de protection, soi-disant par ricochet, ou indirecte, à travers lequel d'évaluer le respect des institutions et / ou pratiques de la

⁴⁷ C. IADU, arrêt 24 novembre 2011.

⁴⁸ Pour une discussion sur le crime de violence sexuelle et de son traitement en droit international *La tutela dei diritti delle donne come crimine internazionale. Evoluzione normativa e giurisprudenziale*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, pp. 396 ss..

⁴⁹ Par. 139 de l'arrêt.

⁵⁰ Pour des considérations, G. CATALDI, *Osservazioni sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani in materia di tortura*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, pp. 51 ss.; più in generale, KOLB, *La jurisprudence internationale en matière de torture et de traitements inhumains ou dégradants*, in *Revue universelle des droits de l'homme*, 2003, pp. 254 ss..

⁵¹ Il n'y a aucune formation doute de sull'avvenuta de cette règle coutumière et la valeur de jus cogens: entre les divers prix jurisprudentielles il faut rappeler le jugement du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie dans l'affaire Furundzija (10 Décembre 1988, paragraphes 144 et suivants.); l'arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme *Al-Adsani c. Royaume-Uni* (21 Novembre 2001, par. 61) et *Dikme c. Turquie* (11 Juillet 2000, par 89.); l'arrêt de la Cour interaméricaine dans l'affaire de la prison *Miguel Castro c. Pérou* (25 Novembre 2006, par. 271). A la question de l' inéluctabilité de l'interdiction de la torture dans le cas de la nécessité de défendre la communauté contre le terrorisme, A. SACCUCCI, *Divieto e di tortura ed esigenze di sicurezza nel contesto della war on terror: verso una flessione al ribasso degli obblighi internazionali?*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, pp. 5 ss..

⁵² En particulier, la Commission européenne des droits de l'homme, dans son rapport du 5 Novembre 1969 sur le «cas grec» (appels formés par le Danemark, la Norvège, la Suède et les Pays-Bas contre les «colonels» Grèce), a déclaré que "actes prohibés par l'article 3 engage la responsabilité d'un État contractant seulement se il est commis par des personnes exerçant une fonction publique (...). Violations de l'article 3 sont des actes donc gouvernementales sensiblement irrégulière et anormale ".

Convention qui n'entrent pas directement dans le champ d'application de l'article 3 (comblant ainsi des lacunes, en particulier dans les domaines de conditions de détention et des mesures contre étrangers).

Par conséquent, une extension progressive des obligations, aussi positifs, des Etats qui confirment les observations faites sur les effets qui surviennent lorsque on traite avec des violations graves et systématiques. Tout d'abord, avant la conclusion des difficultés, pour les requérants, dans de nombreux cas fournir des preuves d'actes de torture et de mauvais traitements⁵³, la Cour a identifié l'obligation de l'Etat de prendre des mesures avec les enquêtes officielles appropriées, à élever le paramètre des soins habituellement exigé (donc, entre autres, dans son arrêt sur l'affaire Aksoy c. Turquie⁵⁴, et sur l'affaire Assenov et autres c. Bulgarie⁵⁵): ce est une véritable exigence procédurale que la Cour des droits de l'homme identifie comme indépendant, source supplémentaire de la responsabilité de la a été comparée à la violation matérielle de l'article 3. la spécification de la portée de cette obligation est ensuite fait explicite dans l'arrêt de la Grande Chambre Selmouni c. France⁵⁶, où il souligne que l'enquête menée par l'Etat doit être "impartiale et efficace, tendant à l'identification et à la punition des responsables, se déroule avec diligence et rapidement. Ensuite, en ce qui concerne les règles de preuve à prendre avant les allégations de torture doit disséquer deux aspects: d'abord, du point de vue de l'évaluation des preuves par la Cour européenne, utilise le principe de la «présomption de causalité" qui implique renversement de la charge de la preuve quand il est en présence de ce cas caractérisé par le manque d'éléments de preuve⁵⁷; d'autre part, en termes d'obligations de l'Etat, la Cour a jugé que, parmi eux il y a aussi l'obligation de «prendre les mesures raisonnablement disponibles pour faciliter la collecte de preuves" concernant les allégations de torture⁵⁸.

Une autre décision qui peut être citée est le cas Varnava et autres c. Turquie⁵⁹, à l'égard duquel la Cour estime que l'Etat défendeur était responsable des arrestations et des meurtres de masse, de détentions injustes et actes de torture, le tout accompagné par une absence d'enquêtes insuffisantes et des difficultés considérables pour les requérants, dans l'expérience des recours internes. Tout comme dans le cas de Chypre v. Turquie⁶⁰, la Cour a mis l'accent en particulier sur le caractère continu des graves violations constatées; cet aspect a permis de rejeter les deux objections soulevées par la Turquie: d'abord, en ce qui concerne la prétendue absence de compétence temporelle de la Cour⁶¹ et la deuxième concernant la

⁵³ Sur la nécessité de simplifier la charge de la preuve sur la torture dans le cadre du système de la CEDH, DUTHEIL-WAROLIN, *La Cour européenne des droits de l'homme aux prises avec la preuve de violations du droit à la vie ou de l'interdiction de la torture: entre théorie classique aménagée et innovation européenne*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2005, pp. 231 ss..

⁵⁴ C. EDU, *Aksoy c. Turchia*, arrêt 18 décembre 1996.

⁵⁵ C. EDU, *Assenov e altri c. Bulgaria*, arrêt 28 octobre 1998.

⁵⁶ C. EDU, *Selmouni c. Francia*, ARRÊT 28 octobre 1998.

⁵⁷ C. EDU, *Tomasi c. Francia*, arrêt 27 août 1992.

⁵⁸ C. EDU, *Indelicato c. Italia*, arrêt 18 octobre 2001.

⁵⁹ C. EDU, *Varnava e altri c. Turchia*, arrêt 10 Janvier 2008. Pour un commentaire, A. BRETSCHNEIDER, *Illeciti a carattere continuato e giurisdizione ratione temporis della Corte europea dei diritti umani: il caso Varnava ed altri c. Turchia*, dans *Diritti umani e diritto internazionale*, 2/2008, pp. 377 e ss..

⁶⁰ C. EDU, *Cipro c. Turchia*, arrêt 10 Mai 2001.

⁶¹ La Turquie a reconnu la compétence de la Cour européennes 22 Janvier 1990, à la clause de rétroactivité. L'objection soulevée, par conséquent, a été fondée sur la présomption que les membres de la famille des requérants étaient morts aux alentours de 1974, et le fait que la mort est un fait de la production de dommages qui est consommé instantanément (dans ce cas, par conséquent, se est produit bien avant la reconnaissance de la compétence par le gouvernement défendeur). Le tribunal de Strasbourg, au contraire, considère infondées, sauf à la lumière de la gravité des droits violés et la nature des violations persistantes et systématiques: (. Qui protègent ceux cd droits fondamentaux) Les articles 2, 3 et 5 de la CEDH ne requièrent pas aux Etats seulement des obligations négatives, mais aussi des obligations positives précises "de durée" (sur ce point, A. Mowbray, *The Development of Positive Obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of human rights*, Oxford, 2004, pp. 7-61).

prétendue irrecevabilité de la période d'appel prévue par l'article 35 CEDH⁶². Dans ce contexte, il est assez surprenant que, bien qu'il soit de violations graves, l'indemnisation accordée aux requérants pour le seul dommage est tout à fait négligeable (4,000 EUR): La Cour estime que, dans les circonstances particulières de l'affaire le seul constat d'une violation constitue en soi une satisfaction équitable pour le préjudice moral subi par les demandeurs.

En dépit de cette dernière décision, il convient de noter que, même dans la jurisprudence de la Cour de Strasbourg de cas, il y a une certaine spécificité dans la forme et le contenu des programmes de rattrapage pour les victimes de torture et / ou de traitement inhumain et dégradant, en tenant compte à la fois la gravité de la violation en question, est l'impossibilité d'un restitutio in integrum⁶³. Cette spécificité peut décliner dans au moins trois aspects, bien que - comme l'a également comparu en référence à l'affaire Varnava - en même temps, avec une certaine divergence dans son activité, la Cour utilise plutôt une approche classique, même face à des violations graves.

L'originalité est évident, d'abord, par l'octroi du mandat par la Cour de rémunération lorsque la partie n'a pas quantifié le dommage ou n'a pas produit les preuves nécessaires: ce qui se est passé dans les cas Bursuc c. Roumanie (12 Octobre 2004⁶⁴) et Gorodnitchev c. Russie (24 mai 2007). Deuxièmement, la simple déclaration de la violation de l'article 3 ne constitue pas une réparation suffisamment adéquate: dans le face à des violations graves, la Cour européenne estime qu'il est nécessaire de reconnaître (presque toujours) des dommages moraux aux requérants (dans le cas cité Assenov et autres c. Bulgarie, "la Cour estime que, compte tenu de la gravité et du nombre des violations constatées en l'espèce, une indemnité verser le dommage moral doit être allouée ..."; de même, si A c Royaume-Uni⁶⁵). Enfin, les poursuites pénales contre les auteurs de violations est considéré comme une composante spécifique du droit de réparer et, par conséquent, est pris en compte dans le calcul des dommages-intérêts accordés aux victimes (conduisant à une diminution de la quantité⁶⁶): en ce sens on peut citer l'arrêt du 17 Octobre 2006 Okkali c. Turquie⁶⁷.

4.3 Eléments en commun?

Entre gross violations et violations «structurelles» un profil (de procédure) en commun; cela dépend probablement de combien peu a été dit ci-dessus: dans les deux cas, en effet, il y a la question de la protection des intérêts généraux.

⁶² En raison de la nature continue, les violations systématiques en cause, la période de six mois commence à courir à partir de la fin du comportement qui a causé la violation et qui a persisté au fil du temps (en l'absence de recours internes effectifs, à cet égard, le précédent le plus pertinent en ce qui concerne est l'arrêt du 18 Décembre 1996 de la Cour des droits de l'homme dans l'affaire Loizidou c. Turquie).

⁶³ E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *La Cour européenne des droits de l'homme et la réparation des traitements inhumains, dégradants et de la torture: une jurisprudence novice ?*, in *Réparer les violations graves et massives de droits de l'homme: la Cour interaméricaine, pionnière et modèle*, Parigi, 2010, pp. 227 e ss..

⁶⁴ Au par. 124 de l'arrêt Bursuc on lit: « La Cour estime que, vu les circonstances exceptionnelles de l'espèce, notamment le caractère particulièrement grave des violations constatées ainsi que le tort moral évident en découlant, il y a lieu d'octroyer, statuant en équité, comme le veut l'article 41 de la convention, 10 000 euros à ce titre ».

⁶⁵ C. EDU, arrêt 23 septembre 1998.

⁶⁶ En ce qui concerne cet aspect, la Cour européenne a été influencée par l'évolution de la jurisprudence de la Cour interaméricaine.

⁶⁷ Dans la prononciation, par. 65, la Cour rappelle que, selon sa jurisprudence « lorsqu'un individu affirme de manière défendable avoir subi, aux mains des agents de l'État, un traitement contraire à l'article 3, les autorités nationales se doivent de conduire une enquête officielle et effective de nature à permettre d'établir les faits et de mener à l'identification et à la punition des éventuels responsables (...). Ainsi, les instances judiciaires internes ne doivent en aucun cas laisser impunies des atteintes à l'intégrité physique et morale des personnes ».

En raison de cette constatation, un élément commun entre les deux catégories est par rapport à une règle traditionnelle du droit international, de caractère coutumier, en ce qui concerne les conditions de recevabilité d'un recours: c' est le principe de l'épuisement préalable des recours internes. Tant la jurisprudence interaméricaine - comme mentionné en partie ci-dessus - à la fois dans la jurisprudence de Strasbourg (mais, dans ce dernier cas, qu'en ce qui concerne les appels inter-États) le principe de l'épuisement préalable ne s'applique pas dans les cas de violations flagrantes et systématiques des droits de l'homme commises par l'Etat défendeur⁶⁸. Dans de tels cas, par conséquent, le mécanisme international de protection de la législation n'était pas simplement subsidiaire⁶⁹. À ce stade, on peut se demander si la même chose pourrait s'appliquer à la situation dont il s'agit de violations «structurelles». Tout d'abord, il semble opportun de souligner que la question est surtout de nature théorique: jusqu'à présent, il y a des cas de recours interétatique impliquant des violations alléguées "structurelles". Deuxièmement, la réponse à la question dépend essentiellement de la reconstruction de la richesse de l'exonération en question : si la raison de l'exception au principe de l'épuisement préalable dépend de la gravité de l'infraction en cause, en cas de violation «structurelle» il sera possible une solution similaire à celle adoptée pour les cas de gross violations seulement si les premières sont aussi graves. En d'autres termes, l'exception à l'exigence de l'épuisement préalable n'aurait lieu que dans le cadre de la zone de chevauchement entre les deux catégories.

Un autre chiffre semble toujours intéressante: se souvenir que l'une des données caractérisant la jurisprudence sur les violations «structurelles» est le fait que ce sont des violations concernant - ou qui peuvent concerner à l'avenir - non seulement le cas du demandeur, mais une pluralité d'individus ou une certaine catégorie de personnes, à partir de l'arrêt Broniowski, il y a une autre question qui pourrait une fois de plus être résolue en se inspirant de l'expérience du système interaméricain. C'est la question du traitement des différends "de masse" devant la Cour de Strasbourg et les moyens avec lesquels l'aborder: penser à la possibilité de la prévision d'un *class action*⁷⁰. Ainsi, par exemple, dans le cas mentionné ci-dessus Hutten-Czaspka c. Pologne, l'exercice du droit de recours individuel peut être précisément adapté à l'action collective⁷¹: avec la détermination du préjudice moral (€ 30 000), en fait, la Cour tient compte du fait que le requérant a dû subir une pression psychologique considérable parce que « *ne s'est pas contentée de défendre devant elle ses propres droits mais a aussi pris la peine - dans une certaine mesure au moins - d'agir au nom des propriétaires se trouvant dans la même situation qu'elle* ».

À cet égard, à la lumière de ce qui précède, la Cour interaméricaine semble certainement plus «habituee» que les tribunaux européens à traiter les cas où le nombre de victimes est particulièrement élevé. Sur la base des particularités du système interaméricain l'expérience prétoire de la Cour IADU démontre aujourd'hui être à la pointe en ce qui concerne la protection des victimes "collectives" (ou Victimes

⁶⁸ A cet égard, v. C. EDU, Irlande c. Regno Unito, 18 Janvier 1978, par. 159.

⁶⁹ Ainsi, L. A. SICILIANOS, *L'influence des droits de l'homme sur la structure du droit international*, in *Revue général de droit international public*, 2012, pp. 5 ss. ; l'auteur, en particulier, dit que la raison de l'exception à la règle de l'épuisement préalable des voies de recours internes peut se expliquer à la lumière des violations graves et généralisées: « ... *La gravité et l'ampleur des violations d'obligations erga omnes partent amènent à infléchir la règle coutumière traditionnelle de l'épuisement des voies de recours.* ».

⁷⁰ Selon E. LAMBERT-Abdelgawad, *La Cour Européenne au secours du Comité des ministres*, cit., P. 223, la Cour de Strasbourg, et, plus généralement, les tribunaux internationaux, ils ne auraient pas les moyens appropriés pour juger un différend de masse parce que, à la lumière des développements liés aux victimes de crimes internationaux, «... *historiquement, les actions collectives ont d'ailleurs été bien mieux réglées dans le cadre d'organes non judiciaires, telles les Commission nationales vérité et réconciliation, ou les Commissions d'indemnisation au niveau inter-étatique (comme la Commission for Real Property Claims mise en place par les Accords de Dayton en 1996 pour régler le contentieux de la restitution et indemnisation des victimes (refugiés et personnes déplacés) de leur droit de propriété pendant le conflit.* ». Pour sa part, la jurisprudence interaméricaine montre qu'il a été en mesure de gérer ce genre de différend en utilisant les moyens à sa disposition.

⁷¹ Voir opinion du juge Zupancic.

multiples), adaptant ce qui est la notion textuelle de victime, au sens de l'Article 44 de la Convention⁷², à la réalité de l'Amérique latine⁷³ (bien que la CADH, contrairement au système africain de protection des droits de l'homme, ne reconnaît pas expressément le concept de « peuples »). L'approche innovante et flexible trouve sa justification dans la spécificité des infractions traitées: il s'agit en effet de pratiques graves et systématiques commises contre des personnes appartenant à certains groupes. Cette Cour a trouvé son terrain dans les cas de massacres (un terme qui, en soi, indique l'idée d'une violation collective); de violation de l'interdiction de l'esclavage; des expulsions massives; d'exécutions sommaires et de disparitions forcées. Comme exemple, on peut rappeler le cas Massacres de Ituango⁷⁴ qui se caractérise précisément par la pluralité des parties concernées, dans un contexte de violence généralisée exercée par l'armée colombienne contre les civils: la Cour⁷⁵ a tenté d'identifier tous ceux qui avaient été victimes de la violence ainsi que ceux qui avaient été privés de leurs biens, en identifiant nominalement plus de 700 victimes. Bien, dans la loi la plus récente de cas sur l'objet de violations «structurelles», même la Cour européenne, au moins en principe, tend à suivre le même modus operandi, identifiant le nombre de victimes, ou plutôt, le nombre d'appels "similaires" pendantes; il y a aussi des exceptions dans lesquelles la Cour européenne, péchant de précision, joue seulement une référence générale à la nécessité d'éviter "des cas similaires":

AFFAIRE	N° DE RECOURS "SIMILAIRES"PENDANTES
<i>Xenides-Arestis c. Turchia</i> (22-12-2005)	Environ 1.400 (v. par. 38 de l'arrêt)
<i>Hutten-Czapska et autres c. Polonia</i> (19-6-2006)	18, dont 1 proposé par une association de 200 propriétaires (v. par. 236 de l'arrêt, qui souligne que les violations constatées concernent potentiellement 100 000 propriétaires et de 600.000 à 900.000 locataires)
<i>Bourdov c. Russia n. 2</i> (15-1-2009)	Environ 700 (v. par. 133 de l'arrêt)
<i>Yuriy Nikolayevich Ivanov c. Ukraine</i> (15-10-2009)	Environ 1.400 (v. par. 86 de l'arrêt)

⁷² L'art. 44 CADU: « Toute personne ou tout groupe de personne, toute entité non gouvernementale et légalement reconnue dans un ou plusieurs Etats membres de l'Organisation peuvent soumettre à la Commission des pétitions contenant des dénonciations ou plaintes relatives à une violation de la présente Convention par un Etat partie. ». Contrairement au système de la CEDH, toutefois, l'article 23 du Règlement de la Commission interaméricaine signifie que tout individu, groupe ou une ONG, à la pétition "en Leur propre nom ou au nom de niveaux"; En outre, la pétition peut être intentée contre la volonté de la victime, sur la base de l'article 33 de ce règlement.

⁷³ L'évolution de la notion de pretoria victime a eu réverbérations même procédure: le Cour interaméricaine a en effet donné une plus grande visibilité aux victimes en leur offrant une réelle agenda jus utilisé une fois la procédure par la Commission. Sur le point, L. BURGORGUE-LARSEN - A. ÚBEDA de TORRES, *Les grandes décisions de la Cour interaméricaine des droits de l'homme*, Bruxelles, 2008, pp. 144-151; des mêmes auteurs voir aussi, *The Inter-American Court of Human Rights. Case Law and Commentary*, Oxford, 2008, pp. 227-228.

⁷⁴ C. IADU, *Massacres d'Ituango c. Colombia*, arrêt de Juillet 2006 (parr. 88 ss.)

⁷⁵ Il convient de noter que, si la responsabilité principale dans l'identification des victimes, normalement est à la charge de la Commission, la Cour de San José se est taillé un rôle, reflétant ainsi la division imparfaite des fonctions qui existent encore entre les deux organes du système interaméricain. Le système CADH, en fait, est toujours caractérisé par un double modèle: conformément à l'article 61, par. 1, "Seuls les Etats parties à la présente Convention et la Commission ont la qualité pour saisir la Court"; l'individu, cependant, n'a pas la possibilité de soumettre directement une requête devant la Cour interaméricaine, mais ne peut déposer une «pétition» à la Commission interaméricaine. La procédure dans le système interaméricain, donc, semble similaire à celle qui existait au sein de la CEDH avant la réforme inaugurée par le Protocole. 11 de 1998: deux étapes et deux corps avec un rôle essentiel (la Commission et la Cour). A cela se ajoute « le dédoublement entre pétitionnaires et victimes, entre requérants potentiels et requérants réels; en définitive un recoupement imparfait entre ceux qui sont habilités à présenter une requête et ceux qui sont le victimes des violations alléguées » (en ces termes, L. BURGORGUE-LARSEN - A. ÚBEDA de TORRES, *Les grandes décisions*, cit., p. 125).

<i>Suljagic et autres c. Bosnia Erzegovina</i> (6-11-2009)	1.350 (v. par. 63 de l'arrêt)
<i>Rumpf c. Germania</i> (2-9-2010)	55 (v. par. 69 de l'arrêt)
<i>Olaru e altri c. Moldova</i> (12-10-2010)	Environ 300 (v. par. 53 de l'arrêt)
<i>Maria Atanasiu et autres c. Romania</i> (12-10-2010)	Plus de 100 (v. par. 217 de l'arrêt)
<i>Greens e M.T. c. Regno Unito</i> (23-11-2010)	Environ 2.500, dont 1.500 en attente de jugement (v. par. 111 de l'arrêt)
<i>Vassilios Athanasiou et autres c. Grecia</i> (21-12-2010)	Plus de 200 (v. par. 51 de l'arrêt)
<i>Gaglione et autres c. Italia</i> (21-12-2010)	Plus de 3.900 (v. par. 52 de l'arrêt)
<i>Dimitrov et Hamanov c. Bulgaria</i> (10-5-2011)	Environ 200 (v. par. 110 de l'arrêt)
<i>Finger c. Bulgaria</i> (10-5-2011)	Environ 500 (v. par. 115 de l'arrêt)
<i>Kharchenko c. Ucraina</i> (10-2-2011)	Pas indiqué le nombre exact (v Par 100 de l'arrêt: "... Pour éviter d'autres appels répétitifs en futur ...»)
<i>Sekerovic et Pasalic c. Bosnia Erzegovina</i> (8-3-2011)	Plus de 3500 (même si on ne parle pas de recours pendants en particulier mais de "personnes dans la même situation," v. Par. 39 de l'arrêt)
<i>M. et autres c. Bulgaria</i> (26-7-2011)	Pas indiqué le nombre exact (v. Par. 137 de l'arrêt dans lequel on parle généralement de "a number of other similar cases against Bulgaria are pending before Court")

CHAPITRE II

1. L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme: remarques introductives

Les «transformations» les plus évidentes du système de la CEDH sont perceptibles en termes de l'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme. A partir de l'affaire Broniowski, en fait, l'attention, à la fois de la doctrine⁷⁶ que par les mêmes juges de la Cour de Strasbourg⁷⁷, s'est déplacée sur ce profil. À cet égard, cela n'est pas surprenant, on a remarqué il y a quelques années, que la question de l'exécution des arrêts de la Cour, une fois devenus définitifs, a souvent été réduite à sa seule apparition d'une indemnisation pécuniaire, que l'État peut être condamné à verser au requérant en cas de violation avérée d'un droit conventionnel; mais une telle perspective a le "tort de péché par défaut" car en plus de cet aspect des amendes qui se traduit par l'avis de réception de l'allocation, "peut se produire un autre type de résultat, généralement ignoré ou, cependant, négligé, mais d'une portée de beaucoup plus vaste"⁷⁸. La question de la «suite» des jugements qui déclarent une violation est, en fait, une question qui concerne tous les tribunaux externes aux juridictions nationales, et qui est résolue différemment par leurs traités fondateurs, à la recherche d'une réconciliation difficile entre la nécessité de rendre effective les prononciations et la sauvegarde de la souveraineté de l'Etat dans le choix des moyens pour les exécuter. Après tout, le but du juge, de tout juge, est d'ordre pratique: « un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme n'est pas un fin en soi: il est la promesse d'un changement pour l'avenir, le début d'un processus qui doit permettre aux droits et libertés d'entrer dans la vie de l'effectivité⁷⁹ ». La Cour elle-même a eu l'occasion de dire que le droit d'accès devant un tribunal « serait illusoire si l'ordre juridique interne d'un Etat contractant permettait qu'une décision judiciaire définitive et obligatoire reste inopérante au détriment d'une partie. (...) L'exécution d'un jugement ou arrêt, de quelque juridiction que ce soit, doit donc être considérée comme faisant partie intégrante du procès au sens de l'article 6⁸⁰ » .

La question de l'application des arrêts de la Cour est maintenant considérée comme une des clés de l'amélioration du système de la CEDH: selon le rapport du Groupe consultatif, en fait, « la crédibilité du système de protection des droits de l'homme est largement tributaire de l'exécution des arrêts de la Cour.

⁷⁶ V., *inter alia*, W. VANDENHOLE, *Execution of Judgements*, in P. LEMMENS - W. VANDENHOLE (a cur.), *Protocol no. 14 and the reform of the European Court of Human Rights*, Oxford, 2005, pp. 105 ss ; E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (2006)*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2007, pp. 669 ss. ; L. CAFLSCH, *La mise en œuvre des arrêts de la Cour : nouvelles tendances*, in F. SALERNO (a cur.), *La nouvelle procédure devant la Cour européenne des droits de l'homme après le Protocole n° 14. Actes du colloque tenu à ferrara les 29 et 30 avril 2005*, Bruxelles, 2007, pp. 157 ss. ; E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (2007)*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2008, pp. 647 ss. ; X. B. RUEDIN, *Exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, Paris, 2009 ; E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, Strasburgo, 2008 ; E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (2008)*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2009, pp. 651 ss.; E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (2010)*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2011, pp. 939 ss..

⁷⁷ J.P. COSTA, *Discours à l'occasion de la cérémonie d'ouverture de l'année judiciaire*, del 28 gennaio 2011, in *rapport Annuel 2011*. Le Président de la Cour met en premier plan le rôle pas seulement de la Cour mais aussi des Etats : « Les Etats membres se sont engagés à garantir aux personnes les droits et les libertés conventionnels. Ils ont collectivement renouvelé cette promesse à Interlaken. Saisie des litiges, la Cour vérifie si ces engagements ont été tenus ; le cas échéant, elle juge que telle n'est pas le cas et que la Convention ou ses Protocoles ont été violés. Il incombe alors aux Etats d'exécuter l'arrêt, sous la surveillance du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe., ce qui leur impose de prendre des mesures individuelles, mais aussi générales. Il leur faut donc souvent modifier leur lois ou leur pratique, ou la jurisprudence de leurs tribunaux. A y bien réfléchir, c'est un processus peu ordinaire ! On comprend qu'il y a des résistances ; je constate avec bonheur qu'elles s'estompent au fil du temps. ».

⁷⁸ G. CONSO, *Intervento introduttivo al Convegno internazionale "La Corte europea dei diritti umani e l'esecuzione delle sue sentenze"* (Roma, 6-7 giugno 2002), in *La Comunità internazionale*, 2003, p. 18.

⁷⁹ F. TULKENS, *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme. Le rôle judiciaire*, in *Cour européenne des droits de l'homme. Dialogues entre juges*, Strasburgo, 2006, p. 12.

⁸⁰ C. EDU, *Hornsby c. Grécia*, arrêt du 19 mars 1993, par. 40 ; C. EDU, *Paudicio c. Italia*, arrêt 24 mai 2007, par. 53.

*L'exécution intégrale des arrêts contribue au renforcement du prestige de la Cour, augmente l'efficacité de son action et a pour effet de limiter le nombre de recours devant cette juridiction.*⁸¹ »

De même, le Comité des Ministres a déclaré que le respect des jugements est une condition de l'adhésion au Conseil de l'Europe⁸².

L'analyse du thème violations "structurelles" permet d'approfondir différents aspects liés, précisément, à l'objet de l'application. Tout d'abord, il est pertinent à la question du pouvoir de la cour EDU d' "indication - injonction" aux États d'adopter des mesures générales, de manière à éviter une répétition de la violation constatée. La base juridique que la Cour a utilisé depuis 2004 - bien que de façon inégale - est l'article 46 de la Convention: c' est une disposition que la Cour de Strasbourg a, en substance, "réécrit"⁸³; cela avant même la réforme inaugurée par le Protocole. 14, avec tout ce que cela implique par rapport à un principe traditionnel que la même Cour européenne a traditionnellement visé: celui de la liberté de choix des moyens par lesquels exécuter leurs propres jugements. De l'arrêt Broniowski, en fait, on assiste à un phénomène intéressant et inhabituel dans l'activité de la Cour: cela donne une interprétation plus finaliste de l'article 41 par rapport aux exigences descendantes de l'article 46; à l'inverse, il y a une interprétation plus littérale de l'article 41, interprétation défendue par la majorité de la doctrine⁸⁴, plus compatible avec le caractère subsidiaire du mécanisme de la CEDH.

Si cela est la base juridique de la nouvelle politique de la Cour des droits de l'homme, la base pragmatique est clairement liée à la situation - déjà détecté au-dessus - qui a longtemps tourmenté les organes de Strasbourg (non seulement la Cour, mais aussi le Comité des Ministres): l' «charge de travail excessive, l'accumulation progressive et l'augmentation constante des cas pendantes. Donc, la procédure pilote, né de l'arrêt Broniowski, est sans doute la plus grande innovation procédurale pour tenter de remédier à une telle

⁸¹ CM (2006) 203, 15 novembre 2006, par. 25. Dans la même direction la Résolution finale relative à l'affaire *Raffinerie greche Stran e Stratis Andreadis c. Grecia* (Résolution finale DH (97) 184).

⁸² Voir, *inter alia*, les Résolutions relatives aux affaires *Loizidou c. Turchia* (RésDH (2001) 80) e *Ilaşcu e altri c. Moldavia e Russia* (RésDH (2006) 26).

⁸³ Sur le pouvoir "créatif" de la Cour européenne en général, v. A. MOWBRAY, *The creativity of the European Court of Human Rights*, in *Human Rights Law Review*, 2005, pp. 57 ss.. 'auteur traite, en particulier, de deux techniques d'interprétation adoptées dans le cadre de sa «créativité judiciaire» par la Cour de Strasbourg: la doctrine de l'instrument de la vie et la doctrine pratique et efficace. Dans les deux cas, il estime que la CEDH ne dépasse pas les limites qui sont autorisés: le vaste espace créatif accordé se expliquerait en raison du «caractère spécial» des traités sur les droits humains que les autres instruments internationaux, "... compared with most other international agreements, human rights treaties have a unique character. They are not concerned with the mutual relations and exchange of benefits between sovereign States. Instead, they proclaim solemn principles for the humane treatment of the inhabitants of the participating States. It is the internal order of these States and their behavior towards their citizens (...) which are the subjects of human-rights treaties. What was in former times considered to be part of unfettered domestic jurisdiction and within the exclusive competence of sovereign States has become the subject of international protection and supervision. The Court itself has proclaimed that when 'interpreting the Convention regard must be had to its special character as a treaty for the collective enforcement of human rights and fundamental freedoms' (*Soering v. United Kingdom*)."

⁸⁴ En particulier, la doctrine avait critiqué le risque d'une «commercialisation» du litige européenne; sur ce point, en particulier J. F. FLAUSS, *Le contentieux de la réparation devant la Cour européenne des droits de l'homme: eldorado pour les victimes et fonds de commerce pour les conseils?*, in *Mélanges Jean-Pierre Sortais*, Bruxelles, 2002, pp. 155 ss. Dello stesso autore, *Réquisitoire contre le mercantilisation excessive du contentieux de la réparation devant la Cour européenne des droits de l'homme. A propos de l'arrêt Beyler c. Itali ed du 28 mai 2002*, in *Recueil Dalloz*, 2003, pp. 227 ss: l'auteur, commentant le jugement critique Beyler (dans lesquelles la Cour accorde la plus haute somme à titre de satisfaction équitable dans l'histoire de la Convention), reconnaît de pervers »de redescendre une tendance similaire les effets: non seulement une augmentation de la charge travailler pour le juge EDU, mais surtout une altération de sa nature et de ses répercussions sur l'image (v., en particali: «(...) une telle évolution de son image de marque n'est guère tolérable. Elle constituerait d'ailleurs une obstacle de taille, voire même dirimant, à la réalisation du grand dessein souvent prêté, à tort ou raison, à la Cour de Strasbourg : devenir pleinement la 'Cour constitutionnelle suprême' des droits de l'homme en Europe »). Cependant, récemment, la Cour européenne résiste plutôt bien face aux tentatives de demander des sommes stratosphériques: en ce sens, V, par exemple, C. EDU, Ramirez Sanchez c.. France, arrêt du 4 Juillet 2006 (l'avocat du requérant demandant € 425,000; la Cour n' accorde rien); C. EDU, c Sürmeli. Allemagne, arrêt du 8 Juin 2006 (la requérante a demandé € 10.000.000, la Cour accorde 10 000).

quantité énorme de travail: après 2004 il y avait une utilisation "flexible" de cette procédure par la Cour de Strasbourg, avec une sorte de distorsion des caractères traditionnels du mécanisme de la CEDH, en particulier en ce qui concerne l'application individuelle des recours, pierre angulaire du système; l'intention, en fait, semble être de «re-transfert» une partie de l'instance aux Etats et cela ne peut attirer l'attention sur son temps d'exécution. Il est donc compréhensible que la fondation «philosophique» du *modus agendi* de la Cour européenne est le principe traditionnel de subsidiarité, sa mise en valeur plus élevée, dans une perspective qui devient - conditions d'emprunt du droit pénal – de punitive à préventive. En parallèle, on assiste à une plus grande ingérence judiciaire - la Cour - dans sa fonction de surveillance de l'exécution des arrêts, la tâche que le texte de la Convention réserve toutefois au Comité des Ministres, organe "politique" du Conseil de l'Europe.

Tout cela permet de s'interroger sur la (possible) nouvelle nature de la Cour européenne des droits de l'homme et de ses fonctions changeantes, et en particulier en considérant les violations «structurelles» et la procédure pilote, elle semble étendre le contrôle de "conformisme" au-delà du cas.

2. L'article 46 CEDH: la base juridique de la jurisprudence sur les violations structurelles

Après avoir déclaré la violation de l'article 1 du Protocole n° 1 de la CEDH, dans l'affaire *Broniowski c. Pologne*, la Cour passe à l'examen non seulement de l'article 41, mais des articles 41 et 46", consacrant une partie spéciale de sa décision seulement à l'article 46 de la Convention⁸⁵. C'est la première fois que la Cour de Strasbourg se prononce sur cette disposition dans un titre distinct par rapport à l'article 41⁸⁶. Dans la jurisprudence antérieure, en fait, la Cour a estimé, pour la plupart, de rappeler de façon générique à l'État de ses obligations sur la base de l'autorité de la chose jugée soit- mais cela est arrivé rarement - lorsque le requérant alléguait une violation de l'article 46, déplorant la non-exécution ou l'exécution incorrecte d'un jugement en sa faveur⁸⁷, soit - le plus souvent - rappelant, dans son examen de l'article 41, ses obligations juridiques descendantes de l'article 46⁸⁸: l'obligation non seulement de payer la satisfaction équitable

⁸⁵ Avant la réforme introduite par le Protocole. 14, article 46 (force obligatoire et exécution des arrêts) était composée des deux paragraphes suivants (toutefois resté inchangé): "1. Les Hautes Parties contractantes se engagent à se conformer aux arrêts définitifs de la Cour dans les litiges auxquels elles sont parties. A. DRZEMCZEWSKI, *Art. 46*, in *Commentario alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, S. BARTOLE - B. CONFORTI - G. RAIMONDI (a cur.), Padova 2001, pp. 687 ss..

⁸⁶ L'article 41 de la CEDH (satisfaction équitable) se lit comme suit: «Si la Cour déclare qu'il ya eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si la loi de la Haute Partie contractante concernée permet la réparation partielle aux conséquences d'une telle violation, la Cour doit, si nécessaire, une satisfaction équitable à la partie lésée ».

Pour commentaire à la disposition, F. Sundberg, art. 41, dans le Commentaire à la Convention européenne, cit., P. 661 ss ..

⁸⁷ C. EDU, *Olsson c. Svezia*, sentenza del 27 novembre 1992. V. anche C. EDU, *Mehemi c. Francia*, sentenza del 10 aprile 2003, dove la Corte ricorda che non ha competenza « pour examiner si une Partie contractante s'est conformée aux obligations qui lui impose ses arrêts. Toutefois, rien n'empêche la Cour de connaître d'une requête ultérieure soulevant un problème nouveau, non tranché par l'arrêt. ».

⁸⁸ L'article 46 CEDH évoque l'article 94 de la Charte des Nations Unies, dont le paragraphe 1 prévoit que chaque Membre "se engage à respecter la décision de la Cour internationale de Justice, tandis que le 2e alinéa de la même disposition permet partie de recourir au Conseil de sécurité si l'autre partie ne respecte pas l'arrêt de la Cour internationale de Justice; le Conseil de sécurité "peut, se il le juge nécessaire, faire des recommandations ou décider des mesures à prendre pour donner effet à l'arrêt." La Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969, en revanche, n'a pas été conçu de façon similaire: le mécanisme de supervision est plus faible parce que son article 65 exige simplement la Cour interaméricaine de présenter un rapport annuel sur ses travaux à l'Assemblée générale de l'Organisation des États américains, le document dans lequel la Cour précise "en particulier, les cas dans lesquels un Etat n'a pas respecté ses arrêts, et fait des recommandations pertinentes." Cependant, cette «faiblesse» du mécanisme de contrôle dans le système CADH est rempli par l'article 63, en vertu duquel le Cour interaméricaine peut décider "le cas échéant, que les conséquences de la mesure ou de la situation qui constituaient la violation [d'un disposition de la Convention] y remédier. "Ce est une disposition similaire à l'article sur l'exequatur manquant, cependant, dans le texte de la CEDH. Sur ce point, voir la poursuite de la discussion.

éventuellement accordée par la Cour, mais aussi l'obligation de prendre, sous le contrôle du Comité des Ministres, et sur la base du principe du libre choix des moyens d'exécution, les mesures générales et/ou individuelles non pécuniaires pour rétablir le status quo ante et fournir des garanties de non-répétition de l'infraction⁸⁹.

Dans le contexte de l'affaire Broniowski, toutefois, le juge d'office de Strasbourg soulève la disposition de l'article 46. En effet, l'interprétation de ce que sont les obligations de l'État sur la base de cette disposition s'inscrit parfaitement dans sa jurisprudence antérieure sur la base d'une longue pratique – conforme aux principes de droit international général – en matière de responsabilité de l'Etat et l'exécution des jugements. La référence autonome à l'article 46 de la CEDH est innovante et hautement symbolique : par cette règle et la nature «structurelle» de la violation, la Cour, dans la partie de l'arrêt Broniowski, déduit l'obligation de l'Etat de « garantir, par des mesures légales et des pratiques administratives appropriées, la mise en œuvre du droit patrimonial en question pour les autres demandeurs concernés par des biens abandonnés au-delà du Boug, ou fournir aux intéressés en lieu et place un redressement équivalent, conformément aux principes de la protection des droits patrimoniaux énoncés à l'article 1 du Protocole n. 1⁹⁰ » (point no. 4 du dispositif de la prononciation). La mention dans le dispositif des mesures générales que l'Etat doit prendre pour s'adapter à la prononciation est une autre innovation, de nature procédurale, par rapport au cas précédent. La Cour, par conséquent, ne vise pas seulement les mesures individuelles en faveur du demandeur, qui sont basées sur l'article 41, ni simplement de souligner le caractère «systémique» ou «structurel» de la violation répétée. Dans le dispositif, elle indique également les mesures générales qu'elle juge appropriées pour remédier et prévenir des violations similaires concernant d'autres personnes, et elle le fait sur la base de l'article 46. Auparavant, la Cour avait au maximum indiqué l'origine de la violation, qu'elle trouvait dans la législation nationale, sans dire dans cette partie du jugement que l'État avait à faire pour résoudre le problème en termes généraux⁹¹. Le juge européen semble donc s'arroger un pouvoir d'injonction déclarant que « Bien qu'en principe il n'appartienne pas à la Cour de définir quelles peuvent être les mesures de redressement appropriées pour que l'Etat défendeur s'acquitte de ses obligations au regard de l'article 46 de la Convention, eu égard à la situation à caractère structurel qu'elle constate, la Cour observe que des mesures générales au niveau national s'imposent sans aucun doute dans le cadre de l'exécution de l'arrêt, mesures qui doivent être de nature à remédier à la défaillance structurelle dont découle le constat de violation formulé par la Cour, de manière que le système instauré par la Convention ne soit pas surchargé par un grand nombre de requêtes résultant de la même cause » (Paragraphe 193 de l'arrêt Broniowski).

En fait, traditionnellement le juge EDU s'était toujours retranché derrière divers piliers du système européen de protection des droits de l'homme qui – comme on le verra – n'ont pas été abandonnés mais, en même temps, ils n'ont jamais été sans exceptions. Il s'agit du caractère déclaratoire de ses arrêts⁹²; du

⁸⁹ C. EDU, *Scozzari e Giunta c. Italia*, sentenza del 13 luglio 2000, par. 249: « ... l'Etat défendeur (...) est appelé non seulement à verser aux intéressés les sommes allouées au titre de la satisfaction équitable, mais aussi à choisir, sous le contrôle du Comité des Ministres, les mesures générales et/ou, le cas échéant, individuelles à adopter dans son ordre juridique interne afin de mettre terme à la violation constatée par la Cour et d'en effacer autant que possibles les conséquences ».

⁹⁰ La position de la Cour sur la question est encore plus détaillée dans le corps de la motivation (v. Paragraphes 192 et 193 de l'arrêt).

⁹¹ C. EDU, *Marckx c. Belgio*, sentenza del 13 giugno 1979. On a observé que « Ce faisant, la Cour arrête une position nouvelle puisqu'elle se refusait jusqu'alors à indiquer le sens des mesures générales que l'Etat devrait mettre en œuvre pour parvenir à l'exécution de sa décision (F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris, 2003, p. 570 ; L. SERMET, *L'obscur clarté de la notion prétorienne d'arrêt pilote*, dans *Revue générale de droit international public*, 2007, p. 865).

⁹² Selon l'expression de la même Cour récurrente, ses décisions sont «déclaratoires POUR L'essentiel» (C. EDU, *Marckx c Belgique* 13 Juin 1979; C. EDU, *Ulke contre la Turquie*, arrêt du 24 Janvier., 2006).

principe de la liberté des moyens d'exécution⁹³ de l'Etat pour se conformer aux décisions de Strasbourg; de la séparation entre les fonctions de la Cour et ceux du Comité des Ministres, ce dernier compétent pour le contrôle des décisions prises par la première, en vertu du même article 46, paragraphe 2. Réserve aux deux derniers aspects, un traitement spécial, en ce qui concerne le caractère des décisions de la Cour européenne, il convient de souligner d'abord que la nature de l'obligation de se conformer aux décisions finales de la Cour est naturellement influencée par la nature de l'objet de cette obligation, et donc la nature des décisions de la Cour, qui est - la peine de répéter - déclaratoire. Ceci est suggéré par la formulation actuelle de la Convention: elle donne à l'arrêt de la Cour, au moins en principe, un caractère purement déclaratoire, donc, en l'absence du pouvoir d'annuler un acte administratif qui est un droit national, ainsi que de la réforme ou annuler un jugement national, il ne peut pas simplement dire que un certain droit garanti a été violé ou non contre le requérant. Tel est le résultat d'une décision prise, en 1949, par les conditores qui ne accueillent pas la proposition de P.H. Teitgen, qui voulait attribuer à l'arrêt du juge international le pouvoir de prescrire à l'État concerné à "annuler, suspendre ou modifier la décision ou acte incriminé"⁹⁴; on a donc préféré la proposition faite par le délégué italien T. Perassi, puis transfusée dans le courant article 41 (ex-article 50 de la Convention). De ce choix initial⁹⁵ il en résulte que c'est le même État condamné, qui est obligé de "se conformer aux arrêts de la Cour" dans les cas où il est partie (article 46, paragraphe 1, de la CEDH), ayant éliminer les conséquences de la violation et restaurer la situation antérieure à cela, réalisant ainsi le jugement lui-même, sous le contrôle du Comité des Ministres (article 46, paragraphe 2 de la CEDH). La Cour peut accorder à la partie lésée une satisfaction équitable: c'est l'article 41 qui lui donne une telle possibilité, mais seulement de façon subsidiaire, car cette forme de réparation pour équivalente ne peut être ordonnée "si le droit interne de la Partie contractante permet qu'imparfaitement d'éliminer les conséquences de cette violation ». Par conséquent, sur la base de la lettre de la Convention, l'intervention internationale suit, en fonction de remplacement, l'intervention nationale, où ce dernier est incapable de fournir au requérant la restitutio in integrum.

Si tout cela est vrai, à partir de l'affaire Broniowski, il semble possible de remettre en cause la nature et la portée de l'obligation, en vertu de l'article 46 de la Convention, pour donner effet à l'arrêt de la Cour européenne. Bien sûr, en dépit d'une formulation imprécise, la Cour, par son travail d'interprétation, avait déjà clarifié certains points. Dans l'affaire *Irlande c. Royaume-Uni*, par exemple, la Cour de Strasbourg avait expliqué que "les [ses] arrêts servent non seulement à décider les affaires portées devant la Cour, mais, plus généralement, à élucider, sauvegarder et développer les règles établies par la Convention contribuant ainsi au respect par les Etats des engagements pris par les Etats mêmes en qualité de Parties

⁹³ Pour analyser le principe dans la jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'homme, *inter alia*, V. ESPOSITO, *La liberté des Etats dans le choix des moyens de mise en oeuvre des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2003, pp. 823 ss..

⁹⁴ Teitgen propose: « *L'arrêt de la Cour pourra prescrire à l'Etat intéressé : 1. D'annuler, de suspendre ou d'amender la décision incriminée ...* », Perassi au contraire s'inspirait aux précédents traités internationaux (le *Traité germano-suisse d'arbitrage et conciliation* del 1921 e l'*Acte général de Genève pour le règlement pacifique des différends internationaux* del 1928), dont il riportait l'expression : « *si le droit interne de la ... Partie ... ne permet qu'imparfaitement d'effacer les conséquences ..., la décision de la Cour accorde, à la partie lésée, une satisfaction équitable* typique des accords interétatiques d'arbitrage dans lequel l'Etat partie, ne peut pas changer sa législation, était disposé à accorder une satisfaction équitable d'un autre genre, à titre de compensation extrajudiciaires pour les dommages causés à un individu. Voir, *Recueil des travaux préparatoires de la Convention des Droits de l'Homme*, L'Aja, 1975, citate anche dal giudice Zupancic nella sua opinione concordante alla sentenza *Luca c. Italia*, del 27 maggio 2001.

⁹⁵ Il n' existe pas ceux qui parviennent pas à voir dans ce choix original encore un autre signe de la prévalence de la raison d'Etat sur la raison du Droit (à cet égard, v. Également l'arrière, note 9). Dans cette perspective, par exemple, A. GARDINO CARLI, *Stati e Corte europea di Strasburgo nel sistema di protezione dei diritti dell'uomo*, Milano, 2005, p. 90: "... L'esperienza insegna, infatti, che anche quando gli Stati contribuiscono direttamente alla stesura di un testo in cui intendono promuovere ed organizzare la difesa dei diritti dell'uomo, non rinunciano del tutto ai loro spazi intoccabili".

contractantes⁹⁶ »: cela signifie que, bien que l'article 46, paragraphe 1, se réfère uniquement à l'obligation pour l'Etat qui fait partie de l'affaire, de mettre en œuvre la décision, les interprétations données par la Cour dans sa jurisprudence font partie intégrante des dispositions concernées et, par conséquent, reflètent la force juridiquement contraignante de la Convention, mieux exprimée par la formule spécifiée autorité de la chose interprétée. Pourtant, dans son arrêt sur l'affaire Marckx, la Cour a jugé que: "il est inévitable que la décision de la Cour aura des effets qui s' étendent au-delà des limites de ce cas particulier", et rappelant le caractère déclaratif de ses arrestations ("la décision elle-même ne peut pas annuler ou abroger ces dispositions: la décision de la Cour a essentiellement un caractère déclaratif"⁹⁷).

Traditionnellement, l'obligation prévue au premier alinéa de l'article 46 a été conçue comme une obligation de résultat et non pas comme une obligation de moyens: on peut alors se demander si, plutôt, à la lumière du pouvoir d'injonction "inventé" par la Cour au cas Broniowski, en cas de violations "structurelles", la Cour n'entend pas cette obligation comme une obligation de moyens. Cela suppose clairement une précision maximale – précision qui manque⁹⁸ - par le tribunal en édictant des mesures appropriées que l'Etat doit appliquer et, surtout, un pouvoir de sanctionner si ces mesures ne sont pas introduites. Mais peut-il un juge international sanctionner l'Etat qui n' introduit pas - en cas de violation "structurelles" - la modification réglementaire indiquée par lui-même? En outre, qu'en est-il le principe du libre choix des moyens d'exécution, que la même Cour de Strasbourg ne manque jamais de dessiner? Le rejet de la Cour européenne, dans sa jurisprudence antérieure à 2004, d'indiquer à l'Etat en cause les moyens de mise en conformité à l'exécution de ses décisions est bien connu, bien que le principe de la liberté des moyens d'exécution avait déjà subi des exceptions au point de mesures individuelles. Et d'ailleurs, il serait erroné d'interpréter la jurisprudence Broniowski comme une sorte de revirement sur ce point; tout au plus il y avait un élargissement des cas dans lesquels la liberté de l'Etat de choisir la manière de se conformer aux décisions prises par la Cour de Strasbourg est réduite⁹⁹, et cela à cause de la nature structurelle de la violation. La liberté des moyens d'exécution et les violations structurelles.

3. La liberté des moyens d'exécution et les violations structurelles

Il y a plus de cent ans depuis que Dionisio Anzilotti, en référence aux obligations de résultat à la charge de l'Etat, en vertu du droit international, a observé que *le droit International ne fixe pas, en principe, les moyens avec lesquels l'Etat doit assurer l'exécution de ses devoirs. Ces moyens sont en fait tellement intimement liés à l'organisation interne des Etats que le droit international ne peut pas les déterminer sans envahir un domaine qui lui est tout à fait interdit* ». Cependant, le célèbre internationaliste a continué, notant que « *la liberté que le droit international laisse à l'Etat dans la choix des moyens pour l'accomplissement de ses devoirs ne doit pas rendre ces devoirs moins effectifs ou incertains. Au contraire un principe généralement admis énonce que les carences ou les vices de la législation d'un Etat ne l'exemptent pas d'accomplir ses devoirs internationaux ni, en conséquence, excluent sa responsabilité* ».

⁹⁶ C. EDU, sentenza del 18 gennaio 1978, par. 154.

⁹⁷ V. par. 58 de l'arrêt (cité en note 238).

⁹⁸ En ce qui concerne le manque de précision dans l'arrêt Broniowski, on a remarqué, par exemple que « (...) le résultat est un peu décevant, spécialement au regard d'une rédaction non parfaitement rigoureusement et clairement structuré ... » (E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *La Cour européenne au secours du Comité des Ministres pour une meilleure exécution des arrêts pilote*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2005, p. 205).

⁹⁹ C'est intéressant l'observation de L. SERMET, cit., p. 865: « *On peut considérer que l'arrêt Broniowski contre Pologne réduit la marge de la liberté de moyen: la liberté formelle de moyen, qui demeure inchangée car l'Etat demeure maître des instruments formels (loi, décret, décision de justice...) de l'exécution de l'arrêt, et la liberté substantielle de moyen qui apparaît désormais plus réduite, au moins dans certaines circonstances* ».

Encore, l'auteur ajoute que « *nous devons étendre ce principe jusqu'à y inclure, outre la législation, toute l'organisation de l'Etat, car s'il est vrai que ce dernier est absolument libre d'avoir les lois qu'il veut, de se donner l'organisation politique, judiciaire ou administrative qu'il juge préférable, il faut en tout cas que l'accomplissement de ses obligations internationales soit assuré. Et lorsque cet accomplissement dépend - qu'elle qu'en soit la raison - des lois ou de l'organisation interne de l'Etat, c'est ce dernier qui doit promulguer les règles et se donner l'organisation nécessaire pour garantir la conduite requise par le droit international. Sans quoi il n'y a aucune garantie de la réalisation du droit international.*¹⁰⁰ »

Compte tenu de ces considérations, la jurisprudence de la Cour européenne, et en particulier celle concernant les violations «structurelles», permet de vérifier dans quelle mesure est encore valable l'affirmation du grand savant que «l'Etat est absolument libre d'avoir les lois qu'il désire et se donner l'organisation politique, judiciaire et administrative qu'il préfère ». L'analyse de l'activité des organes de Strasbourg montre, en fait, que la portée de la marge de liberté réservée aux États dans ce domaine dépend de la nature de la violation constatée, de son caractère, instantané ou continue, et - pour ce qui plus d'intérêt ici - du fait que la Cour détecte ou non l'existence d'un problème «structurel». En outre, dans le même arrêt *Broniowski c. Pologne*, le juge européen, peut-être de façon un peu «paradoxe», a rappelé que l'Etat défendeur «... reste libre, sous le contrôle du Comité des Ministres, de choisir les moyens de se conformer à son obligation légale descendante de l'article 46 de la Convention à condition que ces moyens soient compatibles avec les conclusions contenues dans l'arrêt de la Cour ... ». Cette liberté est également visée à l'article 6, paragraphe 2, lettre. b, du règlement du Comité des Ministres, selon lequel il examine si les mesures individuelles et générales ont été adoptées « *en tenant compte de la discrétion dont dispose la Haute Partie contractante concernée pour choisir les moyens nécessaires pour se conformer à l'arrêt* ».

En général, cette liberté n'est pas illimitée: d'une part, les mesures prises doivent être telles qu'elles peuvent mettre fin à la violation, réparer la violation et prévenir la répétition de la violation; d'autre part, le libre choix des moyens est exercé sous le contrôle du Comité des Ministres¹⁰¹. Plus que de liberté, il s'agit donc de la discrétion: l'exercice du pouvoir des États de choisir les moyens de remplir leurs engagements conventionnels - et, finalement, pour assurer le respect des droits et des libertés reconnus par la Convention (article 1 de la CEDH)¹⁰² - il s'agit en fait d'un pouvoir soumis à l'approbation du caractère échéant, approprié et efficace des mesures d'application choisies, ce qui permet d'empêcher que la liberté de choisir les moyens se transforme en une action arbitraire de l'État¹⁰³.

¹⁰⁰ D. ANZILOTTI, *La responsabilité internationale des Etats à raison des dommages soufferts par des étrangers*, in *Revue générale de droit international public*, 1906, pp. 26 ss, pris de F. LATTANZI, *Garanzie dei Diritti dell'Uomo nel diritto internazionale generale*, Milano, 1983, pp. 21 ss..

¹⁰¹ Dans l'arrêt *Akdivar et autres c. Turquie*, arrêt du 1er Avril 1998; de même, *C.EDU, Castillo Algar c. Espagne*, arrêt du 28 Octobre 1998; *C. EDU, Yöyler c. Turquie*, arrêt du 24 Juillet 2003. La Cour européenne a estimé que si la *restitutio in integrum* est impossible, « *les Etats défendeurs sont libres de choisir les moyens dont ils useront pour se conformer à un arrêt constatant une violation* ». De cette déclaration on pourrait déduire une compression supplémentaire du principe de libre choix des moyens; Cependant, une telle déduction dépend sur une confusion sur le sujet du principe en question. Il faut donc distinguer deux niveaux: le premier concerne les trois obligations qui sont contenues dans l'obligation de se conformer à la décision du Tribunal; la deuxième concerne la façon dont ces obligations sont remplies. Eh bien, la liberté de choix des moyens n'entre en jeu sur ce deuxième étage.

¹⁰² Article 1 de la CEDH (Obligation de respecter les droits de l'homme) prévoit: «Les Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention.». V. C. EDU, *Papamichalopoulos c. Grèce*, arrêt du 31 Octobre 1995, « *Les Etats contractants parties à une affaire sont en principe libres de choisir les moyens dont ils useront pour se conformer à un arrêt constatant une violation. Ce pouvoir de appréciation quant aux modalités d'exécution d'un arrêt traduit la liberté de choix dont est assortie l'obligation primordiale imposée par la Convention aux Etats contractants : assurer le respect des droits et des libertés garantis (article 1)* ». Per un commento alla decisione, P. PIRRONE, *Il caso Papamichalopoulos dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo : restitutio in integrum ed equa soddisfazione*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1997.

¹⁰³ V. ESPOSITO, cit., p. 836: « *Le pouvoir de l'Etat et celui de contrôle du Comité des Ministres sont donc rattachées à un seul paramètre objectif, qui est l'opportunité du moyen par rapport au but poursuivi* ».

Cela dit, tel qu'il est indiqué, sur la base du principe en question, la Cour, en principe, est traditionnellement abstenue de préciser et, a fortiori, d'ordonner, des mesures concrètes qui peuvent être l'exécution appropriée de ses jugements qui enregistrent une violation. Dans ce qui est clairement l'une des principales différences par rapport au système interaméricain de protection des droits de l'homme: conformément à l'article 63, paragraphe 1 de la Convention pertinente, la Cour des droits de l'homme interaméricaine peut, le cas échéant, ordonner à l'État condamné le des mesures spécifiques à prendre en application de sa décision¹⁰⁴. Avec le temps, la Cour européenne a reconnu des exceptions, montrant une fois de plus la volonté de rompre avec l'interprétation formaliste de la Convention: une telle évolution a été observée auparavant à propos des mesures individuelles, et ensuite, avec la jurisprudence en matière de violations «structurelles», aussi à propos des mesures générales¹⁰⁵.

Premièrement, lorsque la Cour concède, sur la base de l'article 41 de la CEDH, une satisfaction équitable au requérant, elle ne fait que ordonner à l'État d'exécuter un service spécifique (c'est à dire le paiement d'une certaine somme d'argent): déjà dans ce cas, l'État n'a pas vraiment le choix quant aux moyens de remplir cette obligation, qui découle directement de l'arrêt de la Cour - ou plutôt de son appareil. Noter que même si cette obligation est expressément mentionnée dans la Convention européenne, l'adoption des mesures individuelles - pour remédier à la situation individuelle du requérant - et l'adoption des mesures générale - appropriées pour empêcher de futures violations du genre établie - ont été "inventées" par la Cour (et le Comité des Ministres¹⁰⁶). Mais la Cour de Strasbourg n'était pas contente seulement de cela: dans certaines circonstances, le principe du libre choix des moyens était en fait rendu purement théorique à partir du juge européen qui a ordonné la mesure d'exécution nécessaire. Dans l'affaire Assanidzé c. Géorgie, par exemple, après avoir constaté que le requérant avait subi la détention arbitraire, la Cour a jugé que « *en l'espèce, la nature même de la violation constatée n'offre pas réellement de choix parmi différentes sortes de mesures susceptibles d'y remédier. Dans ce conditions, eu égard aux circonstances particulières de l'affaire e tau*

¹⁰⁴ L'art. 63, PAR. 1, CADU,: « *Lorsqu'elle reconnaît qu'un droit ou une liberté protégés par la présente Convention ont été violés, la Cour ordonnera que soit garantie à la partie lésée la jouissance du droit ou la liberté enfreints. Elle ordonnera également, le cas échéant, la réparation des conséquences de la mesure ou de la situation à laquelle a donné lieu la violation de ces droits et le paiement d'une juste indemnité à la partie lésée.* »

¹⁰⁵ Par ailleurs, en droit international général, la règle est que la Cour a compétence pour statuer sur le fond de l'affaire, elle est également responsable de la règle internationale sur les remèdes à l'égard de l'infraction commise internationale (H. TIGROUDJA, *Les difficultés d'exécution de l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 7 juin 2001 rendu dans l'affaire Kress c. la France*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2004, p. 362).

¹⁰⁶ Les surfaces de montage formelles sont encore nombreuses: les règles de base peuvent être trouvés, d'une part, dans le Statut du Conseil de l'Europe, qui exprime l'engagement de chaque État membre à "accepter les principes de la primauté du droit et la jouissance des droits des libertés et droits fondamentaux par toutes les personnes qui sont sous sa juridiction" (article 3), avec pénalité - en cas de violation" grave "de cette obligation - de suspendre puis d'une éventuelle expulsion de la décision du Conseil du Comité des Ministres (article 8); de l'autre côté, à droite dans les dispositions combinées des articles 1, 41 et 46 de la CEDH, interprétés à la lumière de son Préambule. Quant à la relation entre l'obligation de payer la compensation équitable et celui qui nécessite l'adoption de mesures individuelles et / ou général, d'une lecture superficielle de l'article 41, ceux-ci peuvent sembler de remplacement; cependant, croient que la rémunération peut être fongibles par rapport à la mesure individuelle ou générale, même lorsque l'obstacle est la loi d'un moyen juridique d'affaiblir considérablement la protection des droits de l'homme lui-même (A. BULTRINI, *Il meccanismo di protezione dei diritti fondamentali istituito dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Cenni introduttivi*, in B. NASCIBENE (a cur.), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Profili ed effetti nell'ordinamento italiano*, Milano, 2002, p. 49). Le risque serait d'accepter que l'État, avec le paiement, est libre de tous droits conventionnelle, pas besoin de prendre toute autre mesure générale ou individuelle. En fait, si vous regardez de plus près, tant de l'article 41 est particulièrement en lecture que donne la Cour, on peut noter que la compensation ne est pas destiné à réparer la brèche, mais plutôt ses conséquences. Les obligations en question ne sont donc pas des solutions de rechange, mais cumulatif (le point est clair, par exemple, l'arrêt du 17 Février 2004, Maestri c. Italie, dans lequel la Cour, au paragraphe 47, ne considère pas la compensation financière suffisante pour l'adempier obligations conventionnelles). En outre, "si vous étiez à dire que, une fois payé la satisfaction équitable, l'État est libre de persévérer dans sa conduite contraire à la Convention (comme se il avait acheté un tel droit au paiement de la somme fixée par la Cour) serait complètement éteint l'esprit et le but de la Convention" (en ces termes F. CISAFULLI, *Il pagamento dell' "equa soddisfazione"*, in *La Comunità internazionale*, 2003, p. 92. E, d'altronde, la presunta "superiorità" dell'articolo 46 rispetto all'articolo 41 appare confermata recentemente dalla stessa Corte di Strasburgo: « *on ne peut douter que l'article 46 de la Convention est plus important que l'article 41* » (C. EDU, *Salah c. Olanda*, arrêt 6 juillet 2006).

*besoin urgent de mettre fin à la violation des articles 5 § 1 et 6 § 1 de la Convention [...] la Cour estime qu'il incombe à l'Etat défendeur d'assurer la remise en liberté du requérant dans le plus brefs délais.*¹⁰⁷ ». Il s'agit d'une injonction qui est également présent dans la partie du jugement¹⁰⁸. Encore plus précisément, dans l'affaire *Ilaşcu et autres c. Moldova et Russie*, la Cour a également ordonné la libération immédiate des requérants, considérant que la poursuite de leur détention illégale et arbitraire implique la violation continue de l'article 5 de la CEDH et la violation des obligations imposées par l'article 46, paragraphe 1 de la CEDH¹⁰⁹. Si la gravité de ces violations peut justifier le pouvoir d'injonction de la Cour, il convient de rappeler que les premières ambitions de la Cour de Strasbourg, concernant l'identification des mesures d'exécution à être prescrits pour l'État condamné, ont eu lieu dans le domaine de la contestation relative au droit de propriété (article 1 du Prot. n. 1 de la CEDH). Dans l'affaire *Papamichalopoulos c. Grèce*, en fait, les requérants ont subi l'expropriation jugée contraire à leur droit de propriété: dans le texte de la motivation et les points 2 et 3 du dispositif, la Cour a ordonné la restitution de la propriété objet de la querelle à la Grèce, à défaut d'une telle restitution, le paiement d'une somme d'argent pour les préjudices matériels subis¹¹⁰. Le jugement dans cette affaire a laissé à l'Etat un choix très étroit: bien que la Cour n'a pas expressément justifié l'injonction de renvoi des biens, c' est à dire sur la base de nature théorique du principe de la liberté de choix en raison de la nature de la violation, on peut supposer que ce verdict représente l'origine de ce que aujourd'hui est permis de faire. Malgré les décisions initiales mentionnés ici, dans d'autres cas, la Cour de Strasbourg - avec une certaine quantité de «schizophrénie» qui rend impossible de généraliser la portée de ses activités et sa propre évolution - a maintenu une attitude «timide», sans affecter la substance du principe de la liberté des moyens de l'exécution et en "suggérant" à l'État la mesure la plus appropriée à prendre pour se conformer à sa décision. Dans certains litiges contre la Turquie, par exemple, la Cour a jugé que «en principe, la réparation la plus appropriée serait de faire juger de nouveau le requérant, dans le temps, par un tribunal indépendant et impartial¹¹¹». Dans d'autres affaires concernant l'Italie on a considéré comme particulièrement adapté la réouverture de la procédure dans le respect des exigences requises par l'article 6 de la CEDH¹¹²: la liberté dans le choix des moyens

¹⁰⁷ C. EDU, *Assanidzé c. Georgia*, sentenza dell'8 aprile 2004

¹⁰⁸ Au point 14 du dispositif on lit: « PAR CE MOTIFS, LA COUR [...] 14. Dit à l'unanimité a) qu l'Etat défendeur doit assurer la remise en liberté du requérant dans les plus brefs délais ».

¹⁰⁹ C. EDU, *Ilaşcu et altri c. Moldavia e Russia*, sentenza dell'8 luglio 2004. Nul doute que dans ce cas, la Cour a entendu ordonner une mesure concrète d'exécution pour les Etats en question (voir aussi E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *La Cour*, cit., pp 209-210; F. SUDRE - J. P. MARGUÉNAUD - J. ADRIANTSIMBAZOVINA - A. GOUTTENNOIRE - M. LEVINET, *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, Parigi, 2009, p. 796; L. G. LOUCAIDES, *Reparation for Violations of Human Rights under the European Convention and Restitutio in Integrum*, in *European Human Rights Law Review*, 2008, p. 187).

¹¹⁰ V. note 249. De même, C. EDU, *Brumarescu c. Romania*, arrêt 23 janvier 2001. En dépit de l'alternative que les subventions de la Cour, la restitution des biens est toujours considérée comme l'obligation primordiale imposée par la Convention. Il est intéressant de noter également que ces deux décisions ont été prises contre les deux pays, la Grèce et la Roumanie, qui sont connus pour avoir été inspirés par la législation italienne; il n' est pas surprenant, puisque l'arrêt *Belvedere Alberghiera*, du 30 mai 2001, l'Italie sera condamnée à plusieurs reprises par Strasbourg par rapport à la législation sur l'expropriation en cas de violation des droits de propriété (dont la violation, comme on peut le vérifier, peut être décrite comme «structurelle»).

¹¹¹ En ce sens, *inter alia*, C. EDU, *Gençel c. Turchia*, sentenza del 23 ottobre 2003, e *Ibrahim Yayan c. Turchia*, sentenza del 20 aprile 2006. V. anche F. SUDRE (e al.), cit., p. 797.

¹¹² C. EDU, *Somogyi c. Italia*, arrêt 18 Mai 2004; C. EDU, *R.R. c. Italia*, arrêt 9 Juin 2005; C. EDU, *Sejdovic c. Italia*, arrêt du 1 Mars 2006. La réouverture des processus suivants les condamnations de la Cour européenne des droits de l'homme v., *inter alia*, E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *Les procédures de réouverture devant le juge National en cas de "condamnation par la Cour européenne des droits de l'homme*, in G. COHEN-JONATHAN - J. F. FLAUSS - E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *De l'effectivité des recours internes dans l'application de la Convention européenne des droits de l'homme*, Droit & Justice, Bruxelles, 2006, pp. 197 ss.; SACCUCCI A, *Obblighi di riparazione e revisione dei processi nella Convenzione europea dei diritti umani*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2002, pp. 618 ss. Entre autres choses, depuis 2008, on assiste à une évolution dans la jurisprudence semble EDU: dans de nombreux cas, bien que le requérant la possibilité de demander la réouverture de l'affaire, une telle demande ne est pas utilisée, la preuve que la mesure ne est pas vue est si bien, compte tenu également du fait que l'individu se trouve dans un autre "bataille juridique". La deuxième ligne de tendance permet d'inscrire la réouverture de l'affaire dans une nouvelle dimension, différente de la la précédente: de plus en plus souvent, en fait, cette mesure est prié d'obtenir la condamnation de responsables de violations flagrantes (notamment pour violation du droit à la vie), comparativement aux délinquants qui ont bénéficié de mesures de clémence ou d'une politique

d'exécution semble préservée dans ce cas parce que la Cour, également dans la jurisprudence subséquente, semble exiger une telle mesure seulement si le demandeur le demande et le droit de l'État prévoit une telle possibilité¹¹³. Pour être sûr, il faut souligner que "indications" de ce genre orientent la manière dont les États choisissent de se conformer à la décision, en fait relativisant leur liberté. A cet égard, on peut citer le cas X et Y c. Hollande dans lequel la Cour a clairement suggéré que l'absence de législation pénale, visant à protéger l'intégrité sexuelle des personnes handicapées, était à l'origine de la violation de l'article 8 de la CEDH: après cette décision, 'les Pays-Bas a modifié son code pénal afin de combler les lacunes relevées par la Cour¹¹⁴. Ce dernier cas - dans lequel il apparaît, presque imperceptiblement, la question de violation «structurelle» (en raison de l'absence de législation en conformité avec la Convention) - nous ramène à la question du pouvoir d'injonction, et des exceptions au principe de la liberté des moyens de l'exécution, que la Cour a de plus en plus reconnu depuis 2004, par la jurisprudence en matière d'infractions "structurelles" et de la technique de l'arrêt «pilote». En réponse à la Résolution (2004) 3 du Comité des Ministres «sur des jugements qui détectent un problème structurel sous-jacent» dans l'affaire Broniowski la Cour, après avoir établi la nécessité d'adopter des mesures générales, la Cour « a cherché à indiquer le type de mesures que l'Etat défendeur pourrait prendre pour mettre terme à la situation structurelle constatée en l'espèce ». La tendance de la Cour à déterminer les mesures d'exécution commence donc aussi pour les mesures générales, destinées à remédier à la violation «structurelle» : au-delà de l'affaire Broniowski, en fait, font partie de cette nouvelle politique de la jurisprudence, entre autres, les jugements *Tekin Yildiz c. Turquie*¹¹⁵; *Xenidis-Arestis c. Turquie*¹¹⁶; *Hutten Czapska c. Pologne*¹¹⁷; *Driza c. Albanie*; *Ramadhi et autres c. Albanie*; *Scordino c. Italie*¹¹⁸.

générale de pardon. Dans cette perspective, on ré-enregistre le phénomène de "inverse de circularité" à laquelle on fait référence ci-dessus (v Notes 6 et 32.): Le système interaméricain, en fait, est plus avancé sur ce point (sur le point également, E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *L'exécution* (2008), cit., pp. 664-665).

¹¹³ C. EDU, *Lungoci c. Romania*, arrêt 26 janvier 2006, dans laquelle au point 3 a) du dispositif on lit que l'Etat : « assure, dans le six mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif, conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, et si la requérante le désire, la réouverture de la procédure ». De même, C. EDU, *Iosif e altri c. Romania*, sentenza del 20 dicembre 2007, punto 5 a) du dispositif.

¹¹⁴ C. EDU, *X e Y c. Olanda*, arrêt 26 mars 1985; v. aussi CM Résolution DH (89) 3, *X e Y c. Olanda*, 18 janvier 1989.

¹¹⁵ C. EDU, *Tekin Yildiz c. Turchia*, arrêt 10 novembre 2005 : « Dans les deux premiers cas susvisés, le but recherché pourrait être atteint au moyen d'invitations judiciaires ou de mandats à comparaître (...). S'agissant du troisième cas (...) pour décider de la réincarcération d'un condamné, qui jusqu'alors bénéficiait d'un sursis pour motif médical, les autorités devraient se fonder sur un rapport médico-legal devenu ainsi définitif après épuisement par l'intéressé du recours à prévoir dans le système judiciaire turc. » (parr. 93-95).

¹¹⁶ C. EDU, *Xenides- Arestis c. Turchia*, arrêt 22 décembre 2005 : « La Cour estime que l'Etat défendeur doit mettre en place un recours qui garantisse véritablement une réparation effective des violations de la Convention constatées en l'espèce dans le chef de la présente requérante, mais aussi dans tout les affaires similaires pendantes devant elle, suivant les principes de protection des droits énoncés dans les articles 8 de la Convention et 1 Protocole n°1 et conformément à sa décision sur la recevabilité du 14 mars 2005. Ce recours devra être disponibles dans les trois mois à compter de la date du prononcé du présent arrêt et une réparation devra être fournie dans les trois mois suivantes. » (par. 40).

¹¹⁷ C. EDU, *Hutten Czapska c. Polonia*, arrêt 19 juin 2006: « La Cour observe toutefois au passage que parmi les nombreuses possibilités dont l'Etat dispose figurent certainement les mesures mentionnées par la Cour constitutionnelle dans ses recommandations de juin 2005, qui traçaient les grandes lignes d'un mécanisme destiné à ménager un équilibre entre les droits des propriétaires et ceux des locataires et exposaient les critères devant servir à définir ce que sont un 'loyer de base', un 'loyer économiquement justifié' et un 'profit correct'. » (par. 239).

¹¹⁸ C. EDU, *Scordino c. Italia*, sentenza del 29 marzo 2006: « Pour aider l'Etat défendeur à remplir ses obligations au titre de l'article 46, la Cour a cherché à inique le type de mesures que l'Etat italien pourrait prendre pour mettre un terme à la situation structurelle constatée en l'espèce. Elle estime que l'Etat défendeur devrait, avant tout, supprimer tout obstacle à l'obtention d'une indemnité en rapport raisonnable avec le valeur du bien exproprié, et garantir ainsi par des mesures légales, administratives et budgétaires appropriées la réalisation effective et rapide du droit en question relativement aux autres demandeurs concernés par des biens expropriés, conformément aux principes de la protection des droits patrimoniaux énoncés à l'article 1 du Protocole n°1, en particulier aux principes en matière d'indemnisation (...). La Cour invite l'Etat défendeur à prendre toutes les mesures nécessaires pour faire en sorte que le décisions nationales soient non seulement conformes à la jurisprudence de la Cour mais encore exécutées dans le six mois suivant leur dépôt au greffe. » (parr. 237-240).

Même sur ce plan il y a des attitudes de «schizophrénie» de la Cour européenne, qui suscite surprise et perplexité: dans certains cas, la Cour a même commencé à indiquer que les mesures générales ne sont pas nécessaires¹¹⁹ si, dans la logique du principe de subsidiarité, - sur lequel repose le mécanisme européen de protection des droits de l'homme - ces considérations seraient accordées plutôt aux autorités nationales.

Ce *modus agendi* a fait l'objet de beaucoup de critiques¹²⁰; par les États, en plus, il y a une attitude ambivalente¹²¹ face à l'exercice de ce "pouvoir d'injonction" qui, cependant, la Cour elle-même n'a pas manqué de reconnaître comme «à titre exceptionnel¹²²». On doit retenir certainement que, en fait, une implication trop étendue par la Cour dans l'identification des mesures d'exécution pourrait ternir la répartition des compétences entre la Cour et le Comité des Ministres; en outre, la Cour n'est pas techniquement "équipée" pour déterminer exactement et précisément des mesures qui, dans le cas des violations "structurelles", seraient principalement de nature législative. Cependant, il semble approprié de redimensionner ces objections: par rapport aux mesures individuelles qui peuvent parfois être très incisives le juge européenne montre un moindre degré de précision de procéder à l'identification des mesures générales qui sont indispensables quand il y a la nature «structurelle" de la violation¹²³. Toutefois, dans l'état de l'art, ce qui a été fait par la Cour de Strasbourg: en l'absence d'une disposition de la Convention européenne du contenu similaire à l'article 63, paragraphe 1, de la Convention interaméricaine, la liberté des États dans le choix des mesures générales à prendre en exécution des arrêts qui détectent les problèmes "structurels", ne semblent pas souffrir une dérogation absolue.

¹¹⁹ Ainsi, par exemple, C. EDU, L. M. c. *Italia*, arrêt 8 février 2005: « *La Cour n'estime donc pas nécessaire, dans les circonstances particulières de la présente espèce, d'indiquer des mesures générales au niveau National qui s'imposeraient dans le cadre de l'exécution du présent arrêt.* ».

¹²⁰ Parmi les autres, V. ZAGREBELSKY, *Violazioni 'strutturali' e Convenzione europea dei diritti umani: interrogativi a proposito di Broniowski*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, pp. 5 ss. (in particolare, pp. 13-14); F. SUDRE, *Conclusions*, in *L'effectivité des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, Atti del Colloquio de Limoges, 30-31 marzo 2006, qui considère l'arrêt Broniowski comme un *arrêt de gestion jurisprudentielle*; voir aussi l'opinion du Zupancic relative au même arrêt.

¹²¹ Par exemple, dans l'arrêt *Hirst n°2 c. Royaume Uni* (C. EDU, arrêt 6 octobre 2005), le Gouvernement britannique demande – sans succès – d'indiquer « *les restrictions au droit de vote des détenus condamnés (qui) seraient éventuellement compatibles avec la Convention* »; dans l'arrêt *Sejdovic c. Italie*, le Gouvernement italien une position contradictoire: d'une part, il demande à la Cour de préciser quelles sont les mesures générales nécessaires (paragraphe 114.); l'autre, en invoquant le principe de liberté dans le choix des moyens d'exécution de l'Etat, conteste la base juridique du pouvoir d'injonction de la Cour: « (...) *la nouvelle pratique de la Cour risque de réduire à néant le principe de liberté des Etats dans le choix des mesures d'exécution des arrêts. Elle se heurterait en outre à l'esprit de la Convention et manquerait d'une base juridique claire. Les arrêts de la Cour ont un caractère essentiellement déclaratoire. Seul l'article 41 de la Convention dérogerait à cette règle, habilitant la Cour à prononcer des véritables 'condamnations' contre les Etats contractantes. L'article 46 de la Convention, en revanche, ne contient aucune disposition semblable mais se borne à établir que l'arrêt définitif de la Cour est transmise au Comité des Ministres pour qu'il en surveille l'exécution. Ainsi, le Comité des Ministres reste le seul organe du Conseil de l'Europe compétent pour dire si une mesure de caractère générale est nécessaire, adéquate et suffisante. De l'avis du Gouvernement, cette répartition des compétences est confirmée par l'article 16 du Protocole n° 14 qui, en modifiant l'article 46 de la Convention, introduit deux nouveaux recours: le recours en interprétation et le recours en manquement. Selon le rapport explicatif, le premier aurait pour but 'de permettre à la Cour de donner une interprétation d'un arrêt et non de se prononcer sur les mesures prises par une Haute Partie contractante pour se conformer à l'arrêt'. Quant au deuxième, il est spécifié qu'au cas où la Cour constaterait une violation, elle doit renvoyer l'affaire au Comité des Ministres 'afin qu'il examine les mesures à prendre'. Enfin, dans sa Résolution Res (2004) 3, le Comité des Ministres a invité la Cour à identifier dans ses arrêts les éventuels problèmes structurels sous-jacent mais non à indiquer également les solutions appropriés. La répartition des compétences entre le Comité des Ministres et la Cour, telle que prévue par les auteurs de la Convention, n'aurait été donc modifiée. En tout état de cause, si la pratique consistant à indiquer des mesures de caractère général devait se poursuivre, il faudrait l'institutionnaliser au moins dans le règlement de la Cour ou bien dans les questions que la Cour pose aux parties, afin de permettre à celles-ci de présenter des commentaires sur la question de la nature 'structurelle' de la violation.* » (par. 115-118).

¹²² C. EDU, *Öcalan c. Turquie*, arrêt 12 Mai 2005 (par. 210).

¹²³ F. SUNDBERG, *L'effectivité de recours internes suite à des 'arrêts pilotes'*, in G. COHEN-JONATHAN - J.F. FLAUSS - E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *De l'effectivité des recours internes dans l'application de la Convention européenne des droits de l'homme*, Droit & Justice, Bruxelles, 2006, p. 268: « *Au vu du principe fondamental de la subsidiarité, il n'est pas étonnant que les injonctions de la Cour dans les dispositifs quant aux mesures générales à prendre dans les affaires 'pilotes' restent vagues (...)* ».

4. Le contrôle de l'exécution des arrêts de la Cour européenne

L'une des observations, parfois d'un point de vue critique, dont a été objet la Cour européenne à partir de l'affaire Broniowski, a couvert le rôle qu'elle semble se reconnaître dans la surveillance de l'exécution de ses arrêts, envahissant l'espace de compétences traditionnellement réservé au Comité des Ministres¹²⁴. Il a été noté que, par exemple, par l'indication- injonction des mesures générales pour remédier aux problèmes «structurels» constatés, le juge européen aide non seulement les États dans la résolution de ces problèmes, mais aussi le même Comité des Ministres, pour sa nature politique et sa composition¹²⁵, peut avoir des difficultés lors la perspicacité et l'efficacité sont nécessaires pour obtenir d'un Etat l'introduction des changements législatifs et structurels importants¹²⁶. Aussi, il ne faut pas oublier que les activités du Comité des Ministres doivent porter uniquement sur l'État partie à la procédure, afin que le Comité échappe à la taille générale du problème que l'arrêt de la Cour européenne a révélé.

C'est une nouvelle évolution, en termes de contrôle de l'exécution des arrêts de la Cour européenne, la jurisprudence en matière de violations «structurelles» a causé le mécanisme traditionnel de protection de Strasbourg.

4.1. Le contrôle du Comité des Ministres sur les mesures générales et dans les cas de violations structurelles

Au fil des ans, et avec une fréquence croissante depuis la jurisprudence Broniowski, le contrôle du Comité des Ministres, exercé conformément à l'article 46, paragraphe 2 de la CEDH, s'est concentré principalement

¹²⁴ Dans la critique de cette dépossession des compétences du système politique de la CEDH, par exemple, les observations du gouvernement italien dans le cas de la défense Sejdicovic: "(...) le Comité des Ministres est le seul organe du Conseil de l'Europe responsable de déterminer si une mesure générale est nécessaire, appropriée et suffisante. Selon l'avis du gouvernement, cette division des pouvoirs est confirmée par l'article 16 du Protocole. 14 que, en modifiant l'article 46 de la Convention, introduit deux nouvelles applications: l'utilisation et l'interprétation dans les procédures d'infraction. Selon le rapport explicatif, la première viserait 'pour permettre à la Cour de donner une interprétation d'un arrêt et de ne pas se prononcer sur les mesures prises par une Haute Partie contractante pour se conformer à l'arrêt ». Quant à la seconde, vous préciser que dans le cas où la Cour constate une violation, il devra renvoyer l'affaire au Comité des Ministres afin qu'il puisse examiner les mesures à prendre ». Enfin, dans sa Résolution Res (2004) 3, le Comité des Ministres a demandé au Tribunal d'identifier dans ses arrêts les problèmes structurels sous-jacents et même pas des remèdes appropriés. La division des pouvoirs entre le Comité des Ministres et la Cour, déjà fourni par conditores la Convention, n'a donc pas été modifié (...) ". Dans le même sens, l'opinion dissidente du juge Zagrebelsky par rapport à l'affaire susmentionnée Hutten-Czapska c. Pologne, qui montre ses préoccupations à l'égard du fait que la technique de l'arrêt pilote menace l'équilibre initial entre les pouvoirs de la Cour et ceux du Comité des Ministres, demandant à la Cour dans un espace pas plus que judiciaire, mais politique.

¹²⁵ Le Comité des Ministres est composé d'un représentant de chaque État partie.

¹²⁶ Ils mettent l'accent sur la fonction de «sauvetage» de la Cour au Comité des Ministres, , E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *La Cour européenne au secours*, cit., pp. 219-221; V. ZAGREBELSKY, cit., p. 10. Le fait que la Cour européenne a (partiellement) a adopté son incapacité précédente pour donner "commandes" aux Etats permettrait de surmonter la plupart des difficultés traditionnellement liées à l'exécution de ses arrêts (v mais également, note 357.); pour une critique all'attegiamento de modération de la Cour et les conséquences négatives sur l'exécution, , H. TIGROUDJA, *Les difficultés d'exécution de l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 7 juin 2001 rendu dans l'affaire Kress c. la France*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2004, pp. 353 ss. (En particulier, pp 361-363 Voir aussi, en réponse à l'opinion du juge Zagrebelski, l'opinion individuelle du juge Zupancic (arrêt Hutten-Czapska c Pologne):... « Afin de respecter l'esprit de la Convention, prenons ces hésitations politiques au sérieux et venons-en à la question suivante. Vaut-il mieux pour la Pologne être condamnée par la Cour à 80.000 reprises et devoir payer tous les frais et les dépens exposée dans ces 80.000 affaires, ou est-il préférable de dire à ce pays : 'Voyez, vous avez un problème à régler et nous préférons que vous le régliez chez vous... ! Si cela peut vous aider, nous allons vous indiquer quelles sont selon nous les normes minimales à prendre en considération à cett fin... ? Laquelle de ces deux solutions est la plus respectuese de la souveraineté nationale ? ».

sur les mesures générales¹²⁷. Lorsque dans le jeu il y a des problèmes «structurels», cependant, la fonction de surveillance devient particulièrement complexe : dans la plupart des cas ce sont des mesures des pouvoirs législatif, dont l'évaluation nécessite de prendre en compte de multiples facteurs. En outre, sauf dans les cas de violations "isolé"¹²⁸, ou quand il est à faible le risque d'un afflux de recours devant la Cour de Strasbourg pour les violations du même genre¹²⁹, l'adoption de mesures générales est toujours nécessaire. En confirmation des difficultés majeures qui existent quand il s'agit de contrôler l'exécution des arrêts qui ne se limitent pas à ordonner le paiement de la satisfaction équitable, on peut se référer à la tendance du Comité des Ministres à mettre de plus en plus l'accent sur l'importance des mesures provisoires¹³⁰. La nécessité d'adopter ces dernières est présentée de manière claire lorsque la quantité de temps requise pour l'adoption de mesures générales - par exemple, des réformes législatives - est particulièrement important, mais en même temps, il est nécessaire de sauvegarder le principe que les États membres sont soumis à «obligation, avec effet immédiat, pour éviter la répétition de l'infraction. Ainsi, la formule désormais constante utilisée par l'organe de contrôle du Conseil de l'Europe comprend dans l'obligation de se conformer aux décisions la Cour européenne *« une obligation d'adopter rapidement des mesures d'ordre individuel (...), ainsi que d'adopter sans retard des mesures d'ordre général, incluant, dans la mesure du possible, des mesures intérimaires, en vue de mettre terme aux violations continues de la Convention et de prévenir la répétition de violations semblables à celles déjà constatées par la Cour »*¹³¹. Les mesures provisoires et les mesures générales, donc, ont en commun la fonction d'éviter la répétition de violations du genre déjà constatées; dans certains cas rares, cependant, l'adoption des réformes législatives nécessaires a eu lieu très rapidement¹³².

Cela dit, il peut être utile - avant de vérifier ce qui est aujourd'hui le rôle de la Cour dans le cadre de la fonction de contrôle sur l'exécution - fournir des exemples concrets sur l'activité du Comité des Ministres au cours des dernières années, en particulier compte tenu des cas généraux et des violations «structurelles». En 2007, par exemple, environ 677 affaires ont été classés par le Comité des Ministres avec

¹²⁷ Des exemples, dans ce sens, les observations de la Cour européenne dans son arrêt du 28 septembre 2005 sur l'approbation du règlement amiable de l'affaire Broniowski c. Pologne: dans la section sur les "implications d'une procédure-pilote" on lit : « (...) des mesures générales au niveau national s'imposaient dans le cadre de l'exécution de l'arrêt, mesures qui devaient prendre en considération les nombreuses personnes touchées et être de nature à remédier à la défaillance structurelle dont découlait le constat de violation formulé par la Cour. Elle a aussi relevé que ces mesures devaient comprendre un mécanisme offrant aux personnes lésées une réparation pour la violation de la Convention établie. Elle a précisé qu'une fois un tel défaut identifié il incombeait aux autorités nationales, sous le contrôle du Comité des Ministres, de prendre, rétroactivement s'il le fallait, les mesures de redressement nécessaires conformément au principe de subsidiarité de la Convention. Cette approche juridictionnelle adoptée par la Cour pour traiter les problèmes systémiques ou structurels apparaissant dans l'ordre juridique national est désignée par l'expression 'procédure d'arrêt pilote'. (...) compte tenu du caractère systémique ou structurel de la défaillance qui se trouve à l'origine du constat de violation dans un arrêt pilote, il est évidemment souhaitable pour le bon fonctionnement du mécanisme de la Convention que redressement individuel et redressement général aillent de pair. ».

¹²⁸ Voir, par exemple, Rés DH (2007) 81 du 20 Juin 2007, par rapport à l'arrêt Yagtzilar et autres c. Grèce (EDU C, arrêt du 6 Décembre 2001), tiré de la violation du droit d'accès à un tribunal, violation considérée dans ce cas être exceptionnelle.

¹²⁹ V. Rés DH (2007) 30, del 20 avril 2007, relative aux jugements rendus contre la République tchèque en ce qui concerne la restitution des biens confisqués sous le régime communiste, et le droit d'accès à la Cour constitutionnelle; dans la résolution du Comité des Ministres on lit: « (...) le délai pour soumettre des demandes de restitution fondées sur la loi en question a expiré il y a plus de 10 ans, de sorte que le nombre d'affaires toujours pendantes est très limité. Dès lors, les violations de la Convention représentent des cas isolés ne nécessitant pas de changement législatif ».

¹³⁰ E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *L'exécution*, 2008, cit., p. 43.

¹³¹ V., *inter alia*, Rés DH (2006) 54, 2 novembre 2006; de même, Rés DH (2006) 1, 8 février 2006, dans laquelle le Comité encourage les autorités russes à prendre des mesures provisoires en attendant une "réforme des Envergure 'en matière de procédure, afin de prévenir de nouvelles violations du même genre; Rés DH (2006) 13, 12 avril 2006, en relation avec les actions de la police à Chypre, dans laquelle le Comité approuve *rapidement principalement par le Conseil des Ministres, le Procureur Générale t le Ministre de la Justice et l'Ordre Public en vue de prévenir, autant que possible, de nouvelles violations, dans l'attente de l'entrée en vigueur des réforme générales.*

¹³² Ainsi, par exemple, par rapport au cas Sorensen et Rasmussen c. Danemark (EDU C, arrêt du 11 Janvier 2006): le gouvernement danois a déposé un projet de loi en moins d'un mois après la décision de la Cour européenne, le 2 Février 2006, et la loi en question est entrée en vigueur le 29 avril 2006 (v. DH Res (2007) 6 du 28 Février 2007).

une résolution finale, et 111 de ces affaires représentent les soi-disant affaires de référence, à savoir « affaires qui révèlent un nouveau problème systématique/général dans un Etat défendeur et qui nécessitent donc l'adoption de nouvelles mesures de caractère général plus importantes selon le cas » ; pour les autres 82 affaires de référence l'examen a été fermé en 2007¹³³. Les réformes législatives qui ont eu lieu au cours de cette année concernent principalement les Etats de l'Europe de l'Est, les nouveaux membres du Conseil de l'Europe: il s'agit la plupart du temps des mesures réglementaires visant à introduire des recours judiciaires correspondant aux exigences de la Convention¹³⁴ et visant à renforcer les garanties habeas corpus¹³⁵. Une attention particulière est alors consacrée à un type de violation « structurelle » qui unit les différents Etats: la durée excessive des procédures¹³⁶; les changements réglementaires ont été faits par la République de Chypre à l'égard de la législation sur les baux¹³⁷ et le droit de vote et d'éligibilité pour les élections, municipales et communautaires pour les citoyens chypriotes d'origine turque résidant habituellement à Chypre, et qui sont victimes jusqu'à la loi 2006 d'une politique discriminatoire¹³⁸; de même, il y a eu des changements importants de plusieurs Etats en matière de régulation des utilisateurs de médias¹³⁹ et de téléphone¹⁴⁰. D'autres exemples plus récents sont particulièrement pertinents : après le jugement *Varbanov*¹⁴¹, la Bulgarie a modifié sa législation sur l'internement psychiatrique des détenus en fournissant, en particulier, la possibilité de recours contre les décisions judiciaires en la matière¹⁴²; une résolution finale a ensuite été finalement adoptée par rapport à l'affaire *Eglise métropolitaine de Bessarabie et de l'autre c. Moldova*, malgré les réserves du même Comité des Ministres quant à la compatibilité avec les exigences de la Convention des mesures générales adoptées: la nouvelle loi sur les cultes religieux adoptée par l'Etat en question entrera en vigueur en mai 2007, mais les conditions d'octroi des différentes confessions sont toujours restrictives, de sorte qu'on peut avoir la probabilité d'autres cas répétitifs¹⁴³.

En ce qui concerne plus spécifiquement les situations de problèmes "structurels", définis expressément que tels, la pratique du Comité des Ministres est maintenant de plus en plus d'exiger des statistiques de l'Etat

¹³³ Pour ces données, voir le premier rapport annuel du Comité des Ministres, publié en Mars 2008, p. 213.

¹³⁴ V., Rés DH (2007) 90, 20 Juin 2007, relative à l'affaire *Brumarescu e d'autres 30 affaires c. Romania*.

¹³⁵ V., Rés DH (2007) 8, 28 février 2007, relative aux affaires de la Cour Européenne contre Malte, entre 29 avril 1999 et le 9 Janvier 2003, par rapport aux affaires *Sabeur Ben Ali, Aquilina, T.W., e Kadem*.

¹³⁶ Les exemples sont nombreux (pour ne pas mentionner que, pour de nombreux Etats le problème reste non résolu). Parmi ceux-ci, c. Rés DH (2007) 10 du 28 Février 2007 dans l'affaire *realzione Krumpel et Krumpelová c. République slovaque* (EDU C, arrêt du 5 Juillet 2005); Rés DH (2007) 39 du 20 Avril 2007, par rapport à 10 affaires concernant la durée des procès criminels en France; Rés DH (2007) 110 du 31 Octobre 2007 en relation avec l'affaire *Alge et autres c. Autriche* (C. EDU, arrêt du 22 Janvier 2004).

¹³⁷ Rés DH (2007) 5, 28 février 2007, relative à l'affaire *Larkos c. Cipro* (C. EDU, arrêt 18 février 1999)

¹³⁸ Rés DH (2007) 77, 20 Juin 2007: la loi du 2006 a été adoptée par Chypre en réponse à l'affaire *Aziz* del 22 Juin 2004.

¹³⁹ Voir, entre autres, Rés DH (2007) 76, du 20 Juin 2007, dans laquelle le Comité des Ministres juge évolution succès la loi sur les médias adoptée par le parlement autrichien en 2005, après l'accord AT c. Autriche (C. EDU, arrêt du 21 Mars 2002).

¹⁴⁰ Voir, par exemple, Rés DH (2007) 15 du 28 Février 2007, par rapport à l'affaire *Halford c. Royaume-Uni* (C EDU, arrêt du 25 Juin 1997). Comme il arrive souvent quand il s'agit au Royaume-Uni, la fermeture de cette affaire a présenté des difficultés considérables pour le Comité des Ministres, qui avait déjà adopté une résolution intérimaire en 1999, après quoi le gouvernement britannique a adopté une loi pour réglementer l'interception des télécommunications privés (intitulé *Regulation of Investigatory Powers Act of 2002*).

¹⁴¹ C. EDU, *Varbanov c. Bulgarie*, sentenza del 5 ottobre 2000.

¹⁴² Rés DH (2010) 40, 3 Juin 2010; ladite loi a été adoptée le 29 Juillet 2004 et est entré en vigueur le 1er Janvier 2005. Le Comité, après avoir rappelé que « les constats de violation par la Cour exigent, outre le paiement de la satisfaction équitable octroyée par la Cour dans ses arrêts, l'adoption par l'Etat défendeur, si nécessaire : (...) de mesures générales, permettant de prévenir des violations semblables », Décide de conclure l'affaire en déclarant « après avoir examiné les mesures prises par l'Etat défendeur, qu'il a rempli ses fonctions en vertu de l'article 46, paragraphe 2, de la Convention dans les présentes affaires ».

¹⁴³ Rés DH (2010) 8, del 4 marzo 2010. La décision du Comité des Ministres pour conclure l'affaire en dépit des réserves désigne les limites de ses activités, avec une solution qui semble être « politique ». En effet, dans le texte de la résolution stipule que les appels en question ont fait l'objet d'une procédure spécifique, définie « dans le cadre du dialogue politique du Conseil de l'Europe avec la Moldova »; ainsi « une série d'expertises de divers projets de loi présentés par le Gouvernement moldave ont été réalisées par des experts indépendantes nommés par le Conseil d'Europe, (...) en collaboration étroite avec le Secrétariat et, en particulier, le Service d'exécution des arrêts de la Cour ».

concerné, afin de prouver que le problème à l'origine de la violation a été résolu. En 2007, par exemple, le Comité, arrive enfin à adopter une résolution finale (Immobiliare Saffi et 156 autres affaires c. Italie) par rapport à la non-exécution des décisions judiciaires internes d'expulsion de locataires, un problème qui a vu l'Italie comme triste protagoniste; dans le corps de la résolution, le Comité examine en détail les mesures générales introduites, notant que « *l'ensemble des mesures désormais adoptées par les autorités ont eu pour effet la réduction notable du problème structurel à l'origine des violations, tel que le démontrent les données statistiques au plan national et le nombre, à ce jour, très limité des affaires semblables pendantes devant la Cour concernant toutes des faits passés* ¹⁴⁴ ». Dans cette veine, en 2008, le Comité ferme la commande sur la première de la jugements pilote: le cas Broniowski voit ainsi sa définition; entre autres choses, le mécanisme d'indemnisation, adoptée par le Parlement polonais en Juillet 2005, avait déjà été jugée satisfaisante par la Cour dans son arrêt du 28 Septembre 2005¹⁴⁵, après quoi le juge européen a commencé à émettre à partir de son rôle en tant que les cas « clone »¹⁴⁶. La position de la Cour a clairement influencé les activités ultérieures du Comité des Ministres, un signe supplémentaire de la (nécessaire) participation de la Cour, même pendant le contrôle de l'exécution de ses arrêts. L'examen de l'affaire Dogan et autres c. La Turquie a été fermé avec une résolution du 25 Juin 2008: le problème « structurel » dans le jeu était sur l'interdiction par les requérants l'accès à leur propriété située dans le sud-est de la Turquie, l'interdiction existante depuis 1994 pour des raisons de sécurité nationale ; Le Comité a évalué positivement les paiements effectués par les comités institués par les lois turques de 2004 et 2005. Encore une fois, cependant, l'organisme de contrôle rappelle les conclusions de la Cour européenne dans sa décision du 12 Janvier 2006 Icyer c. Turquie, dans laquelle le juge EDU reconnaît exécutoire d'une mécanisme de compensation. Sinon, confirmant les grandes difficultés qui existent dans les cas de contrôle sur en cas de violations « structurelle » - et les jugements pilote - dans le même 2008, le Comité des Ministres a lieu fermé l'examen de l'affaire Hutten-Czapska c. Pologne. Dans cet esprit, en 2008, le Comité conclut le contrôle sur le premier des arrêts pilote: le cas Broniowski voit ainsi sa définition; entre autres choses, le mécanisme d'indemnisation adopté par le Parlement polonais en Juillet 2005, avait déjà été jugé satisfaisant par la Cour dans son arrêt du 28 Septembre 2005, après lequel le juge européen a commencé à expulser de ses fonctions tous les cas « clone ». La position de la Cour a clairement influencé les activités ultérieures du Comité des Ministres, un signe supplémentaire de la (nécessaire) participation de la Cour, même pendant le contrôle de l'exécution de ses arrêts. L'examen de l'affaire Dogan et autres c. Turquie¹⁴⁷ a été conclu avec une résolution du 25 Juin 2008: le problème « structurel » en question était relatif à l'interdiction aux requérants d'accès à leur propriété située dans le sud-est de la Turquie, l'interdiction existante depuis 1994 pour des raisons de sécurité nationale ; Le Comité a évalué positivement les paiements effectués par les comités institués par la normative turque de 2004 et 2005. Encore une fois,

¹⁴⁴ Rés DH (2007) 84, del 20 Juin 2007. De même, Rés DH (2007) 93, 20 Juin 2007, relative à l'affaire *Surugiu c. Romania* (C. EDU, arrêt 20 avril 2004).

¹⁴⁵ C. EDU, *Broniowski c. Polonia*, arrêt (Regolamento amichevole) 28 septembre 2005: « Vu (...) c) la loi du 8 juillet 2005 sur le règlement des créances d'indemnisation pour des biens abandonnés au-delà des frontières actuelles de l'Etat polonais, adoptée pour prendre en compte les conclusions arrêtées respectivement par la Cour dans l'arrêt au principal et la Cour constitutionnelle polonaise dans son arrêt susmentionnée du 15 décembre 2004 (...) Dans la législation modificative qu'il a promulguée et dans sa déclaration incluse dans le règlement amiable, le gouvernement défendeur témoigne, selon la Cour, de la volonté tangible de prendre des mesures destinées à remédier aux défaillances structurelles constatées par elle dans son arrêt au principal et par la Cour constitutionnelle polonaise dans son arrêt de décembre 2004. Si, en vertu de l'article 46 de la Convention, c'est au Comité des Ministres qu'il appartient d'évaluer ces mesures générales et leur mise en œuvre pour ce qui est de la surveillance de l'exécution de l'arrêt au principal de la Cour (voir aussi l'article 43 § 3 du règlement de celle-ci), lorsqu'elle s'acquitte de la tâche qui lui revient de décider s'il y a lieu ou non de rayer l'affaire du rôle en application des articles 37 § 1 b) et 39 de la Convention à la suite d'un règlement amiable entre les parties, la Cour ne peut que voir dans l'action de redressement d'ores et déjà entreprise ou promise par le gouvernement défendeur un facteur positif pour ce qui est du 'respect des droits de l'homme tels que les reconnaissent la Convention et ses Protocoles'. ».

¹⁴⁶ Voir le deuxième rapport annuel du Comité des Ministres, publié en Avril 2009, pp. 191-192.

¹⁴⁷ C. EDU, sentenza del 13 luglio 2006.

cependant, l'organisme de contrôle rappelle les conclusions de la Cour européenne dans sa décision du 12 Janvier 2006 *Icyer c. Turquie*, dans laquelle le juge EDU reconnaît l'efficacité d'un mécanisme d'indemnisation. Au contraire, confirmant les grandes difficultés qui existent dans les affaires de contrôle de l'exécution en cas de violations «structurelles» - et d'affaires pilote - dans le même 2008, le Comité des Ministres a conclu l'examen de l'affaire *Hutten-Czapska c. Pologne*¹⁴⁸.

4.2 Le rôle de la Cour européenne dans la phase de contrôle de l'exécution

Le leitmotiv des dernières années de l'évolution de la CEDH est certainement représenté par la nécessité de l'amélioration et l'accélération de l'exécution des arrêts définitifs de la Cour européenne. La situation générale dans laquelle cette nécessité s'inscrit est celle d'une «hiérarchie» des problèmes à résoudre et le renforcement du principe de subsidiarité. La jurisprudence relative aux violations «structurelles» voit parfaitement cette lignée évolutive: par le biais du «renvoi» aux Etats¹⁴⁹, la Cour montre qu'elle veut poursuivre une fonction préventive qui s'approche et prévaut sur la fonction traditionnelle de réparation. Cependant, en même temps, sans doute pour compenser une partie de cette «remise en jeu» pour les autorités nationales, le juge européenne semble de plus en plus se immiscer dans une fonction qui n'est pas donné par le texte de la Convention¹⁵⁰ et que les conditores avait voulu réserver au Comité des Ministres. Le contrôle de la Cour européenne concernant l'exécution de ses arrêts, d'ailleurs, n'est pas un fait nouveau dans l'histoire de la Convention, bien que, à partir de l'affaire *Broniowski*, on assiste à son amplification. Lorsque le tribunal de Strasbourg détermine l'existence d'un problème structurel il peut examiner les mesures prises par l'État concerné, conformément à l'arrêt-pilote, dans le cadre du traitement d'autres affaires liées au même problème (soi-disant affaires «Répétitifs»). En revanche, les mesures individuelles suivantes un arrêt pilote ne seront pas, logiquement, l'objet d'un tel contrôle par la Cour car les affaires "répétitifs", par définition, concernent la même violation "structurelle", mais pas le même requérant¹⁵¹. En d'autres termes, il n'y a pas de correspondance subjective, mais seulement objective. Dans le cas d'affaires "répétitives" l'attention de la Cour est principalement concentrée sur l'exécution de ses propres arrêts antérieurs: d'abord, elle établit si dans ce cas il y a eu une violation, mais, en fait, la cause de violation est dans l'ordre juridique national et la décision de la Cour européenne dépendra du fait s'il y a eu ou il n'y a pas eu des changements dans cet ordre. Si ce dernier est toujours considéré comme incompatible avec la Convention, la Cour ne peut s'empêcher d'établir une nouvelle violation de la même nature des violations déjà reconnues. En ce qui concerne le plan de l'exécution, cela signifie que l'Etat n'a pas respecté ses obligations en vertu de l'article 46, paragraphe 1 de la CEDH, en omettant de se conformer aux arrêts antérieurs de la Cour de Strasbourg qui étaient caractérisées par un problème «structurel».

Ce type de contrôle (indirecte) par la Cour européenne se trouve, entre autres, avant même que la procédure de l'arrêt-pilote était ouverte (et aujourd'hui même au-delà), confirmant le fait que le

¹⁴⁸ Dans le deuxième Rapport annuel, en fait, on lit que «*Des informations complémentaires sont notamment attendues sur le développement de la jurisprudence des tribunaux nationaux concernant la définition de 'profit décent', sur l'avancement des travaux législatifs en cours et sur tout autre mesure visant à prévenir de nouvelles violations. Des précisions sur la portée de la notion de 'loyer de référence' et son introduction dans la législation interne seraient également utiles*» (pp. 194-195).

¹⁴⁹ E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *La Cour européenne au secours du Comité*, cit., p. 223, en soulignant les effets de la jurisprudence, note que : « (...) beaucoup dépendra de la réaction de l'Etat en cause et de sa disponibilité à jouer le jeu des remèdes internes pour les affaires répétitives. La balle est désormais dans le camp des Etats, qui doivent supporter une responsabilité 'aggravée' de laisser un contentieux de masse mettre en peril la Cour européenne. ». La stessa autrice nota altrove che « (...) les Etats, avec les affaires pilote, doivent eux-mêmes repatrier ce contentieux 'à la maison'. L'arrêt de la Grand Chambre dans l'affaire *Scordino c. Italie* du 29 mars 2006 est illustratif de cette tendance » (E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *L'exécution (2006)*, cit., p. 682).

¹⁵⁰ Comme la Cour elle-même a souligné (v., *inter alia*, C. EDU, *Salah c. Olanda*, arrêt del 6 Juillet 2006).

¹⁵¹ F. SUNDBERG, *Le contrôle*, cit., p. 1520.

phénomène des violations «structurelles» n' est pas entièrement nouveau dans la jurisprudence de Strasbourg. Par exemple, le cas Vermeire c. Belgique¹⁵² est souvent cité comme l'un des exemples à l'égard desquelles la Cour a exercé un contrôle sur les mesures générales adoptées. Bien que il ne s'agit pas d'une affaire pilote, ni d'ailleurs, d'un recours "répétitif" - concepts qui, comme on l'a vu, sont apparus récemment dans l'histoire de la Convention - l'affaire Vermeire, peut être considérée, en fait, comme un cas "répétitif" par rapport à l'affaire Marckx. Le tribunal de Strasbourg, en fait, à travers le cas Vermeire, exerçait un contrôle indirect sur l'exécution d'une affaire précédente concernant le même problème «structurel»¹⁵³. La configuration particulière de certains cas, par conséquent, permet à la Cour de superviser non seulement les mesures individuelles, mais aussi les mesures générales prises par l'État pour résoudre le problème «structurel» antérieurement constaté par la Cour. La tendance à l'exercice de ce contrôle devient de plus en plus évidente dans le moment dans lequel il apparaît formellement dans la jurisprudence de Strasbourg l'expression de violation "structurelle", parallèlement à la naissance de la technique de la procédure-pilote: même, dans certains cas, la technique de dissociation des questions de fond / satisfaction équitable - relative, comme mentionné, aux mesures individuelles - est utilisée par la Cour ainsi que celle du contrôle sur les mesures générales à travers des cas "répétitifs".

Rappelant, par exemple, l'affaire Broniowski¹⁵⁴ souvent cité, en se concentrant sur l'article 46 de la Convention, la Cour estime que la violation par la Pologne de l'article 1 du Protocole. 1, « *tire sono origine d'un problème à grande échelle résultant d'un dysfonctionnement de la législation polonaise et d'une pratique administrative et qui a touché, et peut encore toucher à l'avenir, un grand nombre de personnes* ». En l'espèce, ce n'était pas une violation isolée, mais une violation causée par un problème «structurel» susceptible de donner lieu à d'autres plaintes individuelles; au moment de la prononce de l'arrêt, aussi, il y avait déjà 167 recours « répétitives» présents présentés par les propriétaires de biens situés «au-delà du Boug». Pour faire face au problème «structurel» en question, il est bon de le répéter, la Cour souligne la nécessité d'adopter des mesures générales (en tenant compte du nombre de personnes impliquées en général); quant à la question de l'indemnisation pour les dommages matériels et moraux (article 41 CEDH), le juge EDU choisit de réserver la question, indiquant d'examiner la « *possibilité que le Gouvernement et le requérant parviennent à un accord (...) et à la lumière de toute mesure à caractère individuel ou général que le gouvernement défendeur pourra prendre en exécution du présent arrêt.* ».

Suite à cet arrêt-pilote, et afin de remédier au problème «structurel» déterminé à éviter de nouvelles condamnations de même nature, l'Etat polonais adopte une loi ("la loi de juillet 2005»), qui prévoit un mécanisme d'indemnisation pour tous ceux les propriétaires de biens « au-delà du Boug »; par ailleurs, la Pologne a conclu un règlement amiable avec le plaignant dans ce cas: le contenu de la réglementation concerne les mesures individuelles (indemnisation au requérant), les et aussi les mesures générales (promesse d'appliquer efficacement la nouvelle législation). À la lumière de cela, la Cour décide d'éliminer de son rôle l'affaire en question¹⁵⁵ et, en conséquence, en dissolvant la réserve précédente, de ne pas se prononcer sur la question de la satisfaction équitable vu que la solution résultant du Règlement amiable

¹⁵² C. EDU, *Vermeire c. Belgio*, sentenza del 29 novembre 1991

¹⁵³ En doctrine, A. DRZEMCZEWSKI - P. TAVERNIER, cit., p. 232; F. SUNDBERG, *L'effectivité des recours internes suite à des « arrêts pilote »*, in G. COHEN-JONATHAN - J.F. FLAUSS - E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *De l'effectivité des recours internes dans l'application de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, 2006, p. 261; F. SUDRE - J.P. MARGUÉNAUD - J. ADRIANTSIMBAZOVNA - A. GOUTTENOIRE - M. LEVINET, *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, Parigi, 2005, p. 711.

¹⁵⁴ C. EDU, *Broniowski c. Polonia*, arrêt 22 Juin 2004.

¹⁵⁵ Selon L'article 37, paragraphe 1, lettre. b) de la CEDH (annulation): "A tout moment de la procédure, la Cour peut décider de rayer une requête du moment où les circonstances le permettent de conclure (...) que le litige a été résolu"

avait été négociée de manière cohérente aux exigences de la Convention¹⁵⁶. La dissociation entre la question de fond et de la satisfaction équitable a ainsi permis au juge EDU de participer à la surveillance de l'application de son arrêt de mérite ou, plus précisément - comme déjà noté - de participer à l'identification des mesures d'exécution appropriées: les mesures prévues dans le règlement amiable, en fait, n' étaient pas encore en vigueur au moment où la Cour a rendu son arrêt de radiation du registre. Cela montre donc un profil plus novateur de la (nouvelle) loi en matière de violations «structurelles»: la technique de dissociation a comme dernière ratio la nécessité de faire pression sur l'État afin que ce dernier met en place des mesures efficaces générales¹⁵⁷. En fait, selon la Cour « *dans l'hypothèse d'un règlement amiable conclu après la prononcé d'un arrêt pilote sur le fond d'une affaire, la notion de 'respect des droits de l'homme tels que les reconnaissent la Convention et ses Protocoles' s'étend nécessairement au-delà des seuls intérêts du requérant dont il s'agit et commande à la Cour d'examiner la cause aussi sous l'angle des 'mesures générales pertinentes'*¹⁵⁸ »:

Dans le même temps, le contrôle de la Cour sur l'exécution de l'affaire Broniowski s' est également produite par l'analyse des affaires "répétitives". À la fin de 2007, le juge EDU rend deux décisions concernant une fois de plus le droit de propriété sur les biens sites « au-delà du Boug »: il s'agit des affaires – déjà "gelés" dans l'attente que la Pologne a mis en place des mesures générales pertinentes - Wolkenberg et autres c. Pologne¹⁵⁹ et Witkowska-Tobola c. Pologne¹⁶⁰, par rapport auxquels la Cour rappelle que le nouveau système d'indemnisation en vertu de la loi polonaise de 2005 répond aux critères établis par l'arrêt- pilote Broniowski¹⁶¹ et, en conséquence, les supprime du rôle. critères établis par l'arrêt Broniowski-pilote et, en conséquence, les supprimer du rôle. En 2008, en outre, le juge européen supprime de son rôle les 176 affaires restantes contre la Pologne, affirmant que le gouvernement avait mis en place un système d' indemnité efficace pour tous les propriétaires concernés (environ 80 000 avaient été forcés, entre 1944 et 1953 , d'abandonner les biens qu'ils possédaient dans les provinces orientales de la Pologne¹⁶²). Lors de l'examen de ces affaires "répétitives", par conséquent, la Cour a clairement pu jouer un contrôle indirect - la Cour elle-même précise que la fonction de contrôle de l'application de ses arrêts est uniquement réservé au Comité des Ministres - sur la mise en œuvre de l' arrêt pilote Broniowski.

¹⁵⁶ C. EDU, *Broniowski c. Polonia*, (annulation) arrêt 28 septembre 2005.

¹⁵⁷ V. les observations de E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *L'Exécution* (2006), p. 691: « (...) technique qui permet de faire pression sur l'Etat et de mieux évaluer le reste du dommage potentiellement non encore réparé au niveau interne. Il s'agit, selon l'arrêt de la Grand Chamnre du 28 septembre 2005 entérinant le règlement amiable intervenu dans l'affaire Broniowski, d'une position logique, conforme au principe de subsidiarité du système européen, et qui laisse la possibilité à l'Etat d'adopter parallèlement les mesures individuelles (pécuniaires et/ou extra pécuniaires) et générales qui s'imposent. Par le contrôle ainsi opéré en vue de la radiation du rôle, la Cour est amenée à évaluer l'effectivité des mesures générales et individuelles requises au titre de la réparation, tout comme le Comité des Ministres au titre de l'article 46 (2). ».

¹⁵⁸ Il est important de noter, cependant, que la technique de la dissociation, mais il peut être utilisé pour mettre une pression supplémentaire sur l'État en ce qui concerne les mesures générales nécessaires, reste avant tout un moyen de contrôler l'adoption de mesures individuelles dans le cadre du devoir de réparer; la Cour ne peut pas éviter si longtemps pour statuer sur la satisfaction équitable, en attendant que le temps nécessaire - la plupart du temps très long - pour l'adoption de mesures générales, comme elle l'a elle-même déclaré dans l'arrêt Broniowski 2005: « *On ne saurait exclure qu'avant même que l'Etat défendeur n'adopte une mesure générale, ou une mesure générale adéquate, en exécution d'un arrêt pilote sur le fond (article 46 de la Convention), la Cour soit amenée à rendre un arrêt rayant la requête du rôle sur la base d'un règlement amiable (article 37 § 1b) et 39), ou à octroyer une satisfaction équitable au requérant (article 41). [...] Néanmoins, compte tenu du caractère systémique ou structurel de la défaillance qui se trouve à l'origine du constat de violation dans un arrêt pilote, il est évidemment souhaitable pour le bon fonctionnement du mécanisme de la Convention que redressement individuel et redressement général aillent de pair* ». Analoghe osservazioni si rinvencono nella sentenza di cancellazione dal ruolo, del 28 aprile 2008, *Hutten-Czapska c. Polonia*.

¹⁵⁹ C. EDU, *Wolkenberg et autres c. Polonia*, jugement 4 décembre 2007.

¹⁶⁰ C. EDU, *Witkowska-Tobola c. Polonia*, jugement 4 décembre 2007.

¹⁶¹ Dans les deux décisions citées la Cour affirme que la loi du 2005 assure « *la mise en oeuvre du droit patrimonial en question pour les autres demandeurs concernés par des biens abandonnés au-delà du Boug* », ainsi comme prévu au point 4 così come previsto al punto 4 du dispositif de l'arrêt-pilote *Broniowski c. Polonia*.

¹⁶² C. EDU, *E.G e altri 175 « affaires Boug » c. Polonia*, arrêt 23 septembre 2008.

Un autre exemple qui peut être rapporté dans cette perspective, c'est que de l'affaire Dogan et autres c. Turquie¹⁶³, dans lequel la Cour a constaté la violation de l'article 1 du Protocole. 1 et des articles 8 et 13 de la CEDH, pour l'expulsion forcée des requérants de leur village par les forces de sécurité turques et le refus ultérieur des autorités nationales à permettre leur retour. La Cour de Strasbourg établit d'abord que les autorités nationales ont « *le devoir et la responsabilité de créer des conditions propices au retour librement consenti des requérants dans leurs foyers ou leurs lieux de résidence habituels, dans la sécurité et la dignité, ou à leur réinstallation volontaire dans une autre partie du pays, ainsi que de leur fournir les moyens nécessaires à cet effet* ». Deuxièmement, la Cour estime qu'il n'y a pas besoin de traiter la question de la satisfaction équitable, en décidant de la réserver en l'attente d'un éventuel accord entre le Gouvernement et les requérants: cela particulièrement à la lumière du fait qu'un grand nombre de personnes est impliqué dans le problème de déplacements forcés (le juge EDU se base sur environ 1500 plaintes similaires, dans lesquels les plaignants prétendent l'incapacité de retourner dans leur village¹⁶⁴). Suite à cette décision, le 27 juillet 2004, entre en vigueur la loi turque relative à l'indemnisation des dommages causés par des actes de terrorisme: la législation prévoit la possibilité d'obtenir réparation par rapport aux mesures de refus de retourner dans leurs villages. À ce point, la Cour de Strasbourg examine l'application de cette loi dans une affaire "test", l'affaire İcyer c. Turquie, et conclut que l'État turc avait en effet « *satisfait à son obligation de se pencher sur la situation systémique en cause et d'avoir instaurer un recours effectif*¹⁶⁵ » ; sur la base de ce qui précède, la Cour rejette au point de recevabilité les autres 1500 recours "répétitifs"¹⁶⁶ dans la décision plus tard sur la satisfaction équitable. De cette façon, après avoir apparemment identifié un problème «structurel» dans le système juridique de la Turquie, la Cour, à nouveau dans le cadre de son examen sur les recours "répétitifs", juge effectivement les mesures d'exécution prises pour remédier au problème «structurel» qui se trouve dans sa première décision Dogan.

La technique de la dissociation des questions de fond / satisfaction équitable n'a pas été utilisée par le juge européen dans le cas Wasserman c. Russie¹⁶⁷: le contrôle indirect sur l'exécution de cette décision, qui assure l'existence d'une violation «structurelle» (bien que non spécifiée par le juge EDU), a été réalisée seulement par l'analyse des recours "répétitifs". Dans le cas présent, la Cour a constaté la violation de l'article 6, paragraphe 1, et de l'article 1 du Protocole. 1 de la CEDH: la violation consistait non-exécution de des arrêts internes définitifs par les autorités nationales compétentes. Malgré ce premier arrêt, l'exécution des décisions des juridictions nationales est intervenue partiellement, et deux ans plus tard, à la lumière de cela le demandeur a déposé un nouvel recours à Strasbourg, déplorant la non-exécution immédiate de l'arrêt de la Cour. Cette dernière, après avoir rappelé que ce n'est pas de sa compétence *ratione materiae* de rechercher si un État a respecté son obligation en vertu de l'article 46, paragraphe 2 de la CEDH, elle dit qu'elle peut certainement traiter une plainte dans laquelle il y a un "fait nouveau" pas résolu par sa décision antérieure¹⁶⁸. Une fois de plus, par conséquent, il est logique de déduire de la deuxième décision

¹⁶³ C. EDU, *Dogan e autres c. Turchia*, arrêt 29 juin 2004. E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *L'exécution (2006)*, cit., p. 683, « *L'affaire Dogan e altri c. Turquie mérite d'être citée à plus d'un titre: elle est une des assez rares illustrations de la pratique de la Cour de séparation du contentieux du principal avec le contentieux au titre de l'article 41 (...)* ».

¹⁶⁴ C. EDU, Communiqué de presse du Greffier - 329 (2004), *Arrêt de Chambre dans l'affaire Dogan et autres c. Turquie*, du 29 juin 2004.

¹⁶⁵ C. EDU, *Icyer c. Turquie*, décision du 12 janvier 2006. Compte tenu de l'existence d'un recours interne effectif, le tribunal EDU a déclaré l'action en question irrecevable pour non-épuisement des recours internes (article 35, paragraphes 1 et 4 de la CEDH), en dépit du fait que le remède avait été mis en place depuis l'introduction de l'appel devant la Cour (rec.. pas 18888/02).

¹⁶⁶ C. EDU, *Dogan et autres c. Turchia*, (satisfaction équitable) arrêt 13 juillet 2006.

¹⁶⁷ C. EDU, *Wasserman c. Russia*, arrêt 18 novembre 2004.

¹⁶⁸ C. EDU, *Wasserman c. Russia (no 2)*, arrêt 10 avril 2008: "*In the specific context of a continuing violation of a Convention right following adoption of a judgement in which the Court found a violation of that right during a certain period of time, it is not unusual for the Court to examine a second application concerning a violation of that right in the subsequent period (...)*".

de la Cour sur le problème en question que le constat répété de violation permet au tribunal de Strasbourg de superviser indirectement l'exécution de l'obligation de non-répétition de l'infraction descendant de son premier arrêt.

4.3 Conclusion: les nouveaux éléments et l'exécution "délicate" de l'arrêt pilote

Les arrêts pilotes ont rayé la division traditionnelle des tâches entre la Cour, autorité judiciaire du système de la CEDH, et le Comité des Ministres, organe politique. Avant la décision sur l'affaire *Brownioski* la Cour de Strasbourg avait déjà eu l'occasion de souligner le caractère «systémiques» ou «structurelle» de certaines violations¹⁶⁹ (comme on peut le montrer toute sa jurisprudence contre l'Italie pour la durée déraisonnable de la procédure) ; cependant, la procédure de l'arrêt pilote du jugement démontre un certain détachement du schéma traditionnel qui était basé sur la liberté des États de choisir les moyens avec lesquels exécuter les peines de Strasbourg: ce qui, en particulier, s'est passé avec l'introduction, dans le dispositif du jugement, de l'injonction de prendre des mesures pour résoudre le problème à la base de la violation constatée par la Cour. En effet, la même procédure pilote a subi sa propre évolution, en se révélant variée au fil du temps, s'adaptant aux besoins que la Cour de temps en temps, voulait mettre en évidence. Depuis 2004 - l'année où le juge de Strasbourg formellement forge le terme de violations "structurelles" – on a des arrêts "quasi-pilote", également appelés *arrêts Article 46*¹⁷⁰: la note distinctive de ces arrestations est représentée par la mesure de l'article 46 de la Convention, sur la base de laquelle (texte Toujours inchangé), la Cour identifie le problème structurel et des mesures pour le résoudre. Ces arrestations sont beaucoup plus nombreuses que les arrêts pilotes au sens strict et elles se rapportent à un large éventail de violations "structurelles"¹⁷¹: malgré certains éléments communs avec les premiers exemples d'arrêts pilotes, les arrêts «quasi-pilote» sont caractérisés par une forme et impliquent des conséquences qui peuvent être abordés en même temps pour les décisions classiques du juge européen.

Ce "pas en arrière" se manifeste par au moins deux aspects: d'abord, les mesures identifiées par la Cour dans le corps du jugement ne sont pas invoquées dans le dispositif (une variation très significative lorsqu'on considère que juste un tel point avait été l'une des principales innovations introduites par la technique de la procédure pilote); deuxièmement, la Cour ne gèle pas l'examen des recours pendants qui ont les mêmes problèmes «structurels», en essayant de préserver le droit de recours individuel (pour surmonter certaines des critiques qui avaient accompagnées les premiers arrêts-pilote). Un autre développement qui accompagne l'évolution des arrêts en matière de violation «structurelle» est le fait que la Cour européenne commence même à identifier numériquement dans le corps des arrêts pilotes et des arrêts «quasi-pilote» le nombre de recours individuels similaires déjà pendants / ou potentiels, qui pourrait être transmis à Strasbourg par rapport au même problème systémique rencontré¹⁷²; également dans ce cas, cependant,

¹⁶⁹ F. SUDRE, *L'effectivité des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2008, pp. 917 ss., in particolare p. 923: «*Quoi qu'on affirme aujourd'hui, la Cour européenne n'a pas attendu la procédure dite de l'arrêt pilote pour préconiser à l'Etat condamné l'adoption de mesures de portée générales*»).

¹⁷⁰ V., *inter alia*, L. GARLICKI, "*Broniowski and after: On the Dual Nature of Pilot Judgements*", in L. CAFLISCH, *Droits de l'homme Regards de Strasbourg, Liber Amicorum Luzius Wildhaber*, Strasburgo, 2001, pp. 177-192. La distinzione, dottrinale, tra sentenze pilota e sentenze "quasi pilota" è trattata anche da A. BUYSE, "*The Pilot Judgement Procedure at the European Court of Human Rights: Possibilities and Challenges*", in *The Greek Law Journal*, 2009, pp. 1890-1902.

