



FONDATION RENÉ CASSIN

LES FONCTIONS
DES SOURCES INTERNATIONALES
DANS LA JURISPRUDENCE
DE LA COUR EUROPEENNE
DES DROITS DE L'HOMME

Marion LARCHÉ

Avant-propos

Sébastien TOUZÉ

*Professeur à l'Université Paris Panthéon-Assas,
Directeur de la Fondation René Cassin –
Institut international des droits de l'Homme*

Préface

Laurence BURGORGUE-LARSEN

*Professeure à l'Université Paris I
Panthéon-Sorbonne*

55

Publications de l'Institut International des droits de l'homme

N°55

**LES FONCTIONS
DES SOURCES INTERNATIONALES
DANS LA JURISPRUDENCE
DE LA COUR EUROPEENNE
DES DROITS DE L'HOMME**

Marion LARCHÉ

Avant-propos

Sébastien TOUZÉ

*Professeur à l'Université Paris Panthéon-Assas,
Directeur de la Fondation René Cassin –
Institut international des droits de l'Homme*

Préface

Laurence BURGORGUE-LARSEN

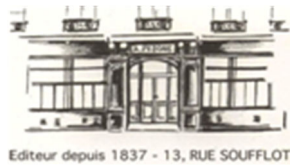
Professeure à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

Editions PEDONE

AVERTISSEMENTS

L'Université n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à son auteur.

Nota bene : Suite à la soutenance, la thèse a fait l'objet de légères modifications, consistant en la correction de quelques coquilles ainsi qu'en l'ajout de l'index thématique. Ont aussi été intégrées quelques jurisprudences postérieures au 20 mai 2019 (date de la dernière actualisation générale avant le dépôt du manuscrit auprès des membres du jury).



Tous droits, Tous pays
© Editions A. PEDONE – PARIS – 2025
I.S.B.N. 978-2-233-001090-2

DANS LA MÊME COLLECTION
AUX EDITIONS PEDONE

- Le suivi du respect des droits de l'homme au sein du Conseil de l'Europe Contribution à la théorie du contrôle international*,
par M. AILINCAI, Pedone, Paris, 2012
- Les interactions entre les normes internationales relatives aux droits de la personne*,
par S. TURGIS, Pedone, Paris, 2012
- Relecture du droit des présomptions à la lumière du droit européen des droits de l'homme*,
par A.-B. CAIRE, Pedone, Paris 2012
- Le négationnisme face aux limites de la liberté d'expression*,
par Th. HOCHMANN, Pedone, Paris, 2013
- Captured in War; Lawfull Internement in Armed Conflict*,
by E. DEBUF, Pedone, Hart Publishing, Paris, Oxford, 2013
- La Cour européenne des droits de l'homme et la doctrine*,
dir. S. TOUZÉ, Pedone, Paris, 2013
- La motivation des décisions de la Cour européenne des droits de l'homme*,
par A. SCHAHMANECHE, Pedone, Paris, 2014
- La dimension institutionnelle de la liberté de religion dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*,
par J.-P. SCHOUPPE, Pedone, Paris, 2015
- La prévention des violations des droits de l'homme*,
dir. E. DECAUX, S. TOUZÉ, Pedone, Paris, 2015
- La surveillance de l'exécution des arrêts et décisions des cours européenne et interaméricaine des droits de l'homme*,
par A.-C. FORTAS, Pedone, Paris, 2015
- L'objectivation du contentieux des droits et libertés fondamentaux. Du juge des droits au juge du droit.* dir. J. ARLETTAZ, J. BONNET, Pedone, Paris, 2015
- Le statut de la Déclaration universelle des droits de l'Homme. Une aventure juridique*,
par M. GAMBARAZA, Pedone, Paris, 2016
- La renonciation aux droits fondamentaux. Etude de droit français*,
par J. ARROYO, Pedone, Paris, 2016
- La Cour pénale internationale entre protection des secrets et impératif d'effectivité*
par A.-G. TACHOU SIPOWO, Pedone, Paris 2016
- La protection des droits de l'homme par les cours supranationales*
dir. Joël ANDRIANTSIMBAZOVINA, L. BURGORGUE-LARSEN, S. TOUZÉ, Pedone, Paris 2016
- L'abolition universelle de la peine de mort*,
dir. S. TOUZÉ, Pedone, Paris, 2016
- Soft law et droits fondamentaux*,
dir. M. A. AILINCAI, Pedone, 2017
- Le choix subjectif de mort dans le droit européen des droits de l'homme*
par P. LESAFFRE, Pedone, Paris, 2017
- Convergences et contradictions du droit des investissements et des droits de l'homme : une approche contentieuse / Convergences and Contradictions between Investment Law and Human Rights Law : a Litigation Approach*
dir. W. BEN HAMIDA, Fr. COULÉE, Pedone, Paris, 2017

