

EL PROYECTO DE PROTOCOLO ADICIONAL NUM. 6 AL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

por Juan Antonio CARRILLO SALCEDO (*)

1. Diversas tendencias convergen en estos momentos en orden a ampliar el ámbito de aplicación del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (en adelante, CEDH): de una parte, la que aspira a introducir nuevos derechos en la lista de los reconocidos por el CEDH con el fin de armonizarlo con el Pacto internacional de derechos civiles y políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1966 y entrado en vigor en 1976; de otra, el esfuerzo tendente a ampliar el catálogo de derechos reconocidos para añadir determinados derechos económicos, sociales y culturales, esfuerzo nacido de la convicción de que el desarrollo de los derechos del hombre debe tener más en cuenta las dimensiones económicas, sociales y culturales de los derechos humanos; por último, los trabajos en curso respecto de la adhesión de las Comunidades Europeas, en cuanto tales, al CEDH.

La primera de las tendencias mencionadas surgió de la toma de conciencia de la importancia de los problemas que derivan de la coexistencia del CEDH, de un lado, y de los Pactos de las Naciones Unidas, de otro. En este sentido, el Comité de Ministros del Consejo de Europa encargó en 1967 al Comité de expertos en materia de derechos humanos el estudio de dichos problemas, y en 1969 el Comité de expertos sometió al Comité de Ministros un informe relativo a las diferencias existentes respecto de los derechos protegidos entre el CEDH, de una parte, y el Pacto internacional de derechos civiles y políticos, de otra (doc. H(70)7). Por su parte, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa adoptó el 23 de octubre de 1972 la Recomendación 683 (1972), en la que recordaba que el Consejo de Europa tiene por finalidad no sólo la salvaguarda de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, sino también su desarrollo, y en la que, tras verificar los resultados alcanzados por el CDH y sus Protocolos adicionales, afirmó que «la construcción de Europa no puede ser duradera más que si está basada en el respeto de la persona humana y trata de asegurar una garantía cada vez más completa de sus derechos fundamentales». Poco después, y en el marco de sus propuestas para un programa a corto y medio plazo del Consejo de Europa en materia de derechos humanos, la Asamblea Parlamentaria, en su Recomendación 791

(*) Catedrático de Derecho Internacional Público en la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla. Miembro de la Comisión Europea de Derechos Humanos.

(1976), de 17 de septiembre de 1976, relativa a la protección de los derechos humanos en Europa, recomendó al Comité de Ministros que se esforzase en insertar en el CEDH el mayor número posible de disposiciones sustantivas del Pacto internacional de derechos civiles y políticos.

El informe del Comité de Expertos antes citado ha servido de base a diversos trabajos realizados desde 1976 (en el marco del objetivo del Plan a medio término 1976-1980 titulado «Extensión des droits de l'homme - Elargissement des droits prévus par la Convention européenne des Droits de l'Homme et ses Protocoles: Pacte des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques»), trabajos que han culminado en la adopción de un proyecto de nuevo Protocolo adicional al CEDH: el Protocolo adicional número 6.

La segunda de las tendencias antes evocadas, nacida de la convicción de que el desarrollo de los derechos del hombre debe tener más en cuenta las dimensiones económicas, sociales y culturales de los derechos humanos, aspira a añadir determinados derechos económicos y sociales al catálogo de derechos protegidos en el CEDH. Está presente en la Recomendación 838 (1978), adoptada por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa el 27 de septiembre de 1978, en la que la Asamblea se declaraba convencida de que el CEDH debe aplicarse teniendo en cuenta la evolución de la sociedad democrática, y en la que afirmaba la urgente necesidad de examinar qué derechos fundamentales de carácter económico, social y cultural, generalmente reconocidos y que se presten a una formulación jurídica precisa, podrían ser incorporados al CEDH, sin debilitar por ello la credibilidad del sistema de garantía colectiva y de control actualmente existente. La Asamblea Parlamentaria estimó entonces que una interpretación evolutiva del CEDH por parte de la Comisión y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos contribuye sin duda a la aplicación del Convenio en función de las necesidades cambiantes de las sociedades democráticas, aunque sostuvo que, a su juicio, tal vía no es suficiente (véase texto de la Recomendación 838 (1978) en **Revista de Instituciones Europeas**, vol. 6, núm. 2, mayo-agosto 1979, págs. 793-795).

Los trabajos actualmente en curso respecto de la adhesión de las Comunidades Europeas al CEDH, por último, arrancan del Memorándum presentado por la Comisión de las Comunidades Europeas acerca de tal posibilidad. La idea se inscribe plenamente en la línea de pensamiento de la Declaración común de las tres instituciones políticas de las Comunidades sobre los derechos fundamentales, de 5 de abril de 1977, así como en la Declaración del Consejo Europeo sobre la democracia, de 8 de abril de 1978, en la que solemnemente se proclama que

«Le respect et le maintien de la démocratie parlementaire et des droits de l'homme sont, dans tous les Etats membres, des éléments essentiels de leur appartenance aux Communautés européennes.»

La idea presenta, sin embargo, dificultades innegables, y de ahí que la Comisión haya considerado oportuno someter a discusión el Memorándum por ella elaborado (Adhésion des Communautés à la Convention européenne des Droits de l'Homme. *Mémorandum de la Commission: Bulletin des Communautés européennes*).

nes - Supplément 2/79], y que numerosos trabajos doctrinales y Coloquios se vengán sucediendo sobre tan importante cuestión (entre ellos, el organizado por el Centro de Estudios Europeos de la Universidad Católica de Lovaina y la Fundación Paul-Henri Spaak, bajo la presidencia del Profesor W. J. Ganshof van der Meersch, cuyos trabajos han sido recientemente publicados en el libro **L'adhésion des Communautés européennes à la Convention européenne des droits de l'homme**, Bruylant-Vander, Bruselas-Lovaina, 1981).

