

concurrence, la défense commerciale, la politique de recherche, l'action des divers fonds structurels communautaires. Le plaidoyer de l'auteur, chef de la division « compétitivité et questions générales de politique industrielle et technologique » à la Commission européenne, pour un certain « rassemblement » de ces mécanismes dans des structures cohérentes ne manque pas d'interpeller.

L'ouvrage se clôture par une bibliographie doctrinale exhaustive et un index alphabétique des matières.

O. Lhoest

Dean Spielman, *L'effet potentiel de la Convention européenne des droits de l'homme entre personnes privées*, collection Droit et Justice, n° 14, Bruxelles, Bruylant et Nemesis, 1995, 160 p. (préface de P. Lambert).

L'ouvrage sous revue se compose d'une étude de 75 pages, fruit de la traduction française et de la mise à jour d'un mémoire rédigé par l'auteur à l'Université de Cambridge pour l'obtention du degré de *Master of Law*, de la reproduction du texte français de la Convention de sauvegarde et de ses onze protocoles additionnels ainsi que d'une bibliographie. Un index alphabétique, un index des articles cités et un index des décisions de jurisprudence évoquées complètent l'opuscule.

L'auteur s'est attaqué à une question juridique fort difficile : la *Drittwirkung* ou effet « horizontal » de la Convention européenne des droits de l'homme, c'est-à-dire son applicabilité potentielle aux relations entre les particuliers. Cet effet — dont le concept doctrinal a été élaboré à propos de certaines dispositions de la Loi fondamentale allemande — entraînerait dans le chef de toute personne l'obligation de respecter les droits que la Convention reconnaît précisément à quiconque relève de la juridiction des Parties contractantes. Or, on sait que les droits de l'homme — du moins, ceux de la première et de la deuxième génération — sont, au sens plein du terme, des libertés *publiques*, c'est-à-dire des droits qui font peser sur les seuls pouvoirs publics des obligations de ne pas faire ou de faire dont les créanciers sont les personnes physiques ou morales soumises à leur autorité.

C'est peu de dire que la question de l'effet horizontal a soulevé de vives controverses doctrinales dont le préfacer n'a pas tort d'écrire qu'elles ne sont pas près de s'éteindre. Malheureusement, comme le relève M^e Lambert, « il serait hasardeux de dire que l'ouvrage » de M^e D. Spielmann « conciliera partisans et adversaires de la *Drittwirkung* de la Convention ».

Non pas tellement que le patient dépouillement de la jurisprudence des tribunaux internes et des organes européens de protection des droits de l'homme ne puisse apporter de l'eau au moulin de ceux qui, comme l'auteur, plaident en faveur d'une application de la Convention dans les relations interindividuelles ; mais parce qu'il n'est pas certain que les fondements théoriques sur lesquels l'étude est bâtie soient parfaitement assurés.

Dans une première partie du travail, est examiné l'effet direct de la Convention entre personnes privées en droit interne. Cet effet n'est logiquement envisageable que si la Convention fait partie intégrante du droit interne de l'État où il est réclamé. A cet égard, l'auteur paraît confondre l'insertion du traité dans l'ordre juridique natio-

nal et son « applicabilité directe » (pp. 18 et 26, voy. cependant p. 62), ce qui nuit assurément à la clarté de la démonstration. En outre, il tire argument du caractère *self executing* de la plupart des dispositions de la Convention pour soutenir « que les droits de l'homme peuvent s'appliquer *erga omnes* dans les relations individuelles » (p. 33). Pourtant, l'arrêt *Irlande c. Royaume Uni* du 18 janvier 1978, cité à l'appui de cette thèse (pp. 31 et 32), indique bien que la reconnaissance directe des droits et libertés aux personnes relevant des ordres internes n'est qu'une « intention » — le mot figure dans le § 239 de l'arrêt — dont la réalisation effective dépend de l'introduction du traité ou de sa publication dans les différents systèmes juridiques nationaux.