DANS LA MÊME COLLECTION

- Le respect de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dans l'espace judiciaire européen en matière civile et commerciale,*
par L. PAILLER, Pedone, Paris, 2017
- Sexualité et droit international des droits de l'homme*
dir. J. CAZALA, Y. LÉCUYER, B. TAXIL, Pedone, Paris, 2017
- La sanction internationale de la violation des droits de l'homme*
par M. SOGNIGBÉ SANGBANA, Pedone, Paris, 2018
- Bioéthique et droit international et européen des droits de l'homme*
dir. D. SZYMCZAK, C. GAUTHIER et S. PLATON, Pedone, Paris, 2018
- Les droits humains comparés,*
dir. N. ALOUPI, D.-P. FERNANDEZ ARROYO, C. KLEINER,
L.-A. SICILIANOS, S. TOUZÉ, Pedone, Paris, 2019
- When the Conflict Ends, while uncertainty continues*
par A. LA VACCARA, Hart Publishing, Paris, Oxford, Paris, 2019
- Les conflits armés en mutation*
par J. DE HEMPTINNE, Pedone, Paris, 2019
- Le protocole n° 16 à la Convention européenne des droits de l'homme*
dir. M. AFROUKH et J.-P. MARGUÉNAUD, Pedone, Paris, 2020
- Les stratégies juridiques en vue de l'abolition universelle de la peine de mort*
Rechtsstrategien zur weltweiten Abschaffung der Todesstrafe,
par M. DUCLAUX DE L'ESTOILLE, Pedone, Paris, 2020
- Les droits de l'homme et la mer*
dir. H. RASPAIL, Pedone, Paris, 2020
- Les soixante-dix ans de l'adoption de la Convention européenne des droits de l'homme : enjeux et perspectives*
dir. K. BLAY-GRABARCZYK et L. MILANO, Pedone, Paris, 2021
- La prohibition de l'esclavage et de la traite des êtres humains*
dir. F. MARCHADIER

*A mon grand-père, Pierre,
Qui m'a transmis, ici et ailleurs, sa soif d'apprendre.*

« Tu rêvais d'être libre et je te continue »

Paul ELUARD, *Poèmes politiques*

*« Au milieu de l'hiver,
j'apprenais enfin qu'il y avait en moi un été invincible »*

Albert CAMUS, Retour à Tipasa, *L'été*, 1952.

REMERCIEMENTS

« Il corrige les brouillons incertains¹
De son sonnet sans titre, le premier²,
Cette page arbitraire où sont mêlés
Des tercets imparfaits³ et des quatrains.
Lent il les cisèle⁴, plume à la main
Et s'arrête. Lui est-il arrivé
De l'avenir et son horreur sacrée
Une rumeur de rossignols lointains ?
Qu'il n'est pas seul⁵ : l'a-t-il senti, au fond⁶,
Que le secret, l'incroyable Apollon
Vient de lui révéler un archétype,
Un avide cristal où tout est pris
De ce qu'ouvre le jour ou clôt la nuit :
Dédale, labyrinthe⁷, énigme, Œdipe ? »

Jorge Luis BORGES, « Un poète du XVIII^{ème} siècle »,
La proximité de la mer. Une anthologie de 99 poèmes

¹ Qu'il me soit permis d'emprunter les mots de Jorge Luis Borges pour adresser mes plus sincères remerciements à la Professeure Laurence Burgogue-Larsen et lui témoigner ma plus profonde reconnaissance. Outre ces *brouillons incertains* qu'elle n'a cessé de corriger, ses conseils m'ont accompagnée tout au long de la réalisation de ce travail et ses remarques, toujours constructives, ont continuellement nourri mes réflexions, tout en m'offrant la chance de me saisir en toute liberté - cette liberté du chercheur à laquelle elle est si attachée - de ce sujet. Au-delà de ses qualités de directrice de recherche, son soutien indéfectible, dans chaque épreuve qui a jalonné mon parcours doctoral, et son énergie contagieuse m'ont permis de cheminer en toute sérénité et d'achever ce travail.

² Je tiens à remercier sincèrement les Professeurs Emmanuel Decaux, Jean Matringe, Aurélia Schahmaneche, Sébastien Touzé et Françoise Tulkens d'avoir accepté de lire ce *premier sonnet* et de siéger dans mon jury afin de soumettre cette recherche à l'ultime épreuve de la soutenance. Je remercie également l'IREDIÉS ainsi que son directeur, le Professeur Yann Kerbrat, pour leur soutien et pour avoir permis cette publication.

³ Mes remerciements s'adressent à celles et ceux qui ont si gentiment accepté de consacrer temps et énergie pour m'aider à rendre ce travail moins *imparfait* : Antoine J., Aurélia de T., Catherine B., Charlotte C., Daniel V., Inès H., Ludivine R., Marie L., Matthias M., Nicolas C., Olivier B., Vadim J. et Valère N., avec une pensée toute particulière pour Thibaut L. sans qui rien n'aurait été possible.

⁴ Que soient vivement remerciés les agents du greffe avec qui j'ai eu l'honneur d'échanger, en particulier Anna Austin, Pascal Dourneau-Josette, Guillem Cano-Palomares et Anne Gillet, ainsi que le personnel de la Bibliothèque de la Cour - tout particulièrement Anaïs Delahayes, Alain Heisserer et Geneviève Woods - dont la disponibilité et l'aide m'ont été précieuses.

⁵ Parce que le doctorat est avant tout une aventure humaine, je remercie mes étudiants qui m'ont profondément appris et m'ont, sans le savoir, portée jusqu'à la fin. Je remercie aussi celles et ceux qui ont marqué mon parcours et m'ont initiée à cette riche et formidable aventure qu'est l'enseignement. Je pense aux Professeurs Laurent Fonbaustier et Dominique Rousseau qui m'ont tant apporté. Je tiens également à remercier la Professeure Hélène Ruiz Fabri sans qui ce travail n'aurait pu aboutir. Enfin, je remercie chaleureusement Philippe Boulland et Eric Liéby qui m'ont, chacun, offert la chance de m'enrichir au-delà du monde universitaire et par delà les frontières.

⁶ Loin d'avoir été *seule*, je remercie mes proches de m'avoir accompagnée tout au long de ce parcours. Je remercie particulièrement mes parents et mon frère ; Marie, d'avoir compris et accepté mes silences et absences ; José Manuel, Catherine, Inès et Ludivine, d'avoir été des soutiens sans faille. Je remercie aussi Audrey, Donia & Stéphane, Sandy, Stéphanie, Guillaume, Daniel, Olivier, Léna, Charlotte, Valère, Seïla et la « Team RDO » qui m'ont offert les moments de respiration essentiels et n'ont cessé de m'encourager. Je n'oublie pas David et Madeleine dont le souvenir m'a accompagnée au fil de ces pages.

⁷ Mes ultimes remerciements s'adressent enfin à Thibaut DC, dont la présence n'a cessé d'adoucir et d'illuminer la traversée de ce *labyrinthe*.

AVANT-PROPOS

Marion Larché m'aura offert deux très belles opportunités intellectuelles. La première aura été de m'inviter à siéger dans son jury de soutenance de thèse à l'occasion de laquelle j'ai pu découvrir une juriste brillante, rigoureuse et convaincue. J'aurais ainsi eu le privilège d'avoir pu être parmi les premiers à lire ce qui devient aujourd'hui un ouvrage et de découvrir une très belle personne offrant une réflexion personnelle profonde sur une question qui me semble particulièrement importante. La seconde me conduit aujourd'hui et à sa demande à rédiger ces quelques mots d'avant-propos pour introduire la très belle publication de son travail dans la Collection de la Fondation René Cassin. J'ai ainsi le plaisir de partager le sentiment et la stimulation qui furent les miens lors de la lecture de son manuscrit.

En s'écartant de cette facilité qui est de considérer la Convention européenne des droits de l'homme et la jurisprudence de la Cour comme un ensemble autosuffisant et hermétique à toute influence des règles et principe du droit international, l'option choisie par Marion Larché s'écarte de ce que la doctrine française produit depuis des décennies pour commenter, souvent très platement il faut le dire, le droit européen des droits de l'homme et ses évolutions. J'y vois là, bien entendu du courage chez une jeune chercheuse au moment du dépôt de sa thèse, mais, aussi et surtout, la marque d'un réalisme juridique particulièrement bienvenu dans la doctrine européenne. En effet, ce positionnement doctrinal n'a rien d'anodin et participe à une lecture objective du contentieux de la Cour en phase avec l'évolution de l'ensemble des règles internationales ayant une influence, directe ou non, sur le droit de la Convention. Au-delà, l'approche développée permet d'offrir une réflexion systémique qui offre une lecture décloisonnée de la Convention, seule à même de pouvoir être retenue pour comprendre parfaitement l'évolution de l'interprétation de ce texte aussi essentiel. Cette lecture offerte par Marion Larché qui traduit des convictions fortes et assumées, confirme qu'en plus d'être une excellente européeniste, Marion Larché, malgré ce qu'elle a pu affirmer, est aussi une internationaliste qui manie les concepts avec une grande rigueur et les conjugue avec précision pour aborder de manière pertinente leurs fonctions dans la jurisprudence européenne.