Mi propósito es ocuparme de estas tendencias actualmente en curso, todas ellas orientadas a la ampliación **ratione materiae** o **ratione personae** del ámbito de aplicación del Convenio Europeo de Derechos Humanos, en diversos estudios a publicar en esta **Revista de Instituciones Europeas**, prosiguiendo así el esfuerzo que comencé en mi ponencia sobre la «Ampliación del ámbito de aplicación del CEDH», presentada en noviembre de 1979 al Coloquio internacional sobre el Convenio Europeo de Derechos Humanos que, bajo los auspicios del Centro de Estudios Constitucionales tuvo lugar en Madrid, durante los días 5 y 6 de noviembre de 1979. Las deliberaciones y conclusiones de este Coloquio no han sido publicadas desgraciadamente, por causas que desconozco.

En esta nota me ocuparé del proyecto de Protocolo adicional núm. 6; posteriormente analizaré el tema de los derechos económicos y sociales en el CEDH; en un tercer estudio me ocuparé, por último, de los problemas que suscita la eventual adhesión de las Comunidades Europeas al Convenio Europeo de Derechos Humanos.

2. El proyecto de Protocolo núm. 6, adicional al Convenio Europeo de Derechos Humanos, viene a añadirse a los diversos Protocolos que han enmendado o ampliado el CEDH. Dos Protocolos adicionales, en efecto, han modificado determinados artículos del Convenio: los Protocolos núms. 3 y 5, que enmiendan los artículos 29, 30 y 34, y 22 y 40 del CEDH, respectivamente, adoptados el 6 de mayo de 1963 y el 20 de enero de 1966 y entrados en vigor el 21 de septiembre de 1970 y el 20 de diciembre de 1971. Otro Protocolo adicional confiere al Tribunal Europeo de Derechos Humanos competencia para emitir opiniones consultivas (Protocolo número 2, adoptado el 6 de mayo de 1963 y entrado en vigor el 21 de septiembre de 1970). Finalmente, los Protocolos adicionales núm. 1, denominado Protocolo adicional en el momento de su adopción, y núm. 4, son sustantivos y añaden algunos derechos y libertades a los ya reconocidos en el CEDH.

El Protocolo adicional núm. 1 añade la protección de la propiedad y el derecho de toda persona física o moral al respeto de sus bienes; el derecho a la instrucción y la obligación de los Estados de respetar el derecho de los padres o a asegurar la educación y enseñanza de sus hijos conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas; por último, la obligación de organizar, a intervalos razonables, elecciones libres con escrutinio secreto, en condiciones que garanticen la libre expresión de la opinión del pueblo en la elección del cuerpo legislativo (Protocolo adicional adoptado el 20 de mayo de 1952 y entrado en vigor el 18 de mayo de 1954).

El Protocolo adicional núm. 4, por su parte, establece la prohibición de privación de libertad por la única razón de no poder ejecutar una obligación contractual; el derecho de libre circulación y de residencia para toda persona que se

encuentre legalmente en el territorio de un Estado parte; el derecho de toda persona a abandonar un país, incluso el suyo; el derecho a no ser expulsado, en virtud de una medida individual o colectiva, del territorio del Estado del cual se sea nacional; el derecho a entrar en el territorio del Estado del cual se sea nacional; finalmente, prohíbe las expulsiones colectivas de extranjeros (Protocolo número 4, adoptado el 16 de septiembre de 1965 y entrado en vigor el 2 de mayo de 1968).

Como es sabido, España está obligada jurídicamente por el CEDH, enmendado por los Protocolos 3 y 5, pero no por los Protocolos restantes que ha firmado aunque todavía no ha ratificado (el instrumento de ratificación del CEDH, en «B.O.E.» de 10 de octubre de 1979, núm. 243, págs. 23564 y ss.; la declaración formulada por España, relativa al artículo 25 del CEDH, de 25 de junio de 1981, ha sido publicada en el «B.O.E.» de 30 de junio de 1981, núm. 155, pág. 14928. Véase el texto en *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 8, núm. 3, septiembre-diciembre, 1981, pág. 995. Mediante esta declaración, España acepta a partir del 1 de julio de 1981 y por un período de dos años, la competencia de la Comisión Europea de Derechos Humanos para conocer las demandas que pudieran ser introducidas contra España por cualquier persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares que se encuentren bajo la jurisdicción de España, por consiguiente, con independencia de su nacionalidad, con motivo de actos, decisiones, hechos o acontecimientos posteriores al 1 de julio de 1981 y que se consideren víctimas de una violación de los derechos reconocidos en el CEDH).

El proyecto de Protocolo adicional núm. 6, como antes indiqué, tiende a proseguir los esfuerzos para armonizar el CEDH con el Pacto internacional de derechos civiles y políticos, con la finalidad de resolver los problemas derivados de la coexistencia de ambas normas convencionales, en la medida en que los Estados partes en el CEDH lo son también del Pacto internacional de derechos civiles y políticos. En este orden de cosas, el proyecto de Protocolo adicional núm. 6 continúa la tendencia que ya aparece en el Protocolo adicional núm. 4 en el que, aunque concluido antes de la fecha de adopción del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, figuran algunos derechos que igualmente están reconocidos en el Pacto de las Naciones Unidas. Todo ello prueba la capacidad de reacción del Consejo de Europa respecto de los trabajos de la Asamblea General de las Naciones Unidas y, