

Factsheet étude CEDH: l'essentiel en bref

Le droit suisse viole le droit international? Scénarios possibles du conflit avec le Conseil de l'Europe dans le cas où la Suisse affirme la primauté du droit national sur la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH), de Walter Kälin et Stefan Schlegel

Bases et contexte:

- La Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) est une convention du Conseil de l'Europe, et non pas de l'Union européenne. Elle garantit libertés individuelles traditionnelles (droit à la vie et la liberté de religion) ainsi que les droits procéduraux, (droit à un tribunal indépendant et prévu par la loi). La Suisse a adhéré au Conseil de l'Europe en 1963 et à la CEDH en 1974.
- Pour surveiller le respect de la CEDH, les États membres du Conseil de l'Europe ont créé la Cour européenne des droits de l'homme (CrEDH) à Strasbourg, souvent confondue avec la CJUE (anciennement CJCE), la Cour de justice de l'Union européenne qui siège au Luxembourg.
- La CEDH comprend l'obligation pour les États membres de garantir aux individus le droit de saisir la CrEDH (art. 34 CEDH) et de reconnaître la force obligatoire de tous les arrêts auxquels ils sont parties (art. 46 CEDH).
- La présente étude traite de la question de savoir ce qui se passerait si la Suisse modifiait son ordre juridique de telle façon qu'elle ne pourrait plus ou seulement partiellement exécuter les arrêts de la CrEDH qui la condamnent, sachant que la Suisse violerait ainsi l'art. 46 CEDH mentionné.
- Cette question est d'actualité au vu de la multiplication des interventions parlementaires visant à supprimer la primauté du droit international sur le droit national suisse ou remettant en question le caractère obligatoire de la CEDH pour la Suisse à l'avenir.

Résultats de l'étude:

- Subordonner la CEDH à la Constitution permettrait certes toujours à la Suisse, dans de nombreux cas n'impliquant pas de conflit entre le droit suisse et la CEDH, de se conformer à la convention et d'exécuter d'éventuels arrêts condamnatoires de la cours. Mais dans tous les cas où le droit suisse s'opposerait à la CEDH, ce ne serait plus possible. Même si la CEDH est subordonnée à la constitution dans d'autres États membres du Conseil de l'Europe, une telle hiérarchisation aurait des conséquences particulièrement sérieuses en Suisse. Contrairement à la plupart des États membres du Conseil de l'Europe, la Suisse n'a pas de juridiction constitutionnelle applicable aux lois fédérales qui permettrait, comme c'est le cas dans d'autres pays, d'abroger des lois contraires à la CEDH pour le motif qu'elles sont incompatibles avec la Constitution. De plus, il est à tout moment possible, grâce à des initiatives populaires, d'inscrire dans la Constitution fédérale des éléments de droit en opposition avec la CEDH. Pour ces raisons, il faut s'attendre avec une telle hiérarchisation à ce que la Suisse soit plus souvent en conflit avec le Conseil de l'Europe et ses institutions que d'autres États.
- Le Conseil de l'Europe serait obligé de réagir avec beaucoup de détermination aux tentatives de la Suisse de remettre en question la force obligatoire de la CEDH. Il craindrait que le comportement de la Suisse ne déclenche un effet boule de neige dans les États sujets à des

dysfonctionnements systémiques ou à un malaise répandu au sein des milieux gouvernementaux à l'égard de la CEDH, et que l'efficacité du système européen de protection des droits de l'homme ne soit ainsi fondamentalement remise en question. Aussi, la responsabilité de la Suisse est-elle importante.

- Au sein du Conseil de l'Europe, le Comité des ministres est en principe chargé de surveiller l'exécution des arrêts de la CrEDH (art. 46 CEDH). Au cours des années passées, d'autres institutions du Conseil de l'Europe, notamment la Cour elle-même et l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, ont également joué un rôle important dans la surveillance de la mise en œuvre des arrêts. De ce fait, la pression exercée sur la Suisse proviendrait de plusieurs institutions du Conseil de l'Europe.
- La Suisse devrait notamment s'attendre à faire l'objet d'une procédure dite de l'arrêt pilote, utilisée depuis quelques années par la CrEDH. Cette procédure permet à la Cour de condamner un État, sur la base d'un cas particulier qu'elle examine, pour un ensemble de cas dans lesquels il viole les droits humains pour des raisons inhérentes à son système. Et de lui donner des indications détaillées quant à la manière de remédier à cette situation contraire à la CEDH et quant au délai dont elle dispose pour ce faire. Pour la Suisse, le non-respect de la Convention n'entraînerait donc pas une plus grande liberté d'action, mais la confronterait au contraire à des instructions détaillées de la Cour.
- Il est en revanche peu probable que la Suisse soit exclue du Conseil de l'Europe. À ce jour, tous les cas dans lesquels la menace d'exclusion a été brandie concernaient des conflits armés internes ou des dysfonctionnements majeurs de l'État de droit.
- Le risque d'exclusion serait toutefois nettement plus élevé si la Suisse dénonçait la CEDH, car aujourd'hui, seules les parties contractantes à cette convention peuvent adhérer au Conseil de l'Europe.
- Il n'existe pas de solution intermédiaire entre la pleine force obligatoire de la CEDH et sa dénonciation totale, cette dernière entraînant vraisemblablement l'absence de la Suisse du Conseil de l'Europe. En particulier, l'idée de dénoncer la CEDH pour y adhérer de nouveau sous réserve n'a pas de sens. Une telle démarche serait une violation du principe de bonne foi, à la base non seulement du droit national, mais aussi du droit international. La CrEDH invaliderait une telle réserve dès sa première invocation par la Suisse.
- Pour résumer: le déroulement d'un conflit entre la Suisse et le Conseil de l'Europe lié au non-respect de la CEDH ne peut être anticipé avec certitude. Mais une chose est sûre: un tel conflit ne resterait pas simplement en suspens ou passerait aux oubliettes. Les mécanismes de surveillance du Conseil de l'Europe excluent ces possibilités. La non-exécution d'arrêts de la CrEDH entraîne une pression permanente et croissante de la part de diverses institutions du Conseil de l'Europe.
- Si le déroulement du conflit ne peut être anticipé, son résultat est bel et bien prévisible: ou la Suisse rétablit la pleine force obligatoire de la CEDH, ou elle quitte le Conseil de l'Europe tôt ou tard complètement. Il n'existe pas de solutions intermédiaires.
- Il est également clair que toute tentative de la Suisse de remettre en question la force obligatoire de la CEDH entraînerait un bras de fer long et inutile qui nuirait non seulement à l'image de la Suisse, mais aussi à la protection des droits de l'homme en Europe.