Ce faisant, et c'est un axe fort de cet ouvrage, l'articulation entre souveraineté de l'Etat et Droits de l'homme se voit offrir une analyse fine et particulièrement pertinente. Traité de droit international, la Convention ne peut en effet s'affranchir du critère étatique dans sa mise en œuvre et doit ainsi conjuguer avec tout ce que cela implique, notamment en ce qui vise la question

AVANT-PROPOS

sensible de l'acceptabilité des arrêts par les Etats qui ont, souverainement souscrit à l'obligation de les exécuter. La relation entretenue entre le droit international et les obligations juridiques acceptées au moment de la ratification de la Convention apparaît nettement et le travail de Marion Larché permet d'en saisir les conditions et les limites contentieuses avec une grande précision. A ce titre, la publication de cet ouvrage était vivement attendue tant celui-ci apporte à la compréhension de la jurisprudence européenne en permettant de cerner les conditions de vie de ce texte dans un environnement international de plus en plus complexe et sujet à des évolutions souvent mal perçues tant sur le plan juridique que politique.

C'est ainsi un grand plaisir intellectuel de voir cet ouvrage publié et d'assister à une importante évolution dans le parcours académique, déjà riche et très prometteur, de Marion Larché. Plus personnellement, c'est aussi une vive satisfaction de voir le travail d'une collègue, devenue amie chère, partagé avec le plus grand nombre. Sur ce point, nul doute que sa réception sera aussi positive que celle qui fut exprimée par le Jury du Prix de thèse René Cassin et que ce très bel ouvrage deviendra très rapidement une référence incontournable dans la doctrine de la Convention européenne des droits de l'homme.

Sébastien TOUZÉ

*Professeur à l'Université Paris Panthéon-Assas
Directeur de la Fondation René Cassin*

PRÉFACE

La vie académique est pleine de moments phares ; des moments où l'émotion est à la fois vive et maîtrisée. De l'organisation d'une soutenance de thèse à la rédaction d'une préface qui couronne une recherche grandement appréciée, l'Universitaire ne cesse d'être un passeur. Passeur de savoirs, passeur de conseils, pour permettre au jeune chercheur d'intégrer un Monde où les codes sont multiples quoique non écrits mais qu'il est essentiel de maîtriser. Il est des cas de figures où ces rites de passages peuvent dépasser le rapport hiérarchique entre professeur d'un côté et doctorant de l'autre, laissant place à l'éclosion d'une amitié profonde où il n'est plus question de maître et d'élève mais de la Vie, au-delà du droit, où se nouent et se confortent des relations pérennes.

En écrivant ces quelques lignes à un moment où l'amitié prend le dessus sur le statut, maints souvenirs viennent à ma mémoire, démontrant à quel point l'aventure doctorale, si elle est avant tout un *Everest intellectuel*, n'en est pas moins aussi une *Révolution humaine*. La rencontre avec Marion, les années passées à tracer le périmètre du sujet et isoler le fil rouge de la recherche ; la laisser échafauder un plan ; la voir le défaire et le reconstruire inlassablement tout en déchiffrant les arcanes de la jurisprudence comme les profondeurs de l'océan doctrinal, furent autant d'étapes initiatiques couronnées de succès le jour de sa soutenance de thèse¹ où j'ai pu assister, mesurer et savourer encore, sa dextérité argumentative au sein d'une des plus belles salles de la prestigieuse Sorbonne où la beauté des ors et fresques murales accompagnaient son éloquence.

Cet engagement personnel et intellectuel de Marion Larché dans l'analyse d'un sujet majeur qui n'avait jamais fait l'objet d'une analyse d'envergure, devait être mis en lumière ; c'est chose faite grâce aux éditions Pedone, la maison d'édition historique du droit international et européen en France. Le lecteur découvrira son talent pédagogique où l'art des formules éclaire une plume incisive – toujours alerte, jamais pesante – qui rend intelligible et passionnante, la technique juridique. Cette habileté analytique était impérative, tant était grande son ambition de « cerner l'insaisissable et d'ordonner l'incohérence ». Grâce à une approche où la rigueur juridique est complétée par une appréhension statistique de la jurisprudence et une analyse sociologique du fonctionnement de la Cour, Marion Larché réussit à dépasser le vertige généré par le foisonnement jurisprudentiel ; à comprendre la

¹ Le jury de soutenance était composé d'Emmanuel Decaux, de Jean Matringe, d'Aurélia Shahmanèche, de Sébastien Touzé et Françoise Tulkens.

PRÉFACE

complexité de la mobilisation des sources extérieures au-delà des invitations textuelles de la Convention (articles 7, 15) et de certains Protocoles (article 1 du protocole n°1), pour mieux en révéler les deux fonctions cardinales, tout à la fois interprétatives et régulatrices. L'approche fonctionnelle fut ainsi la plus pertinente pour ordonner le multiple et clarifier le complexe, pour mettre en lumière le fait que la Cour européenne, en mobilisant différentes sources, navigue entre liberté et déterminisme.

Cette belle œuvre sur *Les Fonctions des sources internationales dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, marquera l'histoire de la doctrine européenne des droits de l'homme et constituera, à n'en pas douter, une importante contribution doctrinale qui servira de référence à d'autres chercheurs. Que la lecture commence !