¹⁷¹ Il s'agit de la durée excessive des mesures de précaution; la surpopulation carcérale et les mauvaises conditions de détention; expropriations de fait et de la valeur de l'indemnité d'expropriation dérisoire; longueur inadmissible des processus; la non-exécution des décisions judiciaires et administratives; la violation de la liberté d'expression; la violation de la vie privée et familiale.

¹⁷² Par exemple, C. EDU, *Xenides-Arestis c. Turquie*, arrêt du 22 mai 2005: n. appels «similaire» est 1400 (v par 38.); *Hutten-Czapska et autres c. Pologne*, arrêt du 19 Juin 2006: No. appels "similaires" est 18, dont l'un introduit par une association qui regroupe 200 propriétaires (v nominale 236 de l'arrêt, qui souligne que les violations constatées étaient potentiellement 100 000).

l'attitude de la Cour européenne n' est pas entièrement constante: l'opération de calcul ne se trouve pas dans tous les cas¹⁷³; en outre, de l'analyse de ces décisions il est clair que ce ne sont pas les données quantitatives qui permettent de qualifier ou non une certaine violation comme violation "structurelle" (le nombre d'affaires «similaires», en fait, varie considérablement entre eux, passant d'un pourcentage de diffusion de moyenne-faible à moyen-élevé).

Enfin, un autre aspect «novateur» qui révèle certainement une certaine flexibilité dans l'utilisation de la procédure-pilote est constituée par un traitement inutile d'affaires qui révèlent des problèmes "structurels" par le Grand Chambre. En fait, certains de la littérature¹⁷⁴ et des juges de la Cour des droits de l'homme¹⁷⁵ ont souligné que, en raison de la nature particulière et de la complexité de la procédure-pilote, ce devait être la prérogative de la formation de la cour la plus solennelle à Strasbourg. Cependant, s'il est raisonnable que la Cour dans sa composition à la pleine pour faire face à des violations «structurelles», de l'autre côté il ne faut pas oublier que l'accès à la Grande Chambre n'est pas si facile: les critères pour obtenir une prononciation par la Grande Chambre, en fait, rendent souvent peu probable que le traitement de ce genre de recours à ce niveau¹⁷⁶, car ce serait un cas de déni de justice. Par conséquent, la possibilité pour les chambres de rendre des arrêts pilote doit être jugée comme un aspect positif.

Si ces changements, tout en révélant un décalage par la Cour de Strasbourg, ont permis une utilisation plus souple de la procédure-pilote, afin de permettre un ajustement aux circonstances particulières émergents, d'autre part il y a toujours le problème de l'exécution des arrêts pilote. Le succès que même sur le niveau de l'exécution, a accompagné le premier arrêt pilote, l'affaire Broniowski. Pologne, ne doit pas être exagéré et il n'est pas capable de masquer les difficultés réelles qui accompagnent généralement les décisions en matière d violations «structurelles». Dans l'affaire Broniowski le gouvernement polonais, tout d'abord, a été particulièrement coopératif, et cela a grandement facilité la mise en œuvre harmonieuse de l'arrêt; deuxièmement, comme cela a été bien noté, à l'origine de l'affaire Broniowski, il y avait une violation qui, à

propriétaires et locataires de 600.000 à 900.000..); Bourdov c. Russie n. 2, arrêt du 15 Janvier 2009: n. des appels "est similaire à 700 (v nominale 133..); Yuriy Nikolayevich Ivanov c. Ukraine, arrêt du 15 Octobre 2009: n. appels "similaire" est d'environ 1 400 (c par 86..); Suljagic et autres c. Bosnie-Herzégovine, arrêt du 6 Novembre 2009: n. appels «similaire» est 1350 (v par 63..); Rumpf c. Allemagne, arrêt du 2 Septembre 2010: n. appels "similaire" est de 55 (par 69 v..); Olaru et autres c. Moldova, arrêt du 12 Octobre 2010: n. appels "similaires" est d'environ 300 (v par 53..); Maria Atanasiu et autres c. Roumanie, arrêt du 12 Octobre 2010: n. appels "similaires" est supérieur à 100 (v nominale 217..); Verts et M.T. c. Royaume-Uni, arrêt du 23 Novembre 2010: n. appels «similaire» est 2500. dont 1 500 en attente d'une décision (v nominale 111..); Vassilios Athanasiou et autres c. Grèce, arrêt du 21 Décembre 2010: n. appels "similaires" est supérieure à 200 (v par 51..); Gaglione et autres c. Italie, arrêt du 21 Décembre 2010: n. appels "similaires" est plus que 3900 (v par 52..); Sekerovic et Pasalic c. Bosnie-Herzégovine, arrêt du 8 Mars 2011: n. appels "similaires" est plus que 3500, bien que dans ce cas, la Cour ne parle pas leurs appels, mais de "personnes dans la même situation" (v par 39..); Dimitrov et Hamanov c. La Bulgarie, le jugement du 10 mai 2011: n. appels "similaires" est d'environ 200 (v nominale 110..); Finger c. La Bulgarie, le jugement du 10 mai 2011: n. appels "similaire" est d'environ 500 (v. par. 115).

¹⁷³ C. EDU, Kharchenko c. Ukraine, arrêt du 10 Février 2011, dans lequel il n' est pas indiqué un nombre précis d'appels «similaires» déjà en cours, ni de ceux «potentiels», mais la Cour indique en général quelles sont les mesures à prendre "... pour éviter applications plus répétitives avenir ... "(v. 100 par.); De même, C. EDU, M. et autres c. Bulgarie, arrêt du 26 Juillet 2011, qui est également aucune indication précise, mais nous parlons généralement de «un certain nombre d'autres affaires similaires contre la Bulgarie sont en instance devant la Cour» (v.. Par 137).

¹⁷⁴ V., *inter alia*, A. BUYSE, *cit.*, p. 1899.

¹⁷⁵ V., L. WILDHABER, *Pilot judgements in Cases of Structural or Systemic Problems on the National Level*, in *The European Court of Human Rights Overwhelmed by Applications: Problems and Possible Solutions*, Berlino, 2009, pp. 69-75; si veda altresì l'opinione parzialmente dissenziente del giudice Zagrebelsky allegata alla citata sentenza *Lukenda c. Slovenia*: «(...) il est selon moi primordial que, lorsqu'une chambre a le sentiment qu'il pourrait être approprié d'adopter un arrêt du type Broniowski, elle se dessaisisse au profit de la Grande Chambre. Il ne fait aucun doute que la cohérence de la jurisprudence de la Cour dans ce type d'arrêt revête une importance particulière. De plus, le dessaisissement en faveur de la Grande Chambre consitue le meilleur moyen de permettre au gouvernement de fournir des observations complètes sur le 'problème systémique' en question et sur les solutions à y apporter ».

¹⁷⁶ Selon l'article 30 CEDH (Dessaisissement en faveur de la Grande Chambre): « Si l'affaire pendante devant une chambre soulève une question grave relative à l'interprétation de la Convention ou de ses protocoles, ou si la solution d'une question peut conduire à une contradiction avec un arrêt rendu antérieurement par la Cour, la chambre peut, tant qu'elle n'a pas rendu son arrêt, se dessaisir au profit de la Grande Chambre, à moins que l'une des parties ne s'y oppose. ».

un moment ultérieur, avait été considérée comme «spécifique» plutôt que «structurelle», c'est-à-dire relative à une catégorie de personnes clairement identifiée et attribuée à une défaillance législative spécifique et déjà bien identifiée¹⁷⁷. A l'inverse, dans d'autres arrêts-pilote ou quasi-pilote les problèmes détectés à l'origine des violations constatées sont vraiment «structurelles», exigeant des réformes profondes du système national auquel elles se rapportent et non de changements "simples", par exemple, des textes législatifs ; de plus ce genre de violations concernent une catégorie «ouverte» des individus, comme dans les cas de non-exécution des arrêts ou de la longueur déraisonnable des processus qui concernent à tous ceux qui ont potentiellement à voir avec le système de justice. L'exécution des arrêts de la CEDH dans de tels cas est très délicate et liée à la précision et clartés des relatives arrêts pilote et quasi-pilote. Comme on l'a déjà eu l'occasion de noter la Cour européenne peut être plus ou moins précise dans les «recommandations» qu'elle adresse aux États concernés. La Cour de Strasbourg tend en effet à rechercher le juste équilibre entre le principe de la marge d'appréciation de l'Etat¹⁷⁸ - parfois de façon inappropriée¹⁷⁹ - et la nécessité de faire une jurisprudence claire et prévisible afin de faciliter l'exécution et de prévenir la récurrence des violations constatées. Malheureusement, comme cela arrive souvent avec l'attitude de la Cour de Strasbourg, on ne peut pas reconstruire une tendance générale de la Cour: parfois, elle se montre très précise, comme dans les cas où la nature de la violation exige des mesures spéciales par les États de sorte que la marge d'appréciation de l'Etat résilie dans une fictio¹⁸⁰; d'autres fois, cependant, l'exécution des décisions du juge EDU se complique à la lumière des multiples options disponibles pour résoudre le problème structurel à l'origine de la violation que la Cour inclue dans son prononciation¹⁸¹; dans d'autres cas encore les directives de la Cour sont si vagues qu'on doute qu'elles peuvent être vraiment

¹⁷⁷ Les observations sont de P.-H. IMBERT, *Mise en œuvre des recommandations du Comité des Ministres sur l'application de la Convention au niveau interne et de la Déclaration Assurer l'efficacité de la mise en œuvre de la CEDH aux niveaux national et européen*, dans *La réforme de la Convention européenne des droits de l'homme. Un travail continu*, pubblicazioni del Consiglio d'Europa, Strasbourg, 2009. En particulier, l'auteur affirme de ne pas être très satisfait en ce qui concerne l'utilisation des expressions 'problèmes systémiques' o 'problèmes structurels' «(...) parce qu'elles semblent ne se référer qu'à des situations caractérisées par un problème endémique ou d'ordre structurel généralisé ou à un dysfonctionnement de l'ordre juridique national (...). Mais l'affaire Broniowski montre qu'il existe d'autres situations auxquelles la résolution peut aussi s'appliquer : elle concernait non pas un problème systémique mais un problème plutôt spécifique (...). J'attire votre attention sur la différence entre ces deux sources d'affaires répétitives (...) en raison des implications de cette différence pour l'exécution des arrêts et son suivi par le Comité des Ministres. Alors que les problèmes spécifiques touchant de nombreuses personnes (...) peuvent être traités par des mesures qui normalement peuvent être prises rapidement, la résolution d'un problème vraiment structurel est souvent plus difficile et laborieuse, impliquant tout un ensemble de dispositions. ».

¹⁷⁸ Pour un approche récent relative à la doctrine de l'appréciation de l'Etat dans la jurisprudence CEDU, C.L. ROZAKIS, *Through the Looking Glass: an "Insider" 's view of the margin of appreciation*, in *La conscience des droits. Mélanges en l'honneur de Jean Paul Costa*, Parigi, 2011, pp. 527 ss. Criticament, v. anche P. LAMBERT, *La Cour européenne des droits de l'homme à l'épreuve de quelques critiques ... au fil de temps (en marge du cinquantième anniversaire de son installation)*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2010, p. 5 ss.

¹⁷⁹ L'utilisation non appropriée par le juge CEDH de la doctrine du marge de l'appréciation de l'Etat a porté à la critique du juge De Meyer en ce qui concerne le principe en question avec opinion contraire à l'affaire *Z. c. Finlandia* (C. EDU, arrêt 27 février 1997): « *Lorsqu'il s'agit de droits de l'homme, il n'y a pas de place pour une marge d'appréciation qui permettrait aux Etats de déterminer ce qui est acceptable et qui ne l'est pas. En cette matière, la limite à ne pas franchir doit être aussi nette et claire que possible. Ce n'est pas aux Etats qu'il peut appartenir d'en décider, chacun en ce qui le concerne, mais à nous et ce que nous pensons doit valoir pour toutes les personnes relevant de la jurisprudence de chacun d'entre eux. Les formules creuses que nous répétons dans nos arrêts depuis déjà trop longtemps au sujet de la marge d'appréciation des Etats ne sont que de circonlocutions inutiles qui ne nous servent qu'à indiquer de manière abstruse, que les Etats peuvent faire tout ce que nous ne considérons pas comme incompatibles avec les droits de l'homme. Il est urgent d'abandonner cette phraséologie, aussi fautive sur le plan des principes que vaine dans la pratique* ».

¹⁸⁰ V., par exemple, C. EDU, *Driza c. Albania*, arrêt du 13 novembre 2007, dans laquelle la Cour recommande de « *établir des plans de situations en vue de l'évaluation des personnes éligibles à une compensation en nature et créer un fonds doté de ressources suffisantes pour celles ayant droit à une indemnisation, afin que tous les demandeurs munis d'un jugement leur accordant un dédommagement sur le fondement de loi sur la restitution puissent se voir attribuer rapidement la parcelle ou l'indemnité qui leur est due. Les mesures en question devraient être prises d'urgence.* » (par. 126).

¹⁸¹ V., *inter alia*, C. EDU, *Maria Atanasiu e altri c. Romania*, arrêt du 12 octobre 2010, dans lequel la Cour, à la demande expresse de l'Etat, indique précisément les mesures qui pourraient être adoptées, soulignant que l'Etat reste souverain dans le choix des mesures générales à prendre pour résoudre le problème de l'affaire (par. 229-236).

utiles à la phase d'exécution¹⁸², rendant ainsi encore plus délicate l'exécution et, par conséquent, le rôle des Etats et le Comité des Ministres.

¹⁸² V., par exemple, C. EDU, *Yetiş et autre c. Turchia*, arrêt du 6 Juillet 2010, où on lit: « *le redressement le plus adéquat consisterait à intégrer dans le système juridique turc un mécanisme susceptible de tenir compte de la dépréciation que les indemnités d'expropriation peuvent subir sous l'effet conjugué de la durée de la procédure et de l'inflation. Cet objectif pourrait être atteint, par exemple, au travers de l'application d'intérêts moratoires propres à empêcher pareille dépréciation ou, à défaut, par l'octroi d'un redressement approprié pour la perte subie par les intéressés.* » (par. 69).

CHAPITRE III

1. La tension entre les intérêts «individuels» et les intérêts "collectives" dans le système de la CEDH: vers la justice "constitutionnelle"?

Les différentes étapes préparatoires à l'adoption des derniers protocoles qui ont changé, dans une manière plus ou moins pertinente, la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'évolution de la jurisprudence de la CEDH, ont représenté un débat sur la mission du système européen de la protection des droits de l'homme¹⁸³. Face à l'afflux massif de recours, il y a eu l'adoption de différentes solutions, ci-dessus décrites, qui ne semblent pas avoir pour effet de rendre une justice individuelle¹⁸⁴ dans ce cas que la Cour est confrontée (but, cependant, toujours présent dans le système Strasbourg), mais elles semblent plutôt tendre à la prise en charge d'intérêts plus générales, soulevant le rôle de la Cour à une juridiction «constitutionnelle» ou «quasi constitutionnelle». Dans cette seconde perspective, le droit de recours individuel en vertu de l'article 34 de la CEDH n'est qu'un moyen pour atteindre l'objectif principal : assurer un niveau efficace de protection des droits de l'homme dans les États membres¹⁸⁵. En effet, en application du principe de subsidiarité, qui imprègne aussi la Convention européenne des droits de l'homme, la justice "individuelle" devrait être assurée principalement par les autorités nationales. Poussée à son extrême, la logique subsidiaire permet de donner justification à toutes les mesures qui restreignent le droit de recours individuel (comme de nouvelles conditions de recevabilité) et, avec référence au rôle du juge EDU, exige la capacité de donner la possibilité à la Cour de traiter uniquement les recours qui contribuent à l'objectif de renforcer le niveau de protection nationale, par des arrêts «de principe» ou «constitutionnel». La procédure pilote, la politique des priorités, les différentes formations et différents pouvoirs de la Cour (juge unique, comités, chambre et la Grande Chambre) sont alors les lumières de cette nouvelle fonction de la Cour de Strasbourg, qui est mise sur le dessus en ce qui concerne l'exigence de protection dans la présente affaire.

L'évolution jurisprudentielle et textuelle du système de la CEDH – dont on a montré les différentes étapes – montre ainsi une forte tension entre les intérêts «individuels» et les intérêts "collectives" impliqués dans les événements qui arrivent à Strasbourg¹⁸⁶. Tous les changements de ces dernières années, dans l'abstrait, sont conçus pour assurer un juste équilibre entre l'intérêt de l'individu et l'intérêt de la société dans son

¹⁸³ S. LAGOUTTE, *le Protocole 14 à la Convention européenne des droits de l'homme: une assurance de la pérennité du système européen de protection des droits de l'homme?*, in *Cahiers de droit européen*, 2005, pp. 127 ss..

¹⁸⁴ Le droit de recours individuel est considéré comme le «cœur» du système de la CEDH, et les mesures qui restreignent l'accès individuel à la Cour des droits de l'homme devraient être réduites au minimum. Dans cette direction, S. LAGOUTTE, *cit.*, affirme que le droit d'appel prévu à l'article 34 CEDH est *"l'un des acquis les plus précieux de la Convention et est considéré comme la forme la plus achevée de l'internationalisation du statut de l'individu."* (p. 128).

¹⁸⁵ L. WILDHABER, *Un avenir constitutionnel pour la Cour européenne des droits de l'homme?*, dans *Revue universelle des droits de l'homme*, 2002, pp. 1 ss..

¹⁸⁶ Pour illustre ce problème, l'ex Président de la Cour, Luzius Wildhaber, commençait par un exemple: *"... lorsque la Cour constate une violation de l'article 3 CEDH en raison de mauvaises conditions de détention et que des éléments de preuve démontrent qu'il s'agit d'une situation généralisée dans l'Etat défendeur, est il raisonnable que la Cour traite individuellement les milliers de recours risquant d'être introduits par des prisonniers qui se trouvent dans une situation similaire? L'octroi à chacun d'une satisfaction équitable – à la condition que la Cour soit en mesure de traiter tous ces cas dans un délai utile – accélèra-t-il l'éradication des causes de la condamnation initiale, in casu les conditions de détention? Très probablement pas, surtout si la situation dénoncée est due à un manque de ressources. Dans ces circonstances, la Cour perd en crédibilité, obligé de condamner encore et encore un Etat pour la même raison, mais incapable de faire en sorte que la source du problème ne soit éliminée et que le niveau générale de droits de l'homme ne soit rehaussé. De plus, si rien n'est fait pour endiguer l'augmentation continue du volume de requêtes individuelles, la Cour ne sera en mesure de rendre ni une justice individuelle – rendre un arrêt prendra sept ou huit ans voire plus – ni une justice quasi-constitutionnelle dans des arrêts de principe."* (cfr. L. WILDHABER, *cit.*)

ensemble. Nonobstant le fait que, comme on le voit ci-dessus, cet équilibre est en pratique très difficile à réaliser, le système de la CEDH doit encore être lu d'une manière différente de l'origine : le droit de recours individuel, en particulier, ne peut plus être considéré comme « intouchable »¹⁸⁷ et la loi en matière de violations structurelles, avec la relative procédure pilote, a rendu cet aspect bien établi.

Avant d'approfondir ces questions, cependant, il est nécessaire faire des prémisses théoriques¹⁸⁸ : la tension que l'on perçoit dans la vie du système de la CEDH, en fait, est liée à la perception de la nature de la Cour européenne des droits de l'homme, que les tribunaux d'origine internationale. Il est temps de comprendre si il faut privilégier une perspective "constitutionnelle" ou si, en dépit de la transformation continue du mécanisme classique, on peut toujours utiliser une vision extraordinairement « internationaliste ». La question de la mise en œuvre de la CEDH et sa jurisprudence dans la législation nationale devient donc importante. Sans être exhaustif, et brièvement, il faut rappeler les idées « révolutionnaires » qui, en particulier dans le domaine des droits de l'homme, ont toujours été favorable à une théorie moniste, au lieu d'une théorie dualiste¹⁸⁹ : seulement avec l'inclusion du droit national et le droit international dans le même système juridique, en fait, on pourrait confirmer que la Cour EDU - organisme internationale- joue une mission (également) "constitutionnelle" et est un vecteur pour la construction d'un ordre public européen. Ainsi, par exemple, dans le cadre des États adhérant à la Convention, on peut à cet égard citer deux cas contrastés : l'Italie, qui a un temps de forte tradition dualiste à la "conservation" de son ordre nationale, et la France, à l'inverse, a accueilli une approche dualiste visait à affirmer la primauté - symbole axiologique – des droits de l'homme. Seulement récemment, l'Italie a fait des progrès, reconnaissant à la convention un rang para-constitutionnel: les règles de la Convention, telles qu'interprétées par la Cour européenne, suite à des notoires arrêts 348 et 349 de 2007 de la Cour constitutionnelle, servent de paramètre interposé pour contrôler la conventionalité sur les lois ordinaires¹⁹⁰. La France, à l'inverse, le pays des Droits de l'homme, a une histoire différente par rapport à l'Italie: sa tradition juridique a toujours attribué aux droits de l'homme une place importante, en utilisant souvent en référence au système de la CEDH, l'adjectif "constitutionnel", ce qui signifie non pas tant référence à la position de la Convention dans le contexte de sources nationales, mais compte tenu du respect des droits de l'homme nécessaire pour l'ordre public européen et soulignant le rôle central sur le plan axiologique¹⁹¹.

¹⁸⁷ En ce sens, voir déjà F. BENOIT-ROHMER – C. GREWE – P. WACHSMANN, *Quelle réforme pour la Cour européenne des droits de l'homme?*, dans *Revue universelle des droits de l'homme*, 2002, pp. 253 ss..

¹⁸⁸ La source principale des observations contenues à la fin de ce paragraphe est la suivante : S. HENNETTE-VAUCHEZ, *Constitutional v. International? When Unified Reformatory Rationales Mismatch the Plural Paths of Legitimacy of ECHR Law*, in *The European Court Between Law and Politics*, cit., pp. 144 ss..

¹⁸⁹ A. VERDROSS, *La place de la CEDH dans la hiérarchie des normes juridiques*, in *Les droits de l'homme en droit interne et en droit International*, Bruxelles, 1968 (in particolare p. 92: "... il est indispensable de substituer à la théorie dualiste une théorie moniste qui englobe le droit International et le droit interne dans un système juridique (...) Il faut tout état de cause que les normes de la Convention ne seront parfaitement respectées que si l'ordre juridique de tous les Etats contractants comporte une disposition selon laquelle ces normes, qui sont devenues partie intégrante du droit interne, ne peuvent être amendées qu'à la suite d'une modifications de la Constitution.").

¹⁹⁰ Sur l'argument, parmi les autres, cfr. F. SALERNO, *Il neo-dualismo della Corte Costituzionale nei rapporti tra diritto internazionale e diritto interno*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2006, pp. 340 ss.; C. SALAZAR – A. SPADARO (a cur.di), *Riflessioni sulle sentenze 348-349/2007 della Corte Costituzionale*, Milano, 2009.

¹⁹¹ Pour approfondir, S. HENNETTE-VAUCHEZ, cit., pp. 153-161.

2. La dimension « constitutionnelle » de la Cour de Strasbourg face aux violations «structurelles»: à la recherche d'un équilibre difficile

C' est principalement dans la catégorie spécifique des violations "structurelles" qu' on se demande maintenant si en effet la Cour de Strasbourg ne se comporte pas comme une sorte de Cour constitutionnelle, en particulier lorsque le problème systémique d'un Etat particulier trouve son origine dans un défaut ou en l'absence de législation.

Le phénomène des violations "structurelles" met l'accent sur cette question, compte tenu de la nécessité d'assurer l'efficacité à long terme du mécanisme classique, empêchant que le problème systémique sous-jacent force la Cour européenne faire face à un nombre important de recours en série qui, d'ailleurs, ne font aucune contribution à l'évolution de la jurisprudence sur les droits humains, mais, plutôt, montrent une incapacité à s' adapter de l'Etat aux normes de protection requise par la Convention ou de l'incapacité à faire face aux conséquences de la violation «structurelle» déterminée. Mais ce n'est pas seulement quantitativement que le contentieux structurel affecte le mécanisme de la CEDH.

D'un point de vue qualitatif, en fait, les violations "structurelles" ont largement contribué à influencer sur le rôle et les fonctions judiciaires de garantie de la CEDH. En cas de violation de cette nature, en effet, la Cour de Strasbourg est tenue, même si à partir des circonstances de chaque cas, de traiter des questions d'ordre général concernant une catégorie plus ou moins large de personnes. Dans le moment où on engage la procédure pilote, par conséquent, la Cour exerce une fonction de "orientation" et la conformation de la législation nationale, et il en résulte donc un effet qui peut être défini "performatif". Et quand il s'agit de violations "structurelles" résultant d'un défaut législatif, la fonction de la Cour devient "constitutionnelle" ; elle devient un organe de la justice "collective"¹⁹² qui transcende les intérêts du requérant individuel qui a saisi la Cour même pour obtenir cette justice individuelle, à laquelle il a complètement droit. En effet, malgré en voie formelle la Cour CEDH affirme constamment que ce n' est pas son travail de décider de manière abstraite sur le respect d'une règle de droit (ou d'une pratique d'État) à la Convention¹⁹³, en fait, avec sa jurisprudence sur les violations "structurelles " elle a démontré exactement le contraire: dans ce cas, l'intérêt de l'individu est accompagné, et même remplacé, de l'intérêt public impliqué dans des violations de ce type, de sorte que le juge CEDH devient garant de l'ordre public européen. En plus de la prise en charge de l'intérêt individuel, par conséquent, la Cour de justice européenne rend une justice "constitutionnelle"¹⁹⁴: l'effet de sa jurisprudence en matière de violations "structurelles" concernant des défauts législatifs est d'obtenir les modifications législatives nécessaires, nécessaires pour atteindre le fins de protection contenus dans la Convention. À la lumière d'une telle évolution une partie de la doctrine tend à croire que la Cour de Strasbourg s'est finalement transformée en une Cour constitutionnelle

¹⁹² La pertinence des jugements «collectifs» de pilotes, ou au moins toutes ces décisions en ce qui assure l'existence d'un problème systémique, voir., Entre autres, l'arrêt *Hutten-Czapska c. Pologne*, où nous lisons le passage suivant: "*the Court's assessment of the situation complained of in a 'pilot' case necessarily extends beyond the sole interests of the individual applicant and require it to examine that case also from the perspective of the general measures that need to be taken in the interest of the other potentially affected persons.*" (par. 238 de l'arrêt).

¹⁹³ C. EDU, *Nejdet Sahin e Perihan Sahin c. Turchia*, sentenza del 20 ottobre 2011, par. 69; C. EDU, *Taxquet c. Belgio*, sentenza del 16 novembre 2010, par. 83.

¹⁹⁴ L. WILDHABER, *Rethinking the European Court of Human Rights*, in *The European Court of Human Rights Between Law and Politics*, J. CHRSTOFFERSEN – M. ROSA MADESEN (a cur. di), pp. 204 ss.; L.R. HELFER, *Redesigning the European Court of Human Rights: Embeddedness as a Deep Structural Principle of the European Convention of Human Rights*, in *European Journal of International Law*, 2008, pp. 125 ss.; E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *Les effets des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruxelles 1999 (L'auteur, en particulier, affirme que le système européen est parfois plus efficace en termes de mise en œuvre de l'adaptation de la loi qui, en termes de réparation des dommages causés à l'individu, qui "*tend à devenir parfois le parent pauvre du système*", pp. 247-248).

paneuropéenne¹⁹⁵; même cette idée trouve un terrain fertile au cours des dernières années, même dans certaines prononciations de la même Cour des droits de l'homme, qui a par exemple affirmé que, contrairement aux autorités judiciaires nationales, "la Cour a pour rôle privilégié d'adopter des jugements publics établissant les normes en matière des droits de l'homme applicables dans toute l'Europe."¹⁹⁶ Cette transformation de la Cour européenne, il est bon de le répéter, est largement due à la nécessité de réduire l'afflux de recours répétitifs qui découlent de la même défaillance structurelle d'un État particulier, en parallèle avec l'intention de restaurer au maximum la logique subsidiaire du système de la CEDH¹⁹⁷. Comme décrit précédemment, cependant, le juste équilibre entre les exigences de la justice «individuelle» et les exigences de la justice "collective" n'est pas toujours possible: en matière de violations "structurelles" les deux aspirations, qui sont parmi elles concurrentes, ne peuvent pas être toujours maintenues en équilibre par la Cour de Strasbourg¹⁹⁸. Et en fait, dans de tels cas, l'intérêt du requérant individuel à obtenir la réparation désirée du droit violé peut entrer en conflit avec l'intérêt général à la résolution du problème systémique sous-jacent: la Cour, avec la technique de l'équilibrage - typique des cours constitutionnelles - a souvent donné importance à l'intérêt collectif, indiquant que sa fonction principale est d'assurer "the respect for human rights, rather than compensate applicants losses' minutely and exhaustively"¹⁹⁹, et en précisant que cette fonction "is not necessarily best achieved by repeating the same findings in large series of cases"²⁰⁰.

A cet égard, les commentaires de certains de la littérature sont très intéressants et l'on croit de citer: "Malgré cela, il serait souhaitable de toujours satisfaire simultanément les deux intérêts, si ce n'est pas possible, il sera à la Cour la tâche difficile de déterminer la mesure dans laquelle les légitimes attentes de protection individuelle perdront en face de la nécessité d'assurer rapidement l'élimination des causes systémiques de la violation et de préserver la capacité opérationnelle de la Cour"²⁰¹, y compris par le biais - si possible - des solutions innovantes de compromis entre les unes et les autres. "

¹⁹⁵ E. A. ALEKMA, *The European Convention as a Constitution and its Court as a Constitutional Court*, in *Protecting Human Rights: The European Perspective*, P. MAHONEY – F. MATSCHER – L. WILDHABER (a cur. di), Colonia, 2000, pp. 41 ss.; S. GREER, *The European Convention on Human Rights*, Cambridge, 2006, selon laquelle la Cour européenne "est prêt pour la Cour constitutionnelle européenne", en précisant l'adjectif «constitutionnel»: "... in the sense that it is the final authoritative judicial tribunal in the only pan-European constitutional system there is" (p. 173); particulièrement significative sono poi le osservazioni, a favore dell'inserimento della Corte EDU nel genus corti costituzionali, di A. STONE SWEET, *Sur la constitutionnalisation de la Convention européenne des droits de l'homme; cinquante ans après son installation, la Cour européenne des droits de l'homme conçu comme une cour constitutionnelle*, in *Revue trimestrielle de droits de l'homme*, 2009, pp. 923 ss.. Dans le passé, J. F. FLAUSS, *La Cour européenne des droits de l'homme est-elle une cour constitutionnelle?*, in *Revue française de droit constitutionnel*, 1998, pp. 711 ss.; nonché, M. CAPPELLETTI, *Questioni nuove (e vecchie) sulla giustizia costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1990, pp. 857 ss., qui a déjà défini la Cour de Strasbourg une «forme de la justice constitutionnelle supranationale». Il y a des voix dissidentes pas enclins à définir le juge EDU en sens «constitutionnel» ou «quasi constitutionnel»: parmi ceux-ci, par exemple, L. NID D'ABEILLESREAU, *Le Cours de Luxembourg et de Strasbourg ne sont pas des cours constitutionnelles*, in *Mélanges en l'honneur de Louis Dubois*, Parigi, 2002, pp. 35 ss.; D. SZYM CZAK, *La Convention européenne des droits de l'homme et le juge constitutionnel national*, Bruxelles, 2006, (in particolare, p. 648).

¹⁹⁶ C. EDU, *Gaglione e altri c. Italia*, arrêt 21 décembre 2010, par. 67; C. EDU, *Goncharova e altri c. Russia*, arrêt 15 octobre 2009, par. 22.