Des arguments de texte, à vrai dire peu convaincants, sont également avancés. La version anglaise de l'article 1^{er}, en imposant aux Etats de « *secure to everyone ... the rights and freedoms defined in (...) the Convention* », exigerait de ceux-ci qu'ils en interdisent toute violation par qui que ce soit. L'article 13, relatif à l'octroi d'un recours effectif « alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leur fonction officielle », suggérerait que des violations puissent être commises par des personnes privées. En outre, l'article 17 écarte toute interprétation qui permettrait aux groupements et aux individus de détruire les droits de l'homme ou de les limiter au delà de ce qui est nécessaire dans une société démocratique.

S'il est exact qu'aucun obstacle pratique ne s'oppose à ce qu'un juge national applique la Convention dans des contentieux individuels (p. 43), encore faut-il déterminer si la volonté des Parties contractantes serait ainsi respectée. Or les travaux préparatoires sont muets au sujet de la *Drittwirkung* (p. 35). De plus, aucune juridiction suprême ne semble avoir formellement avalisé la thèse de la *Drittwirkung*, du moins en Belgique, au Luxembourg, aux Pays-Bas et à Malte. Là où de telles juridictions ont parfois reconnu pareil effet à des droits garantis par la Convention, les arrêts rendus ne paraissent pas pouvoir être considérés comme des décisions de principe.

L'auteur admet par ailleurs que plusieurs articles de la Convention ne peuvent avoir le moindre effet horizontal.

Le problème se complique du fait qu'une certaine doctrine qualifie d'effet horizontal *indirect* l'obligation des Etats parties à la Convention, de prévenir ou d'empêcher la violation des droits humains par des personnes privées. L'absence de législation interne ou l'inadéquation de celle-ci aux obligations souscrites par un Etat en concluant la Convention ne pourrait créer « des situations conduisant un particulier à léser impunément les droits et libertés d'autrui » (p. 8). C'est le thème de la seconde partie de l'étude. L'auteur y voit curieusement « un certain effet entre personnes privées » (p. 26), même dans les Etats qui n'ont pas incorporé la Convention à leur droit interne.

Ces obligations positives de protection sont l'antithèse complète de la notion d'applicabilité directe : si, pour l'essentiel, les obligations que la Convention impose à l'Etat de respecter consistent en des abstentions, celles qui sont qualifiées de positives l'appellent à prendre des mesures d'exécution, précisément parce que ces engagements-là ne sont pas *self executing*, c'est-à-dire ne confèrent pas directement de droit aux particuliers.

L'auteur ne distingue pas suffisamment cette problématique, de plus en plus présente dans l'application de la Convention — la jurisprudence récente de la Cour de Strasbourg en fait foi (pp. 79-86) — de la question du contenu réel des obligations positives des Etats européens en matière de droits de l'homme. Il semble tenir pour « établi » que la Convention, en tant que traité non directement applicable, consacre l'obligation positive de chaque Etat de prendre des mesures protectrices à l'encontre des violations de ces droits commises *par des particuliers* ; l'Etat engagerait sa responsabilité internationale pour avoir manqué à cette obligation.

Analysant la jurisprudence de la Commission européenne, l'auteur montre ainsi que, suivant la Commission, la responsabilité de l'Etat pourrait effectivement être engagée dans certaines circonstances si les griefs du requérant trouvent leur source dans une campagne de presse (violation du droit au procès équitable), dans l'interruption de grossesse de son épouse, dans la protection légale insuffisante en matière syndicale ou encore dans le non-respect des droits fondamentaux par des groupements sportifs.

Pour que la théorie des obligations positives puisse aboutir indirectement à la consécration de l'effet horizontal direct de la Convention dans les ordres juridiques internes, il faudrait que la jurisprudence européenne l'étende de façon explicite à la prévention par l'Etat de toute atteinte aux droits de l'homme dans les relations interindividuelles. Or, même les décisions de la Commission ne peuvent être interprétées aussi largement.

Ce n'est pas à dire que la protection des libertés fondamentales contre les atteintes portées par des individus ou des groupements privés ne soit pas indispensable, spécialement à l'époque contemporaine où certaines puissances privées peuvent apparaître plus menaçantes que des Etats durablement soumis au droit et au juge. Il est à coup sûr souhaitable que les Etats se soucient d'assurer expressément cette protection ; il est beaucoup moins certain qu'ils aient songé à le faire en 1950, en signant la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

En somme : un grand sujet, une bonne documentation mais une analyse inachevée et comme restée à l'état d'ébauche. Dommage.

Y. Lejeune