Laurence BURGORGUE-LARSEN

Professeure de droit public à l'Ecole de droit de la Sorbonne

TABLE DES MATIÈRES

Avertissements	2
Remerciements.....	9
Avant-Propos.....	11
Préface.....	13
Sommaire	15
Liste des sigles et abréviations	17

INTRODUCTION

<i>I. L'utilisation des sources internationales par le juge : un objet de systématisation</i>	
A. Une définition du droit international adaptée à la pratique jurisprudentielle.....	29
1. La prévalence de la définition formelle du droit international	30
2. L'intégration d'une pluralité de sources internationales	32
B. Décentrer l'exercice de systématisation du débat sur l'autonomie du système conventionnel	41
C. Recentrer l'exercice de systématisation sur le discours du juge	45
1. Le renouvellement des analyses sur le discours du juge	45
2. Un discours marqué par l'utilisation croissante et incohérente des sources internationales.....	48
<i>II. Comprendre l'utilisation des sources internationales par le juge : la construction de l'œuvre de systématisation</i>	
A. Le choix d'une longue période d'analyse.....	52
B. La sélection des affaires intégrées à l'étude	54
C. La prise en compte du discours d'une pluralité d'acteurs.....	56
<i>III. Lever le voile sur l'utilisation des sources internationales par le juge : l'objectif de l'œuvre de systématisation.....</i>	57

**PREMIÈRE PARTIE.
LA FONCTION INTERPRÉTATIVE**

TITRE 1.

LES FACTEURS D'IMPULSION DE LA FONCTION INTERPRÉTATIVE

Chapitre 1. Une fonction favorisée par l'évolution de l'environnement de la Cour	71
Section 1. Une fonction favorisée par l'évolution de l'environnement externe ...	74
§ 1. <i>Le développement des sources d'inspiration à disposition du juge</i>	75
A. La multiplication et la diversification des instruments de protection	75
1. La multiplication des conventions internationales générales	75
2. L'inflation des instruments internationaux spécialisés.....	80
B. Un décloisonnement général du processus herméneutique.....	85
§ 2. <i>L'acclimatation de la Cour à ce nouvel environnement international</i>	91
A. Une évolution du rôle de la Cour propice au réflexe d'extériorisation.....	92
B. Une transformation de la nature des contentieux favorable au réflexe d'extériorisation	96
Section 2. Une fonction favorisée par l'évolution de l'environnement interne....	99
§ 1. <i>L'amélioration bénéfique des moyens matériels mis à la disposition de la Cour</i>	99
A. L'amélioration déterminante de l'accès aux ressources	100
1. La mise en place de la bibliothèque de la Cour européenne des droits de l'Homme	100
2. Le développement de l'outil Internet	102
B. Le renforcement non négligeable des moyens humains au sein du greffe	103
1. L'augmentation du personnel composant le greffe	104
2. L'aide précieuse de l'unité de la recherche	105
§ 2. <i>La diversification des sources internationales favorisée par la composition de la Cour</i>	106
A. Le changement de profil des membres de la Cour.....	107
B. La révélation des différentes perceptions des membres de la Cour au sein des opinions séparées.....	113
1. Les préférences marquées pour certaines méthodes d'interprétation	114
2. La défense de l'approche comparatiste	116
Conclusion du chapitre 1	120
Chapitre 2. Une fonction encouragée par l'argumentation des parties et des tiers	123
Section 1. L'intégration progressive des sources internationales dans l'argumentation des parties et des tiers.....	126

TABLE DES MATIÈRES

§ 1. <i>L'intensification du recours aux sources internationales par les parties</i>	126
A. L'invocation fréquente des sources internationales.....	126
B. La diversification des sources internationales invoquées	129
§ 2. <i>Le recours variable aux sources internationales par les tiers</i>	130
A. Le recours mitigé des Etats aux sources internationales.....	131
1. L'usage limité des Etats au mécanisme de la tierce intervention.....	131
2. Un cloisonnement argumentatif justifié par des intérêts spécifiques.....	135
B. Le recours limité du Commissaire aux droits de l'Homme aux sources internationales	136
C. Le recours exponentiel des ONG aux sources internationales.....	139
1. L'ouverture considérable du prétoire strasbourgeois aux ONG et associations.....	140
2. Des acteurs proactifs du recours aux sources internationales de protection des droits de l'Homme	144
3. La remise en cause de la qualification des ONG comme <i>amici curiae</i>	148
Section 2. L'utilisation stratégique des sources internationales par les parties et les tiers	152
§ 1. <i>Le choix opportun des méthodes d'interprétation et des techniques argumentatives</i>	152
A. L'articulation judicieuse des sources invoquées avec les méthodes d'interprétation.....	153
B. Le choix stratégique des techniques argumentatives	157
§ 2. <i>L'invocation finaliste des sources internationales</i>	159
A. Les sources privilégiées par les Etats pour restreindre la compétence de la Cour	159
B. Les sources internationales mises à profit dans la détermination du contenu des droits conventionnels.....	165
1. La définition des termes de la Convention.....	165
2. La détermination de la portée des droits garantis.....	166
3. La « modernisation » de la Convention	167
4. L'invitation à opérer des revirements de jurisprudence	168
§ 3. <i>La réception des sources invoquées</i>	170
A. Une exercice persuasif difficilement mesurable.....	170
B. Une influence perceptible.....	172
Conclusion du chapitre 2	175
Conclusion du titre 1	177

TITRE 2.