¹⁹⁷ Sur le principe de subsidiarité dans le système CEDH, *inter alia*, A. DI STEFANO, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il principio di sussidiarietà*, Catania, 2009; J. CHRISTOFFERSEN, *Fair balance: Proportionality, Subsidiarity and the Primacy in the European Convention on Human Rights*, Boston, 2009.

¹⁹⁸ J. CHRISTOFFERSEN, *Individual and Constitutional Justice: Can the Power Balance of Adjudication Be Reversed?*, in *The European Court of Human Rights Between Law and Politics*, cit., pp. 181 ss..

¹⁹⁹ C. EDU, *Gaglione e altri c. Italia*, cit., par. 67.

²⁰⁰ C. EDU, *Bourdiv . Russia*, cit., par. 127.

²⁰¹ Il est clair la référence aux cas dans lesquels la Cour a décidé de reporter la décision sur la satisfaction équitable et / ou de geler l'examen des appels en instance sur la même question. Par exemple, ce qui se est passé, même la distinction entre les actions intentées avant et appels interjetés après l'adoption de l'arrêt pilote, dans les cas déjà mentionné Maria Atanasiu et autres c. Roumanie (par 237-242.); Olaru et autres (par. 60-61).

3. Toujours sur la mission «constitutionnelle» de la Cour européenne des droits de l'homme: les violations structurelles de nature législative et le principe de subsidiarité

À un moment où le tribunal de Strasbourg détermine l'existence d'une violation «structurelle» législative on retrouve certains problèmes, analysés ci-dessous, liés à la dimension «collective-constitutionnelle» de sa propre mission judiciaire, la réconciliation de cette dernière avec les besoins individuels et le principe de subsidiarité.

Préalablement, il convient de rappeler que le principe de subsidiarité du système de la CEDH s'articule autour de trois principales dispositions de la Convention: il s'agit du droit à un recours interne effectif (art 13 de la CEDH.), de la règle de l'épuisement préalable des recours internes (art 35. , co. 1, CEDH) et l'obligation générale des Hautes Parties contractantes à assurer le respect des droits reconnus par la Convention sous leur juridiction respective (art. 1 de la CEDH). La conjonction de ces règles fonde le principe de *subsidiarité*, en vertu duquel les autorités nationales doivent garantir le respect du droit prévu de la Convention, assurant des recours internes effectifs en cas de violations; seulement après l'«échec» de l'État, en fait, l'individu peut saisir la Cour de Strasbourg, dans les conditions de recevabilité prévues par l'art. 35 CEDH, dont l'un est la règle de l'épuisement préalable des voies de recours internes, qui, cependant, doivent être effectives, c'est-à-dire directs et accessibles à l'individu.

Eh bien, face à une violation "structurelle" législative il faut savoir en quelle manière le principe de subsidiarité - l'épine dorsale du système de la CEDH - s'exprime et le rapport qui le lie à la fonction «constitutionnelle» de la Cour (qui détermine l'effet conformatif es systèmes juridiques nationaux).

Il faut considérer, par exemple, dans les États où il n'y a pas pour l'individu des recours directs et accessible à la réparation / élimination de la législation défectueuse: il est clair que face à des violations «structurelles» liées à des problèmes systémiques législatifs le remède par excellence est l'appel direct à la Cour constitutionnelle, à condition que le problème ne peut pas être éliminé par la mise en conformité d'interprétation qui ne nécessiterait pas l'intervention de la Cour constitutionnelle.

Mais alors, dans tous les cas dans lesquels il n'existe pas une telle possibilité - comme dans le cas du système de l'Italie - la Cour européenne, sur la base de sa jurisprudence établie en matière de droit à un recours interne effectif, devrait détecter une violation de l'article 13 CEDH. Pas du tout. Selon l'orientation traditionnelle du juge CEDH, en fait, le syndicat de la constitutionnalité - dans la configuration actuelle qui a, par exemple dans l'ordre judiciaire de l'Italie - est un remède qui est inaccessible, il ne relève donc pas dans l'obligation de l'épuisement préalable, ni il doit être demandé par le requérant victime²⁰².

Par conséquent, dans le cas où une violation est descendue directement d'une règle de droit, la Cour des droits de l'homme n'a pas demandé l'expérimentation de toute voie de recours interne, en faisant courir la période de six mois - requis par l'art. 35 CEDH – pour saisir la Cour européenne de la date d'entrée en vigueur de la loi. Et cela, avec parti pris évident pour les requérants individuels, même si la question avait

²⁰² En se référant à l'Italie, la Cour Européenne a observé que *“dans le système juridique italien, un individu ne jouit pas d'un accès direct à la Cour constitutionnelle pour l'inviter à vérifier la constitutionnalité d'une loi: seule a la faculté de la saisir, à la requête d'un plaideur d'office, une juridiction qui connaît du fond d'une affaire. Dès lors, pareille demande ne saurait s'analyser en un recours dont l'article 26 [aujourd'hui article 35] de la Convention exige l'épuisement.”*. Cfr., tra le altre, C. EDU, *Padovani c. Italia*, sentenza del 26 febbraio 1993, par. 20; *Immobiliare Saffi c. Italia*, arrêt 28 Juillet 1999, par. 42.

été portée devant la Cour constitutionnelle par le tribunal national²⁰³ ou le requérant avait saisi les tribunaux de droit commun afin d'obtenir l'activation de la constitutionnalité²⁰⁴.

Il est clair que prétendre par les individus la demande du recours, dans les six mois après l'entrée en vigueur de la loi, équivaut à une probatio diabolique, une fictio. Dans les juridictions comme celui de l'Italie, dans lequel le législateur est connu pour son «schizophrénie» et pour ses interventions continues, une telle charge pour le requérant est totalement déraisonnable.

Bien sûr, dans le système judiciaire italien, la situation est grandement modifiée et améliorée à la suite des arrêts «jumeau» de 2007 de la Cour constitutionnelle: après les deux prononciations, dans tous les cas où la violation présumée découle d'un défaut systémique législative, le demandeur peut contester la constitutionnalité d'une loi qui est jugée contraire à la Convention (possibilité qui n'était pas disponible avant 2007 parce que la CEDH ne pouvait être invoquée directement comme un paramètre de la légitimité des lois). Par conséquent, la personne peut demander aux tribunaux ordinaires, d'abord, une interprétation des règles internes conformes aux paramètres de la CEDH - tel qu'interprétés par la jurisprudence de la Cour européenne - ou, si cela n'est pas possible, solliciter l'autorité judiciaire ordinaire à soulever la question de la constitutionnalité en vue d'une prononciation qui annule la règle interne contraire à l'article périsables. 117, paragraphe 1, de la Constitution.

Cependant, il y a des questions non résolues. Un problème particulièrement aigu, comme on le disait, est relative à la charge pesant sur le requérant quand il se plaint d'une violation clairement attribuable à l'application d'une disposition incompatible avec la CEDH, mettant ainsi en évidence un potentiel défaut systémique législatif. Dans ce cas, on pourrait penser de considérer correctement acquitté l'obligation de l'épuisement préalable des recours internes en présence d'une demande spécifique par le demandeur pour stimuler les tribunaux ordinaires de soulever la question de la constitutionnalité. Il serait, par conséquent, un «fardeau de la collaboration», pas contraignant pour l'individu, fonctionnel à une reformulation de la règle de l'épuisement préalable des recours internes; en échange de cette collaboration, en fait, la Cour de Strasbourg pourrait (ou plutôt devrait) - changeant sa jurisprudence granitique en matière - faire courir la période de six mois, plutôt que de la date d'entrée en vigueur de la règle litigieuse, de la date où :

a) les tribunaux ordinaires ont exclu le contraste entre le droit interne et la CEDH, en rejetant l'exception de constitutionnalité;

b) le tribunal a décidé sur la question soulevée comme étant non fondée²⁰⁵.

²⁰³ C. EDU, *Miconi c. Italia*, jugement 6 Mai 2004, avec lequel l'appel était irrecevable parce qu'il offrait plus de six mois à compter de la date d'entrée en vigueur de la loi (mais dans les six mois à compter de la date à laquelle la Cour constitutionnelle n'avait trouvé aucune base pour la question de la constitutionnalité).

²⁰⁴ C. EDU, *Nozharova et autres c. Bulgarie*, décision du 25 Août 2009, où la Cour a jugé que la loi de l'Etat défendeur ne permet pas aux particuliers de saisir directement la Cour constitutionnelle pour se plaindre de l'inconventionnalité des lois censurés et donc elle a déclaré la requête irrecevable pour la non-conformité à la période de six mois à compter de la date d'entrée en vigueur de la loi.

²⁰⁵ Parmi d'autres choses dans cette direction la Cour européenne se fait entendre par la décision *D iMaggio et autres c. Italie*, arrêt du 31 mai 2011. Dans la présente affaire a été soulevée une violation structurelle typique liée à une disposition législative de l'interprétation authentique, article. 1, co. 777, Loi 296/2006, avec effet rétroactif (concernant les critères de calcul des pensions). En ce qui concerne les appels qui ont donné origine à la décision de la Cour EDU, l'un d'eux avait été présenté dans les six mois suivant la décision de la Cour suprême (qui confirmait la décision de la Cour d'appel), tandis que l'autre dans les six mois par le passage des arrêts définitifs de mérite qui avaient rejeté les prétentions des requérants, l'application de la fourniture d'interprétation authentique (dans l'intervalle jugé constitutionnel par le tribunal par un jugement 172/2008. Eh bien, il semblerait que la Cour n'a donc

Ainsi l'obligation procédural de l'individu pourrait être rendu moins lourd, mais aussi et surtout, les juridictions nationales, seraient toujours les premières à se prononcer sur l'existence d'un défaut législatif, en pleine conformité avec la logique subsidiaire du système de la CEDH, résultant des avantages en termes d'efficacité et de l'élimination de la charge de travail pour la même Cour des droits de l'homme.

Dans le cas où la Cour de Strasbourg face à des violations structurelles de nature législative ne modifie pas son propre système, et elle continue à lier les six mois à la date d'entrée en vigueur de la loi, on pourrait alors s'arpenner une autre façon d'atteindre le même résultat. À cet égard, il semble que les thèses de ceux qui espèrent à cet égard sont très suggestives, comme un hommage à la logique de subsidiarité, une évolution de la jurisprudence de Strasbourg sur le thème de l'accessibilité directe au juge des lois²⁰⁶ dans les territoires où il n'y a pas un instrument comme le *recurso de amparo*²⁰⁷ (instrument qui inspire la même Cour européenne).

Selon cette thèse on pourrait penser de charger l'Etat, contre lequel on plaîne des défauts systémiques de nature législative, l'obligation de fournir un recours interne effectif, ayant la caractéristique principale de l'accessibilité directe. Face à des violations de cette nature la seule réparation appropriée de respecter les paramètres de l'article 13 de la CEDH est en fait un recours constitutionnel, avec le résultat que où il manque - comme en Italie - l'État serait obligé de fournir un mécanisme actionné directement de l'individu pour obtenir une protection efficace et de contester directement une loi, de laquelle on suppose résulter des effets nocifs sur les droits garantis par la CEDH²⁰⁸. Dans cette perspective, il semblerait même avoir placé la Cour européenne dans l'affaire MC et autres c. Italie: suite à la communication au Gouvernement italien du relatif recours, en date du 14 Juin 2010, concernant une violation alléguée structurelle de nature législative, la Cour de Strasbourg a expressément demandé au gouvernement de préciser si, après l'adoption de la disposition contestée, "*les requérants avaient-ils à leur disposition, comme l'exige l'article 13 de la Convention, un recours interne effectif au travers duquel ils auraient pu formuler leurs griefs de méconnaissance de la Convention*". Cependant, le recours n'était plus examiné par la juridiction de Strasbourg car la Cour constitutionnelle a déclaré l'illégalité de la disposition attaquée²⁰⁹.

Ce cas, entre autres, permet de procéder à de nouvelles observations. Le recours M.C. et autres c. Italie, en fait, est un exemple de la façon dont on peut assister à «des contre-circuits des décisions" entre la

pas liée la durée de six mois, nécessaire sous peine d'irrecevabilité, la date d'entrée en vigueur de la loi en question (soit 1 Janvier 2007), mais elle a fait référence assez précisément à la prononciation de la Cour constitutionnelle. il convient toutefois déclarer que cette orientation CEDH doit être circonscrite à cette affaire: dans ce cas, en particulier, il faut garder à l'esprit que la plainte était liée à une interprétation authentique législative qui, par sa nature, est destinée à s'appliquer aux instances en cours; En outre, le gouvernement italien n'avait pas soulevé l'exception de manquer la date limite de six mois.

²⁰⁶ A. SACCUCCI, *Accesso ai rimedi costituzionali, previo esaurimento...*, cit., pp. 280 ss..

²⁰⁷ Accès direct pour l'individu à la Cour constitutionnelle est attendue en Espagne et en Allemagne. V. Commission de Venise, de l'étude sur l'accès individuel à la justice constitutionnelle, le 27 Janvier 2011.

²⁰⁸ En particulier, A. SACCUCCI, *Accesso ai rimedi costituzionali, previo esaurimento...*, cit., p. 284, qui ne partage pas la thèse de M. CAPPELLETTI (*Questioni...*, cit.) selon lequel l'absence dans le système juridique italien d'un appel direct à la Cour constitutionnelle serait compensée par le droit de recours individuel devant la Cour européenne des droits de l'homme. Un tel argument, en effet, comme le souligne l'auteur de manière appropriée, ne tient pas compte du principe de subsidiarité, ni de la nécessité d'assurer la résolution interne des violations structurelles d'origine législative.

²⁰⁹ Il s'agit du recours 5376/2011 relative à une disposition contenue dans la loi de finances de l'année 2010. Dans ce cas, certains 1400 appels ont été présentés par ceux qui, infecté par du sang contaminé (citation "de dommages irréversibles à partir hépatite post-transfusionnelle") et bénéficiaires de l'indemnisation visé par loi 210/1992, considéraient comme contraire à la CEDH les règles qui excluaient (à nouveau avec règle d'interprétation authentique avec effet rétroactif) la réévaluation annuelle d'un élément de l'indemnisation. La Cour européenne a alors commencé la discussion de la question de priorité, demandant d'abord les parties à présenter leurs observations sur l'application de la procédure-pilote; dans l'intervalle, cependant, les tribunaux de mérite ont soulevé des questions constitutionnelles, décidées ensuite par la Cour constitutionnelle qui, par jugement 293/2010 déclarant l'inconstitutionnalité des dispositions contestées (quoique à la violation de l'art. 3 de la Constitution. et non avec l'art. 117, par. 1 de la Constitution.)

compétence constitutionnelle et la Cour de Strasbourg, avec des répercussions négatives en termes de justice "individuelle" et en termes de "justice" collective²¹⁰. En continuant avec le système italien, par exemple, on doit penser à la possibilité d'une violation "structurelle" de nature législative qui est portée devant la Cour CEDH de milliers de requérants (en considérant que, comme mentionné, actuellement à l'obligation de l'épuisement préalable il n'est pas nécessaire de solliciter ou attendre la décision de la Cour constitutionnelle) et, dans le même temps à la question de la constitutionnalité qui a été soulevé car contraire à l'article. 117, paragraphe 1, Constitution. Dans de tels cas, il peut y avoir deux situations:

- 1) la Cour européenne se prononce avant la Cour constitutionnelle, peut-être par un arrêt pilote: il en résulte l'effet de «reporter» à l'Etat la gestion de la quantité de litiges découlant de défaut systémique. Dans ce cas, il est clair que à souffrir c'est le principe de subsidiarité de l'intervention de la Cour de Strasbourg qui remplace la Cour constitutionnelle dans la résolution du problème de la législation;
- 2) la Cour constitutionnelle se prononce avant la Cour européenne, en déclarant l'inconstitutionnalité de la disposition contestée. Dans ce cas, les requérants ont déjà saisi la Cour de Strasbourg et ils perdent leur qualité de victimes et en plus leur recours résulte irrecevable pour absence d'intérêt ou ils sont cassés pour mettre fin à la question de discorde (il en résulte le préjudice, y compris économique, considéré que leur activité est complètement annulée).

Pour éviter de telles situations, qui endommagent les exigences de la justice "collective" et "individuelle" il serait donc nécessaire, dans le cas de des violations «structurelles» législatives, insister sur les mécanismes de coordination entre la juridiction constitutionnelle et la juridiction européenne - tels que ceux décrits maintenant ou celui introduit par le Protocole récente. 16 avec lequel il est désormais possible pour les juridictions nationales de dernière instance de saisir directement la Cour européenne des droits de l'homme avant la décision finale qu'ils vont prendre afin de demander un avis non contraignant sur l'interprétation de la jurisprudence de la CEDH. L'avis motivé demandé à la Cour européenne sera alors émis par la Grande Chambre (v Article 2 du Protocole n ° 16..) - en essayant d'atteindre un équilibre entre les besoins en jeu.

4. Du recours individuel adressé au juge constitutionnel au pouvoir de la non-application des tribunaux ordinaires. Les solutions possibles? Comparaison entre l'Italie et la France

La solution d'introduire, dans les territoires qui ne disposent pas, un remède qui assure un accès direct à la Cour constitutionnelle²¹¹, pour obtenir une protection efficace, d'abord au niveau national, où il y a une violation liée à un défaut systémique législative, même si fascinant, n'est pas toujours possible dans la pratique. Dans le système judiciaire de l'Italia, par exemple, où il est discuté avant même la propagation du droit européen sur les violations structurelles, cela nécessiterait un ajustement qui - en plus d'être très difficile à réaliser, à la lumière de sa tradition - est considéré par beaucoup comme inapproprié ou

²¹⁰ A. SACCUCCI, *Accesso ai rimedi costituzionali, previo esaurimento...*, cit., p. 288.

²¹¹ Parmi les vix de la doctrine italienne favorable à l'introduction d'un recours direct au juge individuel des lois, inter alia, , V. ONIDA, *La Corte e i diritti. Tutela dei diritti fondamentali e accesso alla giustizia costituzionale*, dans *Il diritto costituzionale a duecento anni dall'istituzione della prima cattedra in Europa*, Atti del Convegno di Ferrara del 2-3 maggio 1997, Padova, 1998, pp. 177 ss.; B. RANDAZZO, *Il giudizio dinanzi alla Corte europea dei diritti: un nuovo processo costituzionale* dans *Rivista telematica giuridica dell'Associazione italiana dei costituzionalisti*, 2011, pp. 39 ss., selon lequel l'introduction de l'action directe pourrait promouvoir, entre autres, la réappropriation des valeurs fondatrices de notre pacte constitutionnel soit par les deux politiciens, soit par la société civile elle-même.

inutile²¹². Par conséquent, certains cherchent des solutions intermédiaires pour promouvoir l'introduction d'un tel genre de recours, afin de récupérer la valeur de la démocratie que récemment semble être perdue. Il y a alors ceux qui croient que la plainte constitutionnelle ne devrait pas être conçue pour "couper" ou avoir comme objet les décisions des juges ordinaires²¹³, et il y a ceux qui sont en faveur d'une forme «limitée» du recours directe par le biais d'une identification préalable des circonstances spécifiques, obligatoires et pas généralisées²¹⁴.

Cependant, il y a une prédominance des thèses qui ne supportent pas l'introduction d'un recours individuel directement à la Cour constitutionnelle: récemment, lors de la réunion d'étude auprès de la Cour constitutionnelle du Kosovo, tenue en Juin 2013, le Président Prof. Franco Gallo a réitéré son scrupule à ce sujet, notant en particulier que « *l'inconvénient du manque d'action directe est partiellement compensé par la reconnaissance à tous les citoyens des Pays adhérant à la Convention - et, par conséquent, également aux citoyens italiens - du pouvoir de faire appel directement à la Cour européenne des droits de l'homme* ²¹⁵ ».

Malgré ces critiques, par conséquent, une autre solution qui a également été proposée dans la littérature, serait de confier aux tribunaux ordinaires le pouvoir d'écarter directement la disposition interne jugée contraire à la CEDH, sans le besoin d'exhorter la Cour constitutionnelle, passant - en cas de violation "structurelles" de nature législative - d'un système «centralisé» à un système «généralisé» de contrôle de conventionalité des lois nationales²¹⁶. Ce serait un mécanisme qui est similaire à celui adopté dans le temps par le droit de l'Union européenne.

Dans le système italien, cependant, en vertu de la tradition dualiste forte et persistante qui a été dit ci-dessus, la Cour constitutionnelle a toujours rejeté une telle possibilité. Une certaine ouverture, après l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, il y avait dans la jurisprudence administrative qui, en 2010, essayait de trouver une solution alternative à l'arrêt jumelle de la Cour constitutionnelle. Même si avec des motivations divergentes en partie, le TAR du Lazio, avec 11984/2010 arrêt du 25 mai 2010, et le Conseil d'État, par arrêt du 2 Mars 1220/2010 2010, en s'appuyant sur l'article 6 du traité sur l'Union européenne²¹⁷ ont considéré que, suite à l'adhésion²¹⁷ de l'Union européenne à la CEDH, il est possible de tirer parti de l'article 11 de la Constitution. Afin d' donner une garantie constitutionnelle à la Convention

²¹² Opinion contraire: P. PASSAGLIA, *Sull'inopportunità di introdurre il ricorso individuale: qualche riflessione (e una provocazione)*, sur le site web <http://joomla.ddp.unipi.it>, qui rappelle les différentes positions de la doctrine constitutionnelle.

²¹³ R. ROMBOLI, *Ampliamento dell'accesso alla Corte Costituzionale e introduzione di un ricorso diretto a tutela dei diritti fondamentali*, dans *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, A. ANZON – P. CARESSTI – S. GRASSI (a cur. di), Torino, 2000, pp. 81 ss..

²¹⁴ G. GENTILI, *Una prospettiva comparata sui sistemi europei di ricorso diretto al giudice costituzionale: suggestioni e spunti per la Corte Costituzionale italiana*, dans *Revista de Estudos Jurídicos*, 2011, pp. 31 ss.

²¹⁵ Le rapport est disponible sur le site Web www.cortecostituzionale.it. F. GALLO rappelle, entre autres, des arguments - contrairement à l'introduction d'un droit d'action directe - dans un comparative, "le manque dans le système italien d'une action individuelle constitutionnelle directe afin de garantir les droits fondamentaux, similaire à celle prévue dans le système juridique allemand (Verfassungsbeschwerde), autrichien (Individualantrag) et espagnol (amparo), ainsi que dans l'art. 113, paragraphe 7, de la Constitution du Kosovo. L'expérience montre, en effet, que là où il ya des formes d'action directe, vient avant les cours constitutionnelles un grand nombre de problèmes qui l'ont forcé à confier la pré-sélection des cas à trancher dans les petits corps des juges (comme votre "College examen", "si je ne ai pas mal compris) ou assistants des jugesi. Ces organismes finissent pour faire - parfois sans la nécessité de donner les raisons de leurs choix - la même fonction réalisée, dans le modèle italien, par les tribunaux ordinaires. Il ne semble pas, par conséquent, que l'absence d'action directe consiste, en substance, dans une moindre protection des droits. Il est clair que les vastes opportunités pour les citoyens de saisir les tribunaux ordinaires et l'obligation imposée à ces derniers de justifier la décision de ne pas procéder à la question constitutionnelle proposée par les parties (décision, par ailleurs, susceptible d'appel) ne constituent pas une entrave effective et significative à l'accès à l'arrêt de la Cour constitutionnelle. ".

²¹⁶ A. SACCUCCI, *Accesso ai rimedi, previo esaurimento*, cit., p. 286.

²¹⁷ La norme se compose de trois paragraphes: le premier concerne l'effet juridique (contraignant aujourd'hui) attribuable à la Charte des droits fondamentaux; la seconde concerne l'adhésion de l'Union européenne à la CEDH; le troisième se réfère aux droits fondamentaux en tant que principes généraux du droit communautaire (sur ce point, L. DANIELE, *La protezione dei diritti fondamentali nell'Unione Europea dopo il Trattato di Lisbona*, dans *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2009, pp. 648-649).

européenne et par ce faire descendre la possibilité pour la juridiction nationale d'exécuter les normes connexes, mettant de côté les règles internes contradictoires. Les arguments utilisés par les tribunaux administratifs, toutefois, ne semblent pas être partagés²¹⁸ et, en outre, avec des arrêts ultérieurs, la Cour constitutionnelle a réaffirmé son orientation traditionnelle qui implique la nécessité pour les tribunaux ordinaires de faire appel à la question constitutionnelle dans le cas où elle considère une législation nationale incompatible avec les dispositions de la CEDH, où il ne est pas possible de parvenir à une interprétation cohérente²¹⁹.

Sur la question de la non-application de la règle de droit interne contraire à la CEDH, en effet, pourrait également affecter le mécanisme récemment introduit par le Protocole. 16²²⁰ qui semble être fondé sur une règle de «prévalence» de la CEDH par rapport aux lois internes. Requête d'une telle opinion, la Cour européenne ne pouvait manquer de répondre à une question qui concerne directement l'interprétation de la CEDH et son mode de fonctionnement au sein de la législation nationale. Entre autres choses, conformément à l'article 1, co. 1 du Protocole. 16, la Cour européenne a le pouvoir de prendre la parole sur «... des questions de principe concernant l'interprétation ou l'application des droits et libertés définis dans la Convention ou ses Protocoles». Rappelant ensuite l'orientation précitée de la justice administrative, en faveur de la non-application par les tribunaux ordinaires, on ne peut pas exclure que - peut-être avec des arguments différents de ceux utilisés en 2010 - le même juge peut investir directement de la question précisément la Cour européen²²¹.

Allant au-delà des frontières italiennes, dans les systèmes juridiques du Conseil de l'Europe, la non-application par le tribunal ordinaires des règles incompatibles avec la CEDH est permis, par exemple, en

²¹⁸ Dans la critique des cas cités dans le texte, A TERRASI, *Il giudice amministrativo e l'applicabilità diretta della CEDU all'indomani dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2010, pp. 682 ss., qui note que la référence à l'article 6 du traité de Lisbonne ne est pas admissible pour établir le pouvoir de la non-application de la loi contraire à la CEDH, pour ne pas mentionner que tant la Cour ou «... ont invoqué les dispositions pertinentes dans les présentes affaires, de ne pas écarter les lois nationales incompatibles avec les paramètres classiques identifiés, mais pour abductiam, pour confirmer l'interprétation des règles internes, pertinentes pour la résolution du litige, déjà effectuée en se référant seulement à la législation nationale. "(en particulier p. 687). Au contraire, opinion positive : G. COLAVITTI – C. PAGOTTO, *Il Consiglio di Stato applica direttamente le norme CEDU grazie al Trattato di Lisbona: l'inizio di un novo percorso?*, dans *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2010. Aussi A. RUGGERI, *Applicazioni e disapplicazioni dirette della CEDU (lineamenti di un "modello" internamente composito)*, in *Quaderni costituzionali*, 2011, pp. 1 ss., qui stipule que «La CEDH, la raison pour laquelle d'autres documents internationaux, présente, dans les formes de son relief juridique interne, une ambiguïté structurelle, ce qui peut effectivement nourrir la fois la thèse favorables que celles défavorable à son application directe; et ce est son double rôle de «loi» et le paramètre des lois. D'une part, aucun obstacle s'oppose au fait qu'elle peut tout de suite être appliquée au sein du tribunal (et les opérateurs en général); pour l'autre, son inapplication des lois (ou actes dans cet équivalent) est cause d'invalidité en conformité avec le format de la source habituelle interposé pour violation indirecte de l'art. 117, l c., Const. ... ».

²¹⁹ V., *inter alia*, C. Cost., sentenze 311 e 317 del 26 novembre 2009; C. Cost., sentenza 93 del 12 marzo 2010.

²²⁰ V. *supra*, par. 4.

²²¹ Le Conseil d'Etat, récemment (arrêt de Juin 13, 2013 n. 3293) s'est "conformé" à la jurisprudence constitutionnelle affirmant que «... la Cour constitutionnelle a récemment réitéré directives déjà fournies dans les décisions notes Octobre 24 2007, n. 348 et n. 349: les règles de la CEDH ne sont pas directement impliqués dans le système de l'Etat, mais les sources sont interposés, à la suite de la référence dans l'art. 117, premier alinéa, de la Constitution. Si la juridiction nationale considère un conflit entre les dispositions de la loi et conventionnelle, ne peut pas résoudre l'antinomie mettant de côté les normes nationales, mais pertinente, ne peut que soulever la question de l'avant de la Cour constitutionnelle (arrêt du 11 Mars 2011, no. 80, par. 5). En l'espèce, en revanche, le T.A.R. n'a pas soulevé une question de constitutionnalité pour le contraste entre les règlements mentionnés, mais il a appliqué directement la discipline CEDH implicitement refusant que l'art. 14 du décret-loi élaboré plusieurs reprises. Qui n' était pas permis. "Ce est bien au-delà de l'adresse qui avait inauguré le Conseil d'Etat à l'arrêt n. 1220/2010, ouvertement favorable à la non-application de la disposition nationale contraire à la CEDH en raison de la discussion de la CEDH par le traité de Lisbonne. Cette adresse perspective de conformation exprimée par la Cour constitutionnelle se distingue, encore plus, dans le Cons. État, le 17 Février 2014, n. 754, qui charge à la Cour la question la constitutionnalité de l'article. 3 c. 7 l. n. 89/2001, rappelant les parties les plus pertinentes des arrêts de la Cour constitutionnelle au sujet du manque de discussion de la CEDH. (Corte cost. n. 80/2011). Sur la question de la non-application de la loi interne contraire à la CEDH, v., A. Ruggeri, *Spunti di riflessione in tema di applicazione diretta della CEDU e di efficacia delle decisioni della Corte di Strasburgo (a margine di una pronunzia del Tribunale di Roma, I Sez. Civile, che dà seguito a Corte EDU Costa e Pavan)*, consultabile in www.diritticomparati.it.

France. Par ailleurs, seulement en France récemment on a assisté à une réforme sur l'accès individuel à la justice constitutionnelle: si, jusqu'à récemment, en français ce ne était pas possible de contester la constitutionnalité d'une loi déjà en vigueur (car le système de la justice constitutionnelle ne était que préventif), avec la réforme constitutionnelle du 23 Juillet 2008 il y a eu l'introduction de la question prioritaire de constitutionnalité. Cet acte garantit à chaque individu, qui est partie à un procès ou une instance de soutenir qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit²²².

5. Pouvoir d'inapplication des tribunaux ordinaires, la fonction préventive et nécessité de protéger les droits de l'homme sans discrimination: encore sur les modèles italien et français

Même récemment, par arrêt 210 de 2013, pour deux raisons essentielles, la Cour constitutionnelle a rappelé que - en cas de conflit avec la Convention - l'interdiction de la juridiction nationale d'écarter la loi n'a pas disparu avec l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, ratifié et forcée par la loi n. 130 de 2008²²³. Malgré la persistance de l'orientation de la Cour constitutionnelle italienne, il y a de plus en plus les interventions en faveur de l'allocation aux tribunaux ordinaires du pouvoir d'écarter des règles internes incompatibles avec la Convention, sans la nécessité de recourir au mécanisme de la déclaration d'inconstitutionnalité. Particulièrement intéressantes et partageables apparaissent alors les observations de ceux qui ont fondé la reconnaissance d'un tel pouvoir, non plus sur le nouvel article 6 du traité de Lisbonne (comme cela avait été proposé par quelques lignes directrices de la justice administrative), mais plutôt sur la nécessité d'éviter la discrimination au sein du Conseil de l'Europe et la nécessité de prévenir les violations des droits de l'homme.