LA DIMENSION STRATÉGIQUE DE LA FONCTION INTERPRÉTATIVE

Chapitre 1. La révélation du pouvoir discrétionnaire de la Cour	183
Section 1. Une pratique jurisprudentielle fluctuante	185
§ 1. <i>Une ouverture indépendante de l'existence de certains vecteurs de circulation</i>	186
A. Une pratique indépendante de l'existence de renvois textuels.....	186
1. Le recours ambivalent aux principes de droit international généralement reconnus mentionnés à l'article 35, § 1, de la Convention.....	186
2. Une pratique herméneutique étendue à tous les articles de la Convention....	191
B. Une pratique indépendante des sollicitations des parties et des tiers intervenants	193
1. Le rejet possible des sollicitations des parties et des tiers intervenants.....	193
2. L'ouverture spontanée aux sources internationales.....	196
§ 2. <i>Une insaisissable opération de détermination des sources internationales utilisées</i>	198
A. Le rejet du caractère « pertinent » des sources internationales comme critère méthodologique exclusif	198
1. Un critère non défini	199
2. Un critère marginal	201
B. L'absence de véritable critère objectif dans la sélection des sources utilisées....	205
1. Le rejet de la nature des sources comme élément déterminant.....	206
2. L'approche syncrétique quant au caractère contraignant des instruments internationaux.....	209
Section 2. La versatilité des justifications apportées par la Cour	215
§ 1. <i>Une justification souvent passée sous silence</i>	215
A. L'absence totale et fréquente de justification	215
B. Des tentatives non convaincantes de justification.....	217
1. Le renvoi à l'existence d'une pratique bien établie : un motif insuffisant.....	217
2. L'illusion de l'absence de choix	218
3. Le recours épisodique à l'analogie : un motif insatisfaisant.....	222
§ 2. <i>Une pratique combinée avec une pluralité de méthodes d'interprétation</i>	223
A. Le rattachement régulier aux méthodes d'interprétation « neutres ».....	224
1. L'utilisation de l'article 31, § 3, c), de la Convention de Vienne comme une « clause passerelle »	224
2. Le rattachement occasionnel à la méthode historique	229
3. Le rattachement possible à la méthode téléologique et contextuelle.....	231
4. Le rattachement fréquent à la méthode consensuelle	232
B. Le rattachement régulier aux méthodes extensives.....	234
Conclusion du chapitre 1	237

TABLE DES MATIÈRES

Chapitre 2 L'utilisation finaliste des sources internationales	241
Section 1. La mise en adéquation des sources internationales avec les objectifs poursuivis.....	243
§ 1. <i>Le choix de la valorisation des sources internationales</i>	244
A. La promotion d'une lecture pro homine	244
1. La définition des notions conventionnelles.....	245
2. La lecture extensive des règles de compétence et de procédure.....	248
3. L'extension du contenu des droits garantis	250
4. La justification des revirements de jurisprudence	253
B. La préservation de la cohérence inter-systémique	256
1. La cohérence avec les sources universelles.....	257
2. La cohérence avec les sources européennes.....	260
§ 2. <i>Le choix de la neutralisation des sources internationales</i>	264
A. La préservation de la souveraineté des Etats parties.....	264
B. La revendication de la spécificité et de l'autonomie du système conventionnel	271
Section 2. L'agencement judiciaire des moyens avec les objectifs poursuivis.....	277
§ 1. <i>La combinaison opportune des sources avec les méthodes d'interprétation</i>	278
A. La priorisation des méthodes d'interprétation	278
B. L'instrumentalisation de la méthode consensuelle	283
§ 2. <i>L'instrumentalisation des sources internationales</i>	287
A. La sélection des sources internationales	287
B. L'instrumentalisation de l'analogie	292
C. La dénaturation des sources internationales	294
Conclusion du chapitre 2	299
Conclusion du titre 2	301
CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE	305

**DEUXIÈME PARTIE
LA FONCTION RÉGULATRICE**

TITRE 1.

**LA MODULATION DU CONTRÔLE
DU RESPECT DES OBLIGATIONS CONVENTIONNELLES**

Chapitre 1. La modulation de la teneur du contrôle.....	317
Section 1. L'exercice ambivalent du contrôle textuellement intégré	319
§ 1. <i>Un contrôle limité dans le cadre de l'article 15 et de l'article 1^{er} du Protocole n° 1.....</i>	319
A. Un contrôle obsolète dans le cadre de l'article 1 du Protocole n° 1	320
B. Un contrôle externalisé dans le cadre de l'article 15	324
§ 2. <i>Un contrôle manifeste dans le cadre de l'article 7 de la Convention</i>	329
A. Le contrôle rigoureux de l'existence d'une base légale internationale	331
1. Le contrôle de l'existence d'une infraction punissable	331
2. Le contrôle de la prévisibilité et de l'accessibilité de la « loi internationale »	335
3. Le contrôle du principe de non-rétroactivité	337
B. L'extension du contrôle à l'appréciation et la qualification des faits retenues par les juges internes	340
Section 2. Un contrôle étendu par la voie prétorienne	344
§ 1. <i>L'intégration des sources internationales extérieures au contrôle de la Cour</i>	345
A. Un contrôle régulièrement sollicité par les requérants	345
1. La dénonciation de violations simultanées.....	345
a. Une stratégie contentieuse ancienne	346
b. La contestation de l'action et de l'abstention des autorités étatiques.....	347
2. L'absorption des sources internationales dans les dispositions de la Convention.....	349
B. Un contrôle indirectement exercé par la Cour	350
1. Un contrôle exercé essentiellement par le jeu des obligations positives	351
a. Une opération de substantialisation inconstante.....	352
b. L'opposabilité d'obligations contractées en dehors du champ conventionnel.....	356
2. Le glissement vers l'exercice d'un contrôle direct.....	358
§ 2. <i>Le contrôle de l'interprétation et de l'application des sources internationales par les juges internes</i>	362
A. Un contrôle sollicité par les requérants	362
B. Un contrôle rigoureusement exercé par la Cour	365
1. Un contrôle régulé par le principe de subsidiarité.....	366
2. Un contrôle particulièrement approfondi	368

TABLE DES MATIÈRES

Conclusion du chapitre 1	373
Chapitre 2 La modulation de l'intensité du contrôle.....	375
Section 1. Un contrôle modulé par l'existence d'incompatibilités entre obligations internationales.....	378
§ 1. <i>L'affirmation de la compétence juridictionnelle.....</i>	378
§ 2. <i>Un contrôle adapté en fonction de la marge de manœuvre reconnue aux Etats parties.....</i>	381
A. L'exercice d'un contrôle restreint en cas d'absence de marge de manœuvre	382
1. Le contrôle restreint par la présomption de proportionnalité posée dans le cadre du droit international des immunités	383
2. Le contrôle restreint par le jeu de la présomption de protection équivalente	388
B. L'exercice d'un contrôle normal en cas de marge de manœuvre	392
1. La reconnaissance occasionnelle de l'existence d'un pouvoir discrétionnaire dans la mise en œuvre du droit de l'Union.....	393
2. La reconnaissance régulière de l'existence d'une marge de manœuvre dans la mise en œuvre des résolutions onusiennes.....	395
Section 2. Un contrôle modulé par la doctrine de la marge nationale d'appréciation	400
§ 1. <i>La marge nationale d'appréciation comme instrument naturel de modulation.....</i>	401
A. Le rôle initialement joué par la marge nationale d'appréciation en amont du test de proportionnalité	402
B. L'intégration des sources internationales dans la détermination de la marge nationale d'appréciation.....	407
§ 2. <i>La marge nationale d'appréciation détournée de sa fonction initiale</i>	410
A. L'instrumentalisation du consensus.....	410
1. L'indétermination du contenu du consensus	411
2. La distorsion de l'adéquation entre le consensus et l'étendue de la marge nationale d'appréciation.....	415
B. La mutation de la fonction des sources internationales	417
Conclusion du chapitre 2	422
Conclusion du titre 1	425

TITRE 2.

LA PRÉSERVATION DE L'AUTORITÉ DE LA COUR

Chapitre 1. La fonction persuasive des sources internationales	431
Section 1. La persuasion par un effort accru de contextualisation	434
§ 1. <i>Un contexte normatif international désormais affiché dans la rédaction des arrêts.....</i>	434