Dans le premier cas, il a été jugé que «Les dispositions de la Convention - telles qu'interprétées par la Cour de Strasbourg - doivent être appliquées de manière inconditionnelle et de la même manière dans tous les Etats qui ont adhéré sans réserve au Conseil européen, même si leur règlements ont été établis Cours constitutionnelles.²²⁴». L'exemple du français et de l'italien, à l'inverse, montrent clairement une différence de traitement. Si on veut limiter la discussion aux violations de la "structurelles" de nature législative, qui pourrait exister dans les deux systèmes juridiques, on peut comparer le sort d'une loi italienne et une loi française qui sont incompatibles avec la Convention: tandis qu'en Italie, pour la Cour constitutionnelle, la loi doit être appliquée et est en vigueur jusqu'au jugement d'inconstitutionnalité, en France il est clair que le juge ordinaire national peut apprécier si appliquer exclusivement les dispositions de la Convention nationale et non pas la loi contradictoire²²⁵. Une différence avec le système juridique français, par conséquent, c'est qu' en Italie la violation doit être maintenue jusqu'à un jugement de constitutionnalité.

Entre autres choses, la jurisprudence française a toujours été disposée à reconnaître, dans les tribunaux ordinaires le pouvoir d'écarter des dispositions nationales en contradiction avec la CEDH. Déjà à l'arrêt du

²²² J.L. DEBRÉ, *La QPC, une question pour la démocratie*; M. GUILLAUME, *La question prioritaire de constitutionnalité*, sur le site www.conseilconstitutionnel.fr. ; CEDU, v. *Question prioritaire de constitutionnalité et Convention européenne des droits de l'homme*, dans *La conscience des droits. Mélanges en l'honneur de Jean Paul Costa*, Parigi, 2011, pp. 293 ss..

²²³ Le Conseil dit d'abord que l'Union européenne n'a pas encore adhéré à la CEDH et est "l'état d'effets improductifs la décision du paragraphe 2 du nouveau art. 6 du traité sur l'Union européenne, tel que modifié par le traité de Lisbonne ". Deuxièmement, il a jugé que «la qualification des droits fondamentaux en vertu de la CEDH en tant que principes généraux du droit communautaire ne peuvent être inférés traçabilité au paramètre CEDH dans l'art. 11 Const., Ou, comme corollaire, le attribuable aux tribunaux ordinaires du pouvoir et le devoir de ne pas appliquer les règles internes en conflit avec ladite Convention. "

²²⁴ L. MARUOTTI, *La prevalenza delle disposizioni della CEDU rispetto alle contrastanti leggi nazionali*, en occasion de l' "Incontro tra il Consiglio di Stato e la Corte Suprema del Regno Unito", en Rome le 25 octobre 2013.

²²⁵ L' article 55 de la Constitution française prévoit expressément la primauté des traités sur les lois nationales.

24 mai 1975, la Cour de cassation française a dit qu'on ne peut pas appliquer la loi française en contraste avec traité international, également de retour, si le traité fait «effet direct» et s'il spécifique des droits ou des fonctions, comme le sont les dispositions de la Convention sur les droits fondamentaux. Par la décision. 1082 du 21 Octobre 1988, le Conseil constitutionnel a également estimé que le juge du litige doit établir si la disposition de la Convention devrait s'appliquer, avec le pouvoir de «l'exclusion» de la loi contrastante. Et enfin, avec la décision du 20 Octobre 1989 Nicolas, le Conseil d'Etat français a déclaré le même principe.

Il faut penser que ce pouvoir n'a pas disparu après l'introduction, dans la Constitution français, art. 61-1, entré en vigueur le 1er Mars 2010, pour lequel le Conseil constitutionnel peut prononcer la «question prioritaire de constitutionnalité²²⁶» d'une loi, même au cours de la procédure, soulevée par la Cour suprême ou par le Conseil d'Etat.

En ce qui concerne le deuxième argument - qui est, en faveur de la reconnaissance d'un pouvoir de non-application aux tribunaux ordinaires et, par conséquent, d'un système de «contrôle» sur la compatibilité des règles internes avec la CEDH - il a été remarqué²²⁷ en premier que la même Cour constitutionnelle italienne a fourni un point de départ pour une conclusion en faveur de la non-application, indiquant que le tribunal «doit interpréter la loi dans le sens compatible avec la Convention et peut soulever des questions de constitutionnalité que si c'est impossible une interprétation conforme" (de la Cour constitutionnelle, arrêt n. 311 de 2009). Mais il y a plus. Un autre argument appuyant la thèse favorable se trouve dans la fonction d'empêcher les violations des droits de l'homme que de plus en plus on a tendance à valoriser.

La même Cour européenne a jugé que l'Etat - et donc, tout d'abord, la juridiction nationale - "*doit empêcher la violation de la Convention et encore prendre des mesures contre sa violation.*"²²⁸ Pas besoin de répéter ce qui est cette obligation de «prévention» (et «prendre des mesures contre les violations») lorsque la juridiction nationale est conscient d'être face à une violation "structurelle" liée à des défauts de nature législative.

Toutes ces considérations, bien sûr, impliquent une réflexion après coup - désormais une nécessité pour ce qui est dit jusqu'ici – de l'importance institutionnelle de la Cour de Strasbourg ainsi que ses relations avec les juridictions ordinaires, et les Cours constitutionnelles nationales.

La Cour de Strasbourg n'est pas seulement un juge «casuistique». Sans aucun doute, cette donnée est maintenant évidente de sa jurisprudence sur les violations "structurelles", qui ont complètement changé le rôle du juge CEDH. La Cour constitutionnelle, arrêt n. 210 de 2013, a déclaré que les arrêts- pilote de la Cour de Strasbourg ne se limitent pas à statuer l'affaire concrète, mais ils identifient les divergences dans le système juridique nationale, en dirigeant vers les solutions nécessaires pour les surmonter²²⁹. Et puis, étant irréversible et incontestable cette métamorphose, il est inévitable que la relation entre les juridictions nationales et la juridiction supranationale devrait être réexaminée.

²²⁶ Sur la question prioritaire de constitutionnalité voir le paragraphe précédent. Il faut également ajouter que si la majorité parlementaire approuve une loi contraire à la CEDH, le droit fondamental en France est protégé par la force et sans délai, tandis qu'en Italie est susceptible d'être affecté, jusqu'à un jugement d'inconstitutionnalité.

²²⁷ Encore, en ces termes, L. MARUOTTI, cit..

²²⁸ Cfr. *inter alia*, C. EDU, *Cherginets c. Ucraina*, arrêt 29 février 2006, par. 25 e *Kudla c. Polonia*, arrêt 26 octobre 2000, par. 158).

²²⁹ Pour un commentaire sur la prononciation du Conseil, v. *La Corte Costituzionale sulle conseguenze del caso Scoppola: bocciato l'ergastolo con effetto 'retroattivo' – C. Cost. 210/2013*, sur le site www.giurisprudenzapenale.com.

BIBLIOGRAFIA

ALEKMA E. A., *The European Convention as a Constitution and its Court as a Constitutional Court*, in *Protecting Human Rights: The European Perspective*, P. MAHONEY – F. MATSCHER – L. WILDHABER (a cur. di), Colonia, 2000, pp. 41 ss.;

ANZILOTTI D., *La responsabilité internationale des Etats à raison des dommages soufferts par des étrangers*, in *Revue générale de droit international public*, 1906, pp. 26 ss. ;

ARCARI M., *L'attribuzione allo stato di atti di genocidio nella sentenza della Corte internazionale di giustizia nel caso Bosnia-Erzegovina c. Serbia*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2007, pp. 565 ss;

BALLORIANI M., *Legge Pinto, arretrato e problemi organizzativi*, in www.giustizia-amministrativa.it;

BARBUTO M., *L' "emergenza Pinto" e l'esperienza del Tribunale di Torino*, in *Rassegna forense*, 2008, pp. 41 ss.;

BARTOLE S. - CONFORTI B. - RAIMONDI G., *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001;

BARTOLE S., *I requisiti dei procedimenti giurisdizionali e il loro utilizzo nella giurisprudenza costituzionale in Giurisprudenza costituzionale*, 1999, (note a C. Cost., 11 febbraio 1999, n. 26).

BARTOLINI G., *Riparazione per violazione dei diritti umani e ordinamento internazionale*, Napoli, 2009;

BATES E., *The Evolution of the European Convention of Human Rights*, Oxford, 2010;

BENOÎT-ROHMER F., *Le protocole 14 à la Convention européenne des droits de l'homme: une atteinte au droit de recours individuel devant la Cour européenne des droits de l'homme?*, in *Le conférences du cinquanteaire de l'IHEE : 1953-2003*, Strasburgo, 2004, pp. 28 ss. ;

BENOIT-ROHMER F. – GREWE C. – WACHSMANN P., *Quelle réforme pour la Cour européenne des droits de l'homme?*, in *Revue universelle des droits de l'homme*, 2002, pp. 253 ss. ;

BENVENUTI P., *Motivazione dei pareri consultivi (artt. 47, 48, 49)*, in C. BARTOLE – B. CONFORTI – G. RAIMONDI, *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001, pp. 695 ss.;

BERNHARDT R., *Judgements of International Human Rights Courts and Their Effects in the Internal Legal Order of States*, in *Studi di diritto internazionale in onore di Arangio-Ruiz*, 2004, pp. 440 ss.;

BERNHARDT R., *Reform of the Control machinery under the ECHR: Protocol 11*, in *American Journal of International Law*, 1995, pp. 145 ss.;

BIDAULT G., *Le Conseil de l'Europe*, in *European Yearbook*, 1955 ;

BOILLAT P., *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, in *Le mutations de l'activité du Comité des Ministres. La surveillance de l'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme par cet organe du Conseil de l'Europe*, Droit & Justice, Bruxelles, 2012, pp. 1 ss ;

- BONICHOT J. C., *Des rayons set des ombres: les paradoxes de l'article 6 du Traité sur l'Union Européenne*, in *La Conscience des droits. Mélanges en l'honneur de Jean Paul Costa*, Parigi, 2011, pp. 49 ss.;
- BOUMGHAR M., *Une approche de la notion de principe dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme*, Parigi, 2010;
- BOURGORGUE-LARSEN L. – A. ÚBEDA DE TORRES, *Les grandes décisions de la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme*, Bruxelles, 2008 ;
- BRETSCHNEIDER A., *Illeciti a carattere continuato e giurisdizione ratione temporis della Corte europea dei diritti umani: il caso Varnava ed altri c. Turchia*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, pp. 377 ss.;
- BRATZA N. - O'BOYLE M., *The Legacy of the Commission to the New Court under the Eleventh Protocol*, in *European Human Rights Law Review*, 1997;
- BRONZO P., *Problemi della liberazione anticipata speciale*, in *Archivio penale*, 2014, pp. 626 ss.;
- BUERGENTHAL T., *The European and Inter-American Human Rights Courts: Beneficial interaction*, in P. MAHONEY (a cur. di), *Protecting Human Rights: the Perspectives. Studies in memory of Rolv Ryssdal*, 2000, pp. 123 ss.;
- BUERGENTHAL T., *The Advisory Practice of the Inter-American Court of Human Rights*, in *American Journal of International Law*, 1985 pp. 1 ss.;
- BUERGENTHAL T., *The American and European Convention on Human Rights: similarities and differences*, in *American University law Review*, 1981, pp. 155 ss.;
- BULTRINI A., *I rapporti fra le Corti nella prospettiva della Corte europea dei diritti umani*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2011, pp. 120 ss.;
- BULTRINI A., *I rapporti fra Carta dei diritti fondamentali e Convenzione europea dei diritti dell'uomo dopo Lisbona: potenzialità straordinarie per lo sviluppo dei diritti umani in Europa*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2009, pp. 715 ss.;
- BULTRINI A., *Il meccanismo di protezione dei diritti fondamentali istituito dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in NASCIMBENE B., *La convenzione europea dei diritti dell'uomo. Profili ed effetti nell'ordinamento italiano*, Milano, 2002.
- BUTLER I., *Recent Advisory Opinions and Contentious Cases of the Inter-American Court of Human Rights*, in *Human Rights Law Review*, 2004, pp. 125 ss.;
- BUYSE A., *The Pilot Judgment Procedure at the European Court of Human Rights: Possibilities and Challenges*, in *The Greek Law Journal*, 2009, pp. 1890 ss.;
- CAFLISCH L., *La Déclaration d'Interlaken: un tournant dans l'histoire de la Cour de Strasbourg*, in *La Conscience des droits. Mélanges en l'honneur de Jean Paul Costa*, Parigi, 2011, pp. 95 ss.;
- CAFLISCH L. (a cur. di), *Droits de l'homme Regards de Strasbourg. Liber Amicorum Luzius Wildhaber*, Strasburgo, 2007, pp. 177-192 ;

CAFLISCH L., *La mise en œuvre des arrêts de la Cour : nouvelles tendances*, in *La nouvelle procédure devant la Cour européenne des droits de l'homme après le Protocole n° 14. Actes du colloque tenu a Ferrara les 29 et 30 avril 2005*, SALERNO F. (a cur. di), Bruxelles, 2007, pp. 157 ss. ;

CAFLISCH L., *The Reform of the European Court of Human Rights: Protocol No. 14 and Beyond*, in *Human Rights Law Review*, 2006, pp. 403 ss.;

CALIGIURI A., *La questione dell'accertamento del dolus specialis dello Stato nella commissione di un genocidio alla luce di una recente sentenza della Corte internazionale di giustizia*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, pp. 439 e ss.;

CALIGIURI A. - CATALDI G. - NAPOLETANO N., *La tutela dei diritti umani in Europa*, Padova, 2010;

CANÇADO TRINIDADE A. A., *The Inter-American System of protection of Human Rights: the Developing Case-Law of the Inter-American Court of Human Rights (1982-2005)*, in *International Protection of Human Rights: Achievements and Challenges*, F. GOMEZ ISA – K. DE FEYTER (a cur. di), 2006;

CANÇADO A. A. – CAFLISCH L., *Les Conventions américaine et européenne des droit de l'homme et le droit international général*, in *Revue générale de droit international public*, 2004, pp. 5 ss. ;

CANÇADO TRINIDADE A. A., *Le système interaméricaine de protection des droits de l'homme: état acquêt et perspectives d'évolution à l'aube du XXIème siècle*, in *Annuaire française de droit International*, 2000, pp. 548 ss. ;

CANEPA M. – MERLO S., *Manuale di diritto penitenziario*, Milano, 2010;

CANNIZZARO E., *Sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo e ordinamento italiano in due recenti decisioni della Corte Costituzionale*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2008, pp. 138 ss.;

CAPPELLETTI M., *Questioni nuove (e vecchie) sulla giustizia costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1990, pp. 857 ss.;

CASSEL D., *The Inter-American Human Rights System: a Functional Analyses*, in *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, 1998;

CASSESE A., *I diritti umani oggi*, Milano, 2009;

CASSESE A., *Diritto internazionale*, Milano, 2006;

CATALDI G., *Osservazioni sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani in materia di tortura*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, pp. 51 ss.;

CERESA GASTALDO M., *Tempi duri per i legislatori liberali*, 10 luglio 2014, in www.dirittopenalecontemporaneo.it;

CHOPE C., *Explanatory memorandum in Committee on legal affairs and human rights, Draft protocol No. to the Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms*, consultabile sul sito assembly.coe.int;

CHRISTOFFERSEN J. – MADSEN M. R., *The European Court Between Law and Politics*, Oxford, 2011;

CHRISTOFFERSEN J., *Individual and Constitutional Justice: Can the Power Balance of Adjudication Be Reversed?*, in *The European Court of Human Rights Between Law and Politics*, CHRISTOFFERSEN J. – MADSEN M. R. (a cur. di), Oxford, 2011, pp. 181 ss.;

CHRISTOFFERSEN J., *Fair balance: Proportionality, Subsidiarity and the Primacy in the European Convention on Human Rights*, Boston, 2009 ;

COHEN-JONATHAN G. – FLAUSS J.F., *La réforme du système de contrôle contentieux de la Convention européenne des droits de l'homme*, in *Droit et justice*, Bruxelles, 2006;

COHEN-JONATHAN G. – FLAUSS J.F. - LAMBERT-ABDELGAWAD E., *De l'effectivité des recours internes dans l'application de la Convention européenne des droits de l'homme*, in *Droit et justice*, Bruxelles, 2006;

COHEN-JONATHAN G. – PETTITI C., *La réforme de la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, 2003 ;

COHEN-JONATHAN G., *Quelques considérations sur l'autorité des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, in *Liber Amicorum Marc-André Essein*, Bruxelles, 1995, pp. 41 ss. ;

COLANDREA V., *On the Power of the European Court of Human Rights to order specific non-monetary measures : some remarks in the light of Assanidze, Broniowski and Sejdic cases*, in *Human Rights Law Review*, 2007, pp. 396 ss.;

COLAVITTI G. – C. PAGOTTO, *Il Consiglio di Stato applica direttamente le norme CEDU grazie al Trattato di Lisbona: l'inizio di un novo percorso?*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2010;

COLELLA A., *La giurisprudenza di Strasburgo 2011: il divieto di tortura e di trattamenti inumani o degradanti (art. 3 CEDU)*, in *Rivista trimestrale di diritto penale contemporaneo*, 2012, pp. 222 ss.;

COLELLA A., *La giurisprudenza di Strasburgo 2008-2010: il divieto di tortura e di trattamenti inumani o degradanti (art. 3 CEDU)*, in *Rivista trimestrale di diritto penale contemporaneo*, 2011, pp. 236 ss.;

CONFORTI B., *Osservazioni sulla Dichiarazioni di Brighton*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2012, pp. 649 ss.;

CONFORTI B., *Diritto internazionale*, Napoli, 2006;

CONFORTI B., *Corte europea dei diritti dell'uomo e... rinvio indietro dei ricorsi presentati a Strasburgo in materia di durata dei processi*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2001, pp. 1043 ss.;

CONSO G., *Intervento introduttivo al Convegno "La Corte europea dei diritti umani e l'esecuzione delle sue sentenze"* (Roma, 6-7 giugno 2002), in *La Comunità internazionale*, 2003;

CONTI R., *Le Sezioni Unite ancora sulla Legge Pinto: una sentenza storica sulla via della piena attuazione della CEDU*, in *Il Corriere giuridico*, 2006;

COSTA J.P., *On the Legitimacy of the European Court of Human rights' Judgments*, in *European Constitutional Law review*, 2011, pp. 173 ss.;

CONSOLO C., *La improcrastinabile radicale riforma della legge-Pinto, la nuova mediazione ex d.lgs. 28 del 2010 e l'esigenza del dialogo con il Consiglio d'Europa sul rapporto fra Repubblica italiana e art. 6 CEDU*, in *Corriere giuridico*, 2010, pp. 432 ss.;

- CONSOLO C., *Disciplina "municipale" della violazione del termine di ragionevole durata del processo*, in *Corriere giuridico*, 2001, pp. 569 ss.;
- CRISAFULLI F., *Il pagamento dell' "equa soddisfazione"*, in *La Comunità internazionale*, 2003;
- DANIELE L., *La protezione dei diritti fondamentali nell'Unione Europea dopo il Trattato di Lisbona*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2009, pp. 648 ss.;
- DEBRÉ J. L., *La QPC, une question pour la démocratie*, in www.conseilconstitutionnel.fr;
- DE MEYER J. - ROZAKIS C., *Human Rights in the Republic of Latvia*, in *Human Rights Law Journal*, 1992;
- DE SALVIA M., *Contrôle européen et principe de subsidiarité: faut-il encore (et toujours) élargir à la marge d'appréciation ?*, in MAHONEY P. - MATSCHER F. - PETZOLD H. - WILDHABER L., *Protection des droits de l'homme : la perspective européenne. Mélanges à la mémoire de Roly Ryssdal*, Colonia, 2000, pp. 373 ss.;
- DE SANTIS F., *Fra Roma e Strasburgo alla ricerca dell' "equa riparazione" per il danno non patrimoniale da irragionevole durata del processo*, in www.iuducium.it;
- DE SCHUTTER O., *L'adhésion de l'Union Européenne à la Convention européenne des droits de l'homme: feuille de route de la négociation*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2010, pp. 535 ss. ;
- DE SENA P., *Diritti dell'uomo*, in CASSESE, *Dizionario di diritto pubblico internazionale*, Napoli 2008;
- DE STEFANI P., *La sentenza Torreggiani: una sentenza pilota contro il sovraffollamento delle carceri italiane*, in www.duit.it;
- DELLA BELLA A., *Emergenza carcere e sistema penale*, Milano, 2014;
- DELLA CASA F., *Approvata la legge c.d. svuota carceri: un altro 'pannicello caldo' per l'ingravescente piaga del sovraffollamento carcerario*, in *Diritto penale processuale*, 2011, pp. 5 ss.;
- DELLA MORTE G., *La situazione carceraria italiana viola strutturalmente gli standard sui diritti umani (a margine della sentenza Torreggiani c. Italia)*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2013, pp. 147 ss.;
- DI PERNA A., *Situazione carceraria e divieto di tortura: il caso Sulejmanovic dinanzi alla Corte europea dei diritti umani*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, pp. 640 ss.;
- DI STEFANO A., *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il principio di sussidiarietà*, Catania, 2009;
- DI STEFANO A., *Vent'anni dopo, la giustizia italiana ancora vigilata da Strasburgo*, in *I diritti dell'uomo. Cronache e battaglie*, 2007, pp. 70 ss.;
- DIDONE A., *La Cassazione, la legge Pinto e la Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2004, pp. 193 ss.;
- DOLCINI E., *Riforma della parte generale del codice e rifondazione del sistema sanzionatorio penale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2001, pp. 823 ss.;

DONINI M., *La condanna a morte di Saddam Hussein. Riflessione sul divieto di pena capitale e sulla necessaria 'sproporzione' della pena nelle gross violations*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2007, pp. 343 ss;

DORNEAU-JOSETTE P., *L'expérience du juge unique et des comités de trois juges depuis l'entrée en vigueur des Protocoles n^{os} 14 et 14bis*, in *Quel filtrage des requêtes par la Cour européenne des droits de l'homme?*, E. LAMBERT-ABDELGAWEAD – P. DOURNEAU-JOSETTE (a cur. di), Strasburgo, 2011, pp. 25 ss.;

DOVA M., *Torreggiani c. Italia, un barlume di speranza nella cronaca del sistema sanzionatorio*, in *Rivista di diritto processuale penale*, 2013, pp. 948 ss.;

DRZEMCZEWSKY A., *Art. 46 CEDU*, in BARTOLE-CONFORTI-RAIMONDI, *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001;

DRZEMCZEWSKY A., *Quelques réflexions sur l'autorité de la chose interprétée par la Cour de Strasbourg*, in *La conscience des droits. Mélanges en l'honneur de Jean Paul Costa*, Parigi, 2011, pp. 243 ss.;

DREMCZEWSKY A., *Decisions on the Merits: By the Committee of Ministers*, in *The European System for the Protection of Human Rights*, MacDONALD R. – MATSCHER F. – PETZOLD H., Dordrecht, 2007, pp. 733 ss.;

DRZEMCZEWSKY A., *A major Overhaul of the ECHR Control Mechanism: Protocol 11*, in *Collected Course of the Academy of European Law*, 1995, pp. 134 ss.;

DRZEMCZEWSKY A. - MEYER-LADEWIG J., *Principal characteristics of the New Convention control mechanism*, in *Human Rights Law Journal*, 1994, pp. 81 ss.;

DUCOULOMBIER P., *L'arrêt Broniowski c. Pologne, Grand Chambre, du 22 juin 2004: Les enseignements d'un 'arrêt pilote'*, in *L'Europe des Libertés*, 2005, pp. 17 ss.;

DUCOULOMBIER P., *"Arrêts pilotes" et efficacité des nouveaux recours internes*, in *Quel filtrage des requêtes pour la Cour européenne des droits de l'homme*, E. LAMBERT-ABDELGAWEAD – P. DOURNEAU-JOSETTE (a cur. di), Strasburgo, 2011, pp. 255 e ss. ;

DUTHEIL-WAROLIN L., *La Cour européenne des droits de l'homme aux prises avec la preuve de violations du droit à la vie ou de l'interdiction de la torture: entre théorie classique aménagée et innovation européenne*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2005, pp. 231 ss. ;

EDEL F., *La durée des procédures civiles et pénales dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Strasburgo, 2007 ;

EMARCORA, *Procedures to deal with human rights violations: a hopeful start in the United Nations?*, in *Human Rights Journal*, 1974, pp. 670 ss. ;

ESPOSITO A., *La tutela delle persone private della libertà nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani*, in *Diritti umani e carcere*, BRUNO G. C. – CATALDI G. (a cur. di), Napoli 2008, pp. 83 e ss.;

ESPOSITO V., *La liberté des Etats dans le choix des moyens de mise en œuvre des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2003, pp. 823 ss. ;

EUSEBI L., *Ripensare le modalità delle risposte ai reati traendo spunto da C. eur. Dir. Uomo 19 giugno 2009, Sulejmanovic c. Italia*, in *Cassazione penale*, 2009, p. 4938;

- FALLETTI M., *Si ricompono il contrasto tra la Corte di Strasburgo e la giurisprudenza italiana sull'effettività del rimedio interno previsto dalla legge Pinto*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2005, pp. 209 ss.;
- FAZZIOLI E., *Diritti dei detenuti e tutela giurisdizionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1999, (note a C. Cost., 11 febbraio 1999, n. 26);
- FAVOREAU L., *Le Cours de Luxembourg et de Strasbourg ne sont pas des cours constitutionnelles*, in *Mélanges en l'honneur de Louis Dubois*, Parigi, 2002, pp. 35 ss. ;
- FIENGO G., *Verso l'adesione dell'Unione Europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo: prime riflessioni sugli aspetti problematici del nuovo negoziato*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2011, pp. 108 ss.;
- FIORENTIN F., *Carceri italiane: tutela risarcitoria entro un anno per le vittime del sovraffollamento delle prigioni*, in *Guida al diritto*, 2013;
- FIORENTIN F., *Sullo stato e sulla tutela dei diritti fondamentali all'interno delle carceri italiane – Note in attesa di un intervento riformatore in linea con la prospettiva delineata dalla Corte EDU con la sentenza Torreggiani e al. c. Italia*, 25 febbraio 2013, in www.dirittopenalecontemporaneo.it;
- FLAUSS J. F., *L'effectivité des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2009, pp. 27 ss. ;
- FLAUSS J. F., *Le Protocole n° 14 bis de la Convention européenne des droits de l'homme*, in *Revue générale de droit international public*, 2009, pp. 621 ss.;
- FLAUSS J. F., *Le double standard dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme: fiction ou réalité?*, in *Les droits de l'homme et la Constitution. Etudes en l'honneur du Professeur Giorgio Malinverni*, A. HAUER et al. (a cura di), Ginevra, 2007, pp. 135 e ss. ;
- FLAUSS J. F., *Les recours internes destinés à garantir le respect ou la sanction du délai raisonnable consacré par l'article 6(1) de la Convention européenne des droits de l'homme*, in *De l'effectivité des recours internes dans l'application de la Convention européenne des droits de l'homme*, COHEN-JONATHAN G. – FLAUSS J.F. - LAMBERT-ABDELGAWAD E. (a cur. di), Bruxelles, 2006 ;
- FLAUSS J. F., *Réquisitoire contre le mercantilisation excessive du contentieux de la réparation devant la Cour européenne des droits de l'homme. A propos de l'arrêt Beyler c. Italie du 28 mai 2002*, in *Recueil Dalloz*, 2003, pp. 227 ss. ;
- FLAUSS J. F., *Le droit à un recours effectif au secours de la règle du délai raisonnable: un revirement de jurisprudence historique*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2002, pp. 169 ss. ;
- FLAUSS J. F., *Le contentieux de la réparation devant la Cour européenne des droits de l'homme: eldorado pour les victimes et fonds de commerce pour les conseils?*, in *Mélanges Jean-Pierre Sortais*, Bruxelles, 2002, pp. 155 ss.;
- FLAUSS J. F., *La Cour européenne des droits de l'homme est-elle une cour constitutionnelle?*, in *Revue française de droit constitutionnel*, 1998, pp. 711 ss. ;
- FROWEIN J., *European Integration through Fundamental Rights*, in *Michigan Journal of Law Reform*, 1984;

- FROMWEIN J., *The European and Inter-American Conventions on Human Rights – A Comparison*, in *Human Rights Law Journal*, 1980, pp. 44 ss.;
- GAETA S., *Génocide d’Etat et responsabilité pénale individuelle*, in *Revue générale de droit international public*, 2007, pp. 273 e ss.;
- GAIA G., *Quale nuovo filtro per i ricorsi individuali a Strasburgo?*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2010, pp. 315 ss.;
- GAMBINI F., *La ragionevole durata del processo e la legge Pinto*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2005, pp. 311 ss.;
- GARÇÍA SAYÀN D., *Una viva interacción: Corte interamericana y tribunales internos*, in *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Un cuarto de siglo: 1979-2004*, San José, 2005;
- GARDINO CARLI A., *Stati e Corte europea di Strasburgo nel sistema di protezione dei diritti dell’uomo*, Milano, 2005;
- GARGANI A., *Sovraffollamento carcerario e violazione dei diritti umani: un circolo virtuoso per la legalità dell’esecuzione penale*, in *Cassazione penale*, 2011, p. 1273;
- GARLICKI L., *“Broniowski and after: On the Dual Nature of Pilot Judgements”*, in *Droits de l’homme Regards de Strasbourg, Liber Amicorum Luzius Wildhaber*, L. CAFLISCH (a cur. di) Strasburgo, 2007, pp. 177 ss.;
- GENTILI G., *Una prospettiva comparata sui sistemi europei di ricorso diretto al giudice costituzionale: suggestioni e spunti per la Corte Costituzionale italiana*, in *Revista de Estudos Juridicos*, 2011, pp. 31 ss.;
- GERKRATH J., *L’effet contraignant des arrêts de la Cour européenne des droits de l’homme vu à travers le prisme de la Cour constitutionnelle allemande*, in *Revue trimestrielle des droits de l’homme*, 2006, pp. 713 ss. ;
- GIANNELLI A., *L’adesione dell’Unione europea alla CEDU secondo il Trattato di Lisbona*, in *Il diritto dell’Unione Europea*, 2009, pp. 678 ss.;
- GIARDA A., *La legge “svuota-carceri”: un intervento di buona volontà per un’emergenza drammatica*, in *Corriere del merito*, 2011, pp. 121 ss.;
- GITTI A., *Riparazione del danno non patrimoniale in caso di violazione del termine ragionevole del processo: la sentenza della Corte europea nel caso Simaldone*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, pp. 645 ss.;
- GOMEZ V., *Inter-American Commission on Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights: new rules and recent cases*, in *Human Rights Law Review*, 2001, pp. 111 ss.;
- GREER S., *The European Convention on Human Rights: Achievements, Problems and Prospects*, Cambridge, 2006;
- GREWE C., *Quelques spéculations sur la contribution des systèmes internes au désengorgement de la Cour européenne des droits de l’homme*, in *Revue universelle des droits de l’homme*, 2002, pp. 396 ss. ;
- GRISEL E., *Res iudicata: l’autorité de la chose jugée en droit international*, in *Mélanges Georges Perrin. Recueil de travaux offerts à M. Georges Perrin*, Losanna, 1984, pp. 139 ss. ;

GROPPI T. – LECIS COCCO-ORTU A. M., *Le citazioni reciproche tra la Corte europea e la Corte interamericana dei diritti dell'uomo: dall'influenza al dialogo?*, articolo del 25 settembre 2013, consultabile in www.federalismi.it;

GUAZZAROTI A., *I giudici comuni e la CEDU alla luce del nuovo art. 117 della Costituzione*, in *Quaderni Costituzionali*, 2003, pp. 25 ss.;

GUAZZAROTTI A., *Il caso Dorigo: una piccola rivoluzione nei rapporti tra CEDU e ordinamento interno?*, in www.forumcostituzionale.it;

GUILLAUME M., *La question prioritaire de constitutionnalité*, in www.conseilconstitutionnel.fr;