LES FONCTIONS DES SOURCES INTERNATIONALES DANS LA JP DE LA COUR EDH

A. L'intégration d'une subdivision consacrée à l'exposé des sources internationales pertinentes.....	435
B. Une subdivision généralement marquée du sceau de l'exhaustivité	438
1. Un effort de concision manifeste	439
2. La capitalisation des sources	440
3. L'attention accordée à l'actualisation des sources	441
§ 2. <i>Les vertus persuasives de l'effort de contextualisation</i>	443
A. Révéler la connaissance du juge du contexte dans lequel s'inscrit le contentieux	444
1. Un juge attentif à l'argumentation des parties et des tiers intervenants	444
2. Un juge attentif à son environnement normatif.....	446
B. Renforcer la position du juge.....	448
C. Un essai de persuasion à relativiser	453
Section 2. La persuasion par la force de l'argumentation	457
§ 1. <i>La justification des solutions adoptées</i>	457
A. La justification de l'établissement des faits.....	458
1. L'utilisation régulière des sources internationales à des fins probatoires.....	458
2. L'intégration convaincante des sources internationales dans la motivation..	462
B. La justification du raisonnement	467
1. Renforcer la justification des choix interprétatifs du juge.....	467
2. La légitimation des revirements de jurisprudence.....	471
3. L'adaptation de l'argumentation à l'auditoire.....	473
4. Une fragilisation occasionnelle de la portée persuasive des décisions	475
a. Une motivation parfois lapidaire.....	475
b. Une motivation parfois incohérente	476
c. L'éventuelle fragilisation de l'autorité de la Cour en cas de discordances entre chambres et Grande Chambre	477
§ 2. <i>La vocation confortative des sources internationales</i>	479
A. L'utilisation fréquente des sources internationales comme arguments secondaires.....	479
1. Une technique tendant à convaincre du bien-fondé des décisions	479
2. Une technique privilégiée par la Grande Chambre	483
B. Les effets pervers d'un tel procédé sur l'intelligibilité des décisions.....	486
Conclusion du chapitre 1	488
Chapitre 2. L'organisation cohérente des rapports de systèmes	491
Section 1. La priorité donnée à l'évitement des conflits inter-systémiques ...	494
§ 1. <i>La valorisation d'une approche harmonieuse des rapports inter-systémiques</i>	494
A. La valorisation de la présomption de cohérence.....	495
1. Une présomption en faveur de l'évitement des conflits	495
2. Le détournement de la présomption en faveur de la négation des conflits....	498

TABLE DES MATIÈRES

B. La valorisation de la présomption de protection équivalente.....	501
§ 2. <i>Une hiérarchisation axiologique envisageable</i>	508
A. Une hiérarchisation inévitable.....	508
B. Une hiérarchisation aménageable.....	510
1. Une hiérarchisation au profit de la coopération internationale.....	510
2. Une hiérarchisation au profit de l'effectivité des droits.....	512
Section 2. Le développement d'un partenariat favorable au renforcement de la légitimité de la Cour.....	515
§ 1. <i>Un partenariat favorable à la cohésion des systèmes de protection</i>	516
A. Un partenariat valorisé à l'échelle régionale.....	517
1. La mise en place d'un « partenariat inter-juridictionnel » avec la CJUE.....	517
2. Le renforcement éventuel des décisions des organes non juridictionnels du Conseil de l'Europe.....	522
B. Un partenariat étendu hors des frontières de l'Europe.....	527
§ 2. <i>Un partenariat nécessaire à la promotion du modèle européen</i>	534
Conclusion du chapitre 2.....	538
Conclusion du titre 2	541
CONCLUSION DE LA DEUXIÈME PARTIE	543

CONCLUSION GÉNÉRALE

L'utilisation des sources internationales comme instrument de mesure efficace de l'autonomie du juge.....	546
Les sources internationales comme instrument mis au service de la politique jurisprudentielle de la Cour.....	548
Les fonctions des sources internationales dans la jurisprudence de la Cour européenne : la réconciliation entre liberté et déterminismes....	550
Bibliographie thématique sélective	553
Index jurisprudentiel	591
Index thématique	635



FONDATION RENÉ CASSIN

La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme est marquée par un double mouvement, celui de l'intensification du recours aux sources du droit international et celui de leur diversification. L'évolution de l'environnement international dans lequel la Cour exerce son office, la composition de la formation de jugement, la nature des contentieux dont elle est saisie ou encore la teneur de l'argumentation exposée par les parties et les tiers intervenants constituent indéniablement des facteurs d'impulsion d'un tel phénomène. Face à une pratique prétorienne a priori incohérente et résolument casuistique, cette étude entend proposer une systématisation de l'utilisation des sources internationales par le juge. L'analyse du corpus jurisprudentiel – qui repose sur une méthode inductive – invite à adopter une approche fonctionnelle. D'une part, les sources internationales disposent d'une fonction interprétative dans la jurisprudence puisqu'elles constituent une ressource pertinente afin de dégager le sens des énoncés conventionnels et d'alimenter la démarche herméneutique du juge. D'autre part, elles sont appelées à remplir une fonction régulatrice en ce qu'elles participent, par la modulation du contrôle des obligations à charge des Etats parties et par la préservation de l'autorité de la Cour, au fonctionnement correct du système et à sa cohérence. Il en ressort que l'utilisation des sources du droit international s'inscrit dans une stratégie jurisprudentielle déterminée, orientée vers le maintien de l'équilibre du système conventionnel qui impose d'allier respect de la souveraineté des Etats parties et protection effective des droits de l'Homme.

Collection dirigée par Sébastien TOUZÉ

ISBN 978-2-233-01090-2

80 €



9 782233 010902