GUILLAUME M., *Question prioritaire de constitutionnalité et Convention européenne des droits de l'homme*, in *La Conscience des droits. Mélanges en l'honneur de Jean Paul Costa*, Parigi, 2011, pp. 293 ss. ;

HARMSSEN R., *The European Court of Human Rights as a 'Constitutional Court': definitional debates and the dynamics of reform*, in MORISON J. – McEVOY K. – ANTHONY G. (a cur. di), *Judges, Transition and Human Rights*, Oxford, 2007;

HARRIS D. – O'BOYLE M. – WARBRICK C. – BATES E., *Law of the ECHR*, Oxford, 2009;

HARRIS D. – LIVINGSTONE S., *The Inter-American System of Human Rights*, Oxford, 1998;

HELPER L. R., *Redesigning the European Court of Human Rights: Embeddedness as a Deep Structural Principle of the European Convention of Human Rights*, in *European Journal of International Law*, 2008, pp. 125 ss.;

HENNEBEL L., *La Cour interaméricaine de droits de l'homme: entre particularisme et universalisme*, in *Le particularisme interaméricaine des droits de l'homme*, HENNEBEL L. – TIGROUDJA H. (a cur. di), Parigi, 2010, pp. 91 ss. ;

HENNEBEL L., *La Convention américaine des droits de l'homme. Mécanismes de protection et étendue des droits*, Bruxelles, 2007 ;

HENNETTE-VAUCHEZ S., *Constitutional v. International? When Unified Reformatory Rationales Mismatch the Plural Paths of Legitimacy of ECHR Law*, in *The European Court Between Law and Politics*, CHRISTOFFERSEN J. – MADSEN M. R. (a cur. di) Oxford, 2011, pp. 144 ss.;

HUMPREY J., *Human Rights and the United Nations: A Great Adventure*, New York, 1984;

IMBERT P. H., *Mise en œuvre des recommandations du Comité des Ministres sur l'application de la Convention au niveau interne et la Déclaration « Assurer l'efficacité de la mise en œuvre de la CEDH aux niveaux national et européenne »*, in *La réforme de la Convention européenne des droits de l'homme. Un travail continue*, Strasburgo, 2009 ;

JACOBS F., *Human Rights in Europe: New Dimensions*, in *KCLJ*, 1992, pp. 49 ss.;

JAGLAND T., *Contribution of the Secretary-General of the Council of Europe to the preparation of the Interlaken Conference*, 18 dicembre 2009;

KABUMBA, *Incidence de la jurisprudence de la Cour International de justice sur le règles d'interprétation du Statut de Rome, sur la qualifications des faits et sur la preuve devant la Cour pénale internationale*, in *Revue générale de droit international public*, 2010 ;

KELLER H. - STONE SWEET A., *A Europe of Rights*, 2008;

KOLB R., *La jurisprudence internationale en matière de torture et de traitements inhumains ou dégradants*, in *Revue universelle des droits de l'homme*, 2003, pp. 254 ss ;

KOSKIENNEIMI M., *Les droits de l'homme, la politique et l'amour*, in *La politique du droit international*, Parigi, 2007, pp. 203 ss.;

LAGOUTTE S., *le Protocole 14 à la Convention européenne des droits de l'homme: une assurance de la pérennité du système européen de protection des droits de l'homme?*, in *Cahiers de droit européen*, 2005, pp. 127 ss. ;

LANA G., *I tempi del processo e l'equa riparazione a tre anni dall'entrata in vigore della legge Pinto*, in *I diritti dell'uomo. Cronache e battaglie*, 2004, pp. 9 ss.;

LANA G., *La legge Pinto: un'innovazione necessaria ma di problematica applicazione*, in *I diritti dell'uomo. Cronache e battaglie*, 2001, pp. 39 ss. ;

LAMBERT E., *Les effets des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme. Contribution à une approche pluraliste du droit européen des droits de l'homme*, Bruxelles, 1999 ;

LAMBERT P., *La Cour européenne des droits de l'homme à l'épreuve de quelques critiques ... au fil du temps (en marge du cinquantième anniversaire de son installation)*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2010, pp. 5 ss. ;

LAMBERT-ABDELGAWAD E., *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (2010)*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2011, pp. 939 ss.;

LAMBERT-ABDELGAWAD E., *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (2008)*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2009, pp. 651 ss.;

LAMBERT-ABDELGAWAD E., *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (2008)*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2009, pp. 651 ss.;

LAMBERT-ABDELGAWAD E., *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (2007)*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2008, pp. 647 ss.;

LAMBERT-ABDELGAWAD E., *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, Strasburgo, 2008 ;

LAMBERT-ABDELGAWAD E., *L'exécution des arrêts de la Court européenne des droits de l'homme (2006)*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2007, pp. 669 ss.;

LAMBERT-ABDELGAWAD E., *Les procédures de réouverture devant le juge National en cas de "condamnation par la Cour européenne des droits de l'homme*, in, *De l'effectivité des recours internes dans l'application de la Convention européenne des droits de l'homme*, G. COHEN-JONATHAN - J. F. FLAUSS - E. LAMBERT-ABDELGAWAD (a cur. di), Bruxelles, 2006, pp. 197 ss. ;

- LAMBERT-ABDELGAWAD E., *La Cour européenne au secours du Comité des Ministres pour une meilleure exécution des arrêt 'pilote'*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2005, pp. 203 ss.;
- LAMBERT-ABDELGAWAD E., *La Cour européenne des droits de l'homme et la réparation des traitements inhumains, dégradants et de la torture : une jurisprudence novice ?*, in MARTIN-CHENUT K., *Réparer les violations graves et massives de droits de l'homme: la Cour interaméricaine, pionnière et modèle*, Parigi, 2010 ;
- LATTANZI F., *Garanzie dei diritti dell'uomo nel diritto internazionale generale*, Milano, 1983, pp. 21 ss.;
- LEACH P., *Beyond the Bug River – A New Dawn for Redress Before the European Court of Human Rights*, in *European Human Rights Law Review*, 2005, pp. 148 ss.;
- LEMMENS P. - W. VANDENHOLE (a cur. di), *Protocol no. 14 and the Reform of the European Court of Human Rights*, Oxford, 2005;
- LEO G., *Sovraffollamento carcerario: dalla Corte Costituzionale una decisione di inammissibilità con un severo monito per il legislatore*, 25 novembre 2013, in www.dirittopenalecontemporaneo.it;
- LESTER A., *The European Court of Human Rights After 50 years*, in *European Human Rights Law Review*, 2009, pp. 465 ss.;
- LEUPRECHT P., *Innovations in the European System Of Human Rights Protection: Is Enlargement Compatible With Reinforcement?*, in *Transitional Law and Contemporary Problems*, 1998, pp. 313 ss;
- LONDOÑO LÁZARO M. C., *Las Cortes Interamericana Y Europea de Derechos Humanos con perspectiva comparada*, in *Internatinal Law, Revista colombiana de Derecho International*, 5, 2005;
- LOUCAIDES L. G., *Reparation for Violations of Human Rihgts Under the European Convention and Restitutio in Integrum*, in *European Human Rights Law Review*, 2008, pp. 182 ss;
- LOUCAIDES L.G., *The European Convention on Human Rights*, (collected essays), Boston, 2007;
- MacDONALD R. – MATSCHER F. – PETZOLD H., *The European System for the Protection of Human Rights*, Dordrecht, 2007;
- MAHONEY P. (a cur.), *Protecting Human Rights: the Perspectives. Studies in memory of Rolv Ryssdal*, 2000;
- MAHONEY P., *Speculating on the future of the reformed European Convention on Human Rights*, in *Human Rights Law Journal*, 1999, pp. 1 ss;
- MAISON R., *La responsabilité individuelle pour crime d'État en droit International public*, Bruxelles, 2004 ;
- MARINUCCI G., *Il sistema sanzionatorio tra collasso e prospettive di riforma*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2000, pp. 160 ss.;
- MARTIN C., *Catching Up with the Past: Recent Decisions of the Inter-American Court of Human Rights Addressing Gross Human Rights Violations Perpetrated During the 1970-1980s*, in *Human Rights Law Review*, 2007, pp. 774 ss.;
- MARTIN-CHENUT K., *Réparer les violations graves et massives de droits de l'homme: la Cour interaméricaine, pionnière et modèle*, Parigi, 2010 ;

MARUOTTI L., *La prevalenza delle disposizioni della CEDU rispetto alle contrastanti leggi nazionali*, intervento in occasione dell' "Incontro tra il Consiglio di Stato e la Corte Suprema del Regno Unito", svoltosi a Roma il 25 ottobre 2013;

MARUSTE R., *The impact of Accession of Eastern Block Countries on the Convention Machinery and its Case-Law*, in CAFLISCH L. (a cur.), *Liber Amicorum Luzius Wildhaber: human rights, Strasbourg views*, 2007;

MATSCHER F., *La Cour européenne des droits de l'homme, hier, aujourd'hui et demain, au lendemain de son cinquantième anniversaire*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2009, pp. 903 ss.;

MATSCHER F. - PETZOLD. H., *La protection des droits de l'homme: la dimension européenne. Mélanges en l'honneur de J. Wiarda*, Berlino, 1998;

MAZZACUVA F., *Nuova condanna per l'Italia in relazione alle compatibilità delle condizioni di detenzione con lo stato di salute del ricorrente Francesco Scoppola*, in www.dirittopenalecontemporaneo.com;

MERON T., *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*, Oxford, 1991, pp. 79 ss.;

MERRILS J., *The Development of International Law by the European Court of Human Rights*, Manchester, 1993;

MORELLI G., *Sulla nozione di sentenza internazionale dichiarativa*, in *Le droit International à l'heure de sa codification. Etudes en l'honneur de Robert Ago*, Milano, 1987, pp. 209 ss.;

MOSLER A., *Judgements of International Courts and Tribunals*, in *Encyclopaedia of Public International Law*, R. BERNHARDT (a cur. di), Oxford ;

MOWBRAY A., *The Creativity of the European Court of Human Rights*, in *Human Rights Law Review*, 2005, pp. 57 ss.;

MOWBRAY A., *Protocol 14 to the European Convention on Human Rights and Recent Strasbourg cases*, in *Human Rights Law Review*, 2004, pp. 331 ss.;

MOWBRAY A., *The Development of Positive Obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of human rights*, Oxford, 2004;

MOWBRAY A., *A new European Court of Human Rights*, in *Public Law*, 1994, pp. 540 ss.;

MURA R., *Le Sezioni Unite assicurano la garanzia giurisdizionale anche agli interessi legittimi del detenuto, ma mantengono in vita il procedimento de plano*, in *Cassazione penale*, 2004 (nota a C. Cass. SS. UU., 26 febbraio 2003);

NASCIMBENE B., *Violation structurelle, violation grave et exigences interprétatives de la Convention européenne des droits de l'homme*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2006, pp. 645 ss.;

NASCIMBENE B., *Le Protocole n° 14 à la Convention européenne des droits de l'homme à la lumière des travaux préparatoires*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2006, pp. 531 ss. ;

NGUYEN QUOC D. – DAILLER P. – PELLET A., *Droit international public*, Parigi, 2002 ;

ONIDA V., *La Corte e i diritti. Tutela dei diritti fondamentali e accesso alla giustizia costituzionale*, in *Il diritto costituzionale a duecento anni dall'istituzione della prima cattedra in Europa*, Atti del Convegno di Ferrara del 2-3 maggio 1997, Padova, 1998, pp. 177 ss.;

PADELLETTI M. L., *Le Sezioni Unite correggono la rotta: verso un'interpretazione della legge Pinto conforme alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2004, pp. 456 ss.;

PADOVANI T., *Promemoria sulla questione della giustizia*, in *Cassazione penale*, 2007, p. 4023;

PALAZZO F., *Riforma del sistema sanzionatorio e discrezionalità giudiziale*, in *Diritto penale processuale*, 2013, pp. 97 ss.;

PALIERO C. E., *Metodologie de lege ferenda: per una riforma non improbabile del sistema sanzionatorio*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1992, pp. 538 ss.;

PALOMBINO F. M., *La "procedura di sentenza pilota" nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2009, pp. 91 e ss.;

PASQUALUCCI J. M., *The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights*, Cambridge, 2003;

PASSAGLIA P., *Sull'inopportunità di introdurre il ricorso individuale: qualche riflessione (e una provocazione)*, consultabile all'indirizzo web <http://joomla.ddp.unipi.it>;

PASSIONE, *I doveri dell'amministrazione penitenziaria nei confronti dei detenuti e il risarcimento del danno in caso di inadempienza. Commento all'ordinanza Slimani (n. 17/2011) del Magistrato di sorveglianza di Lecce*, in www.osservatorioantigone.it, 2011, n. 2;

PEKKANNEN R. – DANELIUS H., *Human Rights in the Republic of Estonia*, in *Human Rights Law Journal*, 1992;

PELISSERO M., *La crisi del sistema sanzionatorio e la dignità negata: il silenzio della politica, i compiti della dottrina*, in *Diritto penale e processuale*, 2013, pp. 261 ss.;

PETERS A., *Compensatory Constitutionalism: the Function and the Potential of Fundamental Norms and Structures*, in *Leiden Journal of International Law*, 2006, pp. 579 ss.;

PETTITI C. – DECAUX E. – IMBERT P. H., *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Parigi, 1995;

PIRRONE P., *Il caso Papamichlopoulos dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo : restitutio in integrum ed equa soddisfazione*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1997;

PISILLO MAZZESCHI R., *La riparazione per violazione dei diritti umani nel diritto internazionale e nella Convenzione europea*, in *La Comunità Internazionale*, 1998, pp. 215 ss.;

POLI L., *La tutela dei diritti delle donne come crimine internazionale. Evoluzione normativa e giurisprudenziale*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, pp. 396 ss.;

QUILL, *To prosecute or not prosecute: problems encountered in the prosecutions of former communist officials in Germany, Czechoslovakia, and the Czech Republic*, in *International & Comparative Law Review*, 1996, pp. 165 ss.;

- QUIROGA C., *The Battle of Human Rights : gross, systematic violations and the Inter-American system*, Dordrecht, 1988;
- RANDALL H. – RUEDIN X. B., ‘*Judicial activism*’ et *exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l’homme*, in *Revue trimestrielle des droits de l’homme*, 2010, pp. 421 ss. ;
- RANDAZZO B., *Il giudizio dinanzi alla Corte europea dei diritti: un nuovo processo costituzionale*” in *Rivista telematica giuridica dell’Associazione italiana dei costituzionalisti*, 2011, pp. 39 ss.;
- RESS G., *L’adhésion de l’Union Européenne à la Convention européenne des droits de l’homme*, in *La Conscience des droits. Mélanges en l’honneur de Jean Paul Costa*, Parigi, 2011, pp. 519 ss.;
- RESS G., *Les arrêts pilotes de la Cour européenne des droits de l’homme: mesures générale set effectivité de recours internes*, in COHEN-JONATHAN G. - FLAUSS J. F. - LAMBERT-ABDELGAWAD E., *De l’effectivité des recours internes dans l’application de la Convention européenne des droits de l’homme*, in *Droit et justice*, Bruxelles, 2006 ;
- RESTA, *Nella giusta direzione: il decreto-legge salva-carceri*, in *Giurisprudenza di merito*, 2012, pp. 546 ss.;
- ROBERTSON A. H. – MERRILS S. G., *Human Rights in the World*, Manchester, 1990;
- ROLIN H., *Has the European Court of Human Rights a future?*, in *Human Rights Law Journal*, 1965;
- ROMBOLI R., *Ampliamento dell’accesso alla Corte Costituzionale e introduzione di un ricorso diretto a tutela dei diritti fondamentali*, in *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale*, A. ANZON – P. CARESTI – S. GRASSI (a cur. di), Torino, 2000, pp. 81 ss.;
- ROSOUX G., *La règle de l’épuisement des voies de recours internes et le recours au juge constitutionnel: une exhortation aux dialogues des juges*, in *Revue trimestrielle des droits de l’homme*, 2007, pp. 757 ss. ;
- ROZAKIS L., *Through the Looking glass : an « Insider » View’s of the Margin of Appreciation*, in *La Conscience des droits en l’honneur de Jean Paul Costa*, Parigi, 2011, pp. 527 ss.;
- RUEDIN X. B., *Exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l’homme*, Parigi, 2009 ;
- RUGGERI A., *L’interpretazione conforme e la ricerca del “sistema di sistemi” come problema*, Atti del Convegno di Rovigo del 15-16 maggio 2014;
- RUGGERI A., *Ragionando sui possibili sviluppi dei rapporti tra le Corti europee e i giudice nazionali (con specifico riguardo all’adesione dell’Unione Europea alla CEDU e all’entrata in vigore del Prot. 16)*, consultabile sul sito www.rivistaaic.it, 1/2014;
- RUGGERI A., *Applicazioni e disapplicazioni dirette della CEDU (lineamenti di un “modello” internamente composito)*, in *Quaderni costituzionali*, 2011, pp. 1 ss.;
- RUGGERI A., *Conferme e novità in tema di rapporti fra diritto interno e CEDU*, in *Quaderni costituzionali*, 2010, pp. 418 ss.;
- RUGGERI A., *Spunti di riflessione in tema di applicazione diretta della CEDU e di efficacia delle decisioni della Corte di Strasburgo (a margine di una pronunzia del Tribunale di Roma, I Sez. Civile, che dà seguito a Corte EDU Costa e Pavan)*, consultabile in www.diritticomparati.it;

- RUGGERI A., *Ancora una decisione d'incostituzionalità accertata ma non dichiarata (nota minima a Corte cost. n. 279 del 2913, in tema di sovraffollamento carcerario)*, in www.giurcost.org;
- RUNAVOT M. C., *La fonction consultative de la Cour interaméricaine des droits de l'homme: splendeurs et misères de l'avis du juge interaméricaine*, in *Le particularisme interaméricaine*, HENNEBEL L. – TIGROUDJA H. (a cur. di), Parigi, 2010, pp. 122 ss. ;
- RUOTOLO M., *La tutela dei diritti del detenuto tra incostituzionalità per omissione e discrezionalità del legislatore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1999, (note a C. Cost., 11 febbraio 1999, n. 26);
- RUUD M., *One Court - Two Instances?*, in P. MAHONEY (a cur.), *Protecting Human Rights: the Perspectives. Studies in memory of Rolv Ryssdal*, 2000;
- RYSSDAL R., *The Coming of Age of the ECHR*, in *European Human Rights Law Review*, 1996;
- RYSSDAL R., *The Expanding Role of the European Court of Human Rights*, in *The Future of Human Rights Protection in a Changing World*, A. EIDE et HELESEN (a cur. di), Oslo, 1991, pp. 115 ss.;
- SACCUCCI A., *Accesso ai rimedi costituzionali, previo esaurimento e gestione "sussidiaria" delle violazioni strutturali della CEDU derivanti da difetti legislativi*, in *Diritti Umani e diritto internazionale*, 2012, pp. 263 ss.;
- SACCUCCI A., *L'entrata in vigore del Protocollo n. 14 e le nuove regole procedurali per la sua applicazione*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2010, pp. 319 ss.;
- SACCUCCI A., *Divieto e di tortura ed esigenze di sicurezza nel contesto della war on terror: verso una flessione 'al ribasso degli obblighi internazionali?*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, pp. 5 ss.;
- SACCUCCI A., *Illegittimità costituzionale di leggi incompatibili con la Convenzione europea e possibili ripercussioni sull'esigenza del previo esaurimento dei ricorsi interni*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2008, pp. 150 ss.;
- SACCUCCI A., *Rango e applicazione della CEDU nell'ordinamento italiano secondo le sentenze della Corte costituzionale sull'articolo 117 Cost.: un passo avanti, due indietro?*, in *I diritti dell'uomo, cronache e battaglie*, 2007, pp. 26 ss.;
- SACCUCCI A., *Corte inter-americana dei diritti umani*, in FLORES M., *Diritti umani*, Torino, 2007;
- SACCUCCI A., *Obblighi di riparazione e revisione dei processi nella Convenzione europea dei diritti umani*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2002, pp. 618 ss.;
- SACCUCCI A., *Prime statuizioni all'insegna dell'efficientismo giudiziario*, in *I diritti dell'uomo. Cronache e battaglie*, 2001, pp. 56 ss.;
- SALAZAR C. – SPADARO A. (a cur. di), *Riflessioni sulle sentenze 348-349/2007 della Corte Costituzionale*, Milano, 2009;
- SALERNO F., *Le modifiche strutturali apportate dal Protocollo n° 14 alla procedura della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2006, pp. 376 ss.;
- SALERNO F., *Il neo-dualismo della Corte Costituzionale nei rapporti tra diritto internazionale e diritto interno*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2006, pp. 340 ss.;

- SALERNO F., *La nouvelle procédure devant la Cour européenne des droits de l'homme après le Protocole n° 14*, in *Actes du colloque tenu à Ferrara les 29 et 30 avril 2005*, Bruxelles, 2005 ;
- SALVATO L., *Profili controversi dell'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo*, in *Corriere giuridico*, 2010, p. 881 ss.;
- SANDERS C. J., *Ninth Life: An Interpretative Theory of the Ninth Amendment*, in *Indian law Journal*, 1994, pp. 759 ss.;
- SANNA C., *Il ritardato pagamento degli indennizzi per la durata irragionevole dei processi: una violazione strutturale destinata a restare tale?*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2011, pp. 160 ss. ;
- SANNA C., *La durata ragionevole dei processi nel dialogo tra giudici italiani ed europei*, Milano, 2008;
- SANTORIELLO C., *Quale tutela giurisdizionale nei confronti dei provvedimenti dell'amministrazione penitenziaria?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1999, (note a C. Cost., 11 febbraio 1999, n. 26);
- SAPIENZA R., *Convenzione europea dei diritti umani e Human Rights Act 1998: in margine all'obbligo delle corti inglesi "to take in account" la giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, pp. 253 ss.;
- SAPIENZA R., *Il diritto ad un ricorso effettivo nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2001, pp. 277 ss.;
- SEATZU F., *La tutela dei diritti fondamentali nel nuovo Trattato di Lisbona*, in *La Comunità internazionale*, 2009, pp. 43 ss.;
- SEMINARA L., *Les effets des arrêts de la Cour interaméricaine des droits de l'homme*, Bruxelles, 2009 ;
- SERMET L., *L'obscure clarté de la notion prétorienne d'arrêt pilote*, in *Revue générale de droit international public*, 2007, pp. 863 ss. ;
- SHELTON D., *Remedies in International Human Rights Law*, Oxford, 2005;
- SICILIANOS L. A., *L'influence des droits de l'homme sur la structure du droit international*, in *Revue générale de droit international public*, 2012, pp. 5 ss. ;
- SICILIANOS L. A., *Le Protocole n° 14 bis à la Convention européenne des droits de l'homme*, in *Annuaire française de droit international*, 2009, pp. 729 ss.;
- SICILIANOS L. A., *L'objectif primordial du Protocole 14 à la Convention européenne des droits de l'homme: alléger la charge de travail de la Cour*, in *La réforme du système de contrôle contentieux de la Convention européenne des droits de l'homme*, G. COHEN-JONATHAN – J. F. FLAUSS (a cur. di), Bruxelles, 2006 ;
- STONE SWEET A., *Sur la constitutionnalisation de la Convention européenne des droits de l'homme; cinquante ans après son installation, la Cour européenne des droits de l'homme conçu comme une cour constitutionnelle*, in *Revue trimestrielle de droits de l'homme*, 2009, pp. 923 ss.;
- SUDRE F. - MARGUÉNAUD J. P. - ADRIANTSIMBAZOVINA J. – GOUTTENOIRE A. – LEVINET A., *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, Parigi, 2009 ;

SUDRE F., *L'effectivité des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2008, pp. 917 ss.;

SUDRE F., *Droit européen et international des droits de l'homme*, Parigi, 2006 ;

SUNDBERG F., *Art. 41 CEDU*, in BARTOLE-CONFORTI-RAIMONDI (a cur.), *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001;

SUNDBERG F., *L'effectivité de recours internes suite à des 'arrêts pilotes'*, in G. COHEN-JONATHAN - J.F. FLAUSS - E. LAMBERT-ABDELGAWAD, *De l'effectivité des recours internes dans l'application de la Convention européenne des droits de l'homme*, *Droit & Justice*, Bruxelles, 2006 ;

SUNDBERG F., *Le dialogue entre le Comité des Ministres et les autorités nationales*, in *Le mutations de l'activité du Comité des Ministres. La surveillance de l'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme par cet organe du Conseil de l'Europe*, Bruxelles, 2012, pp. 69 ss. ;

SUNDBERG F., *Le contrôle de l'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, in L. CONDORELLI (a cur. di), *Libertés, justice, tolérance. Mélanges en hommage au Doyen Gérard Cohen-Jonathan*, Bruxelles, 2004, pp. 1516 ss. ;

SUNDBERG F., *Control of Execution of Decisions Under the ECHR - Some Remarks on the Committee of Ministers' Control of the Proper Implementation of Decisions Finding Violations of the Convention*, in *International Human Rights Monitoring Mechanisms. Essays in honour of Jakob Möller*, G. ALFREDSSON - J. GRIMHEDEN - B. G. RAMCHARAN - A. DE ZAYS (a cur. di), *L'Aja*, 2001;

SZYMCZAK D., *La Convention européenne des droits de l'homme et le juge constitutionnel national*, Bruxelles, 2006 ;

TAMBURINO G., *La sentenza Torreggiani e altri della Corte di Strasburgo*, in *Cassazione penale*, 2013, p. 12;

TAMIETTI A., *Prima pronuncia della Corte europea sulla Legge Pinto: la decisione Brusco c. Italia*, in *I diritti dell'uomo. Cronache e battaglie*, 2001, pp. 48 ss.;

TARDU M. E., *UN response to gross violations of human rights: The 1503 procedure*, in *Santa Clara law Review*, 1980, pp. 559 ss.;

TAVERNIER P., *La contribution de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative au droit de la responsabilité internationale en matière de réparation. Une remise en cause nécessaire*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2007, pp. 945 ss. ;

TEITGEN-COLLY C., *Cinquantième anniversaire de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, 2002;

TERRASI A., *Il giudice amministrativo e l'applicabilità diretta della CEDU all'indomani dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2010, pp. 682 ss.;

TIGROUDJA H., *Les difficultés d'exécution de l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 7 juin 2001 rendu dans l'affaire Kress c. la France*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2004, pp. 353 ss.;

TIGROUDJA H. – PANOUSSIS I., *La Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme. Analyse de la jurisprudence consultative et contentieuse*, Bruxelles, 2003;

TRAMONTANA E., *La recente riforma del sistema americano di protezione dei diritti umani*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2010, pp. 648 ss.;

TROCKER N., *Dal giusto processo all'effettività dei rimedi. L' "azione" nell'elaborazione della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2007, pp. 35 ss.;

TULKENS F., *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme. Le rôle judiciaire*, in *Cour européenne des droits de l'homme. Dialogues entre juges*, Strasburgo, 2006;

TURCHETTI S., *Legge "svuota carceri" e esecuzione della pena presso il domicilio: ancora una variazione sul tema della detenzione domiciliare?*, 10 dicembre, in www.dirittopenalecontemporaneo.it;

UBEDA DE TORRES A., *La complexité de mise en oeuvre des arrêts de la Cour intéraméricaine : à propos de l'exécution de l'arrêt Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre) c. Pérou*, in *Réparer les violations graves et massives des droits de l'homme : la Cour intèraméricaine, pionnière et modèle ?*, LAMBERT ABDELGAWAD E. – MARTIN-CHENUT K. (a cur. di), Parigi, 2010, pp. 135 ss. ;

VECCHIO F., *Le prospettive di riforma della Convenzione europea dei diritti umani tra limiti tecnici e 'controcircuiti' ideologici*, consultabile sul sito www.diritticomparati.it, 3/2014;

VELU J. – ERGEC R., *La Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, 1990;

VELU J., , *Les effets des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, in MELCHIOR M. – EISSEN M. A. - DE PAUW F. - DE MEYER J. - NELISSEN GRADE J. N. – VELU G., *Introduire un recours à Strasbourg ?*, Bruxelles, 1986, pp. 176 ss. ;

VENTURELLI G., *La responsabilità dello Stato per irragionevole durata del processo*, in *Responsabilità civile*, 2009, p. 249 ss.;

VERDROSS R., *La place de la CEDH dans la hiérarchie des normes juridiques*, in *Les droits de l'homme en droit interne et en droit International*, Bruxelles, 1968 ;

VERHOEVEN J., *A propos de l'autorité des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme et de la responsabilité internationale liée à leur observation*, in *Revue critique de jurisprudence belge*, 1984, pp. 285 ss. ;

VEZZANI V., *Nuovi orientamenti della Corte di Cassazione in tema di riparazione del danno non patrimoniale per la durata irragionevole del processo: la sentenza nel caso Zullo*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2008, pp. 80 ss.;

VIGANÓ F., *Alla ricerca di un rimedio risarcitorio per il danno da sovraffollamento carcerario: la Cassazione esclude la competenza del magistrato di sorveglianza*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it;

VIGANÓ F., *Sentenza pilota della Corte EDU sul sovraffollamento delle carceri italiane: il nostro Paese chiamato all'adozione di rimedi strutturali entro il termine di un anno*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it;

F. VIGANÓ, *Una norma da eliminare: l'art. 8 del d.l. 92/2014*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it;

- VILLANI U., *Il Protocollo n. 14 alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *La Comunità internazionale*, 2004, pp. 487 ss.;
- WACHSMANN P., *Droit de recours individuel et protection de la fonction jurisprudentielle de la Cour*, in BENOIT-ROHMER F. – GREWE C. – WACHSMANN P., *Quelle réforme pour la Cour européenne des droits de l'homme ?*. Actes du colloque de Strasbourg des 21 et 22 juin 2002, in *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, 2002 ;
- WACHSMANN P., *Entre deux lacs – quelques réflexions sur la Conférence d'Interlaken sur l'avenir de la Cour européenne des droits de l'homme*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2010, pp. 511 ss.;
- WECKEL P., *L'arrêt sur le génocide: le soufflé de l'avis de 1951 n'a pas transporté la Cour*, in *Revue générale de droit international public*, 2007, pp. 305 e ss. ;
- WILDHABER L., *Rethinking the European Court of Human Rights*, in *The European Court of Human Rights Between Law and Politics*, J. CHRISTOFFERSEN – M. R. MADESEN (a cur. di), Oxford, 2011, pp. 204 ss. ;
- WILDHABER L., *Pilot Judgments in Cases of Structural or Systemic Problems on the National Level*, in *The European Court of Human Rights Overwhelmed by Applications: Problems and Possible Solutions*, Berlino, 2009 ;
- WILDHABER L., *The European Court of Human Rights 1998-2006: History, Achievement and Reform*, 2006;
- WILDHABER L., *Un avenir constitutionnel pour la Cour européenne des droits de l'homme?*, in *Revue universelle des droits de l'homme*, 2002, pp. 1 ss. ;
- ZAGREBELSKY V., *La Conferenza di Interlaken per assicurare l'avvenire della Corte europea dei diritti umani*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2010, pp. 309 ss.;
- ZAGREBELSKY V., *L'avvenire del sistema europeo di protezione dei diritti umani affidato per ora al Protocollo n. 14*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, pp. 469 ss.;
- ZAGREBELSKY V., *Violazioni 'strutturali' e Convenzione europea dei diritti umani: interrogativi a proposito di Broniowski*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, pp. 5 ss.;
- ZANGHÌ V., *Gli effetti 'diretti' delle sentenze della Corte interamericana. Una svolta 'epocale' nella giurisprudenza? (Il caso Barrios Altos)*, in *Rivista della cooperazione giuridica internazionale*, 2002, pp. 9 ss.;
- ZIEMELE I., *International Courts and Ultra Vires Acts*, in *Liber Amicorum Luzius Wildhaber*, Strasburgo, 2007, pp. 537 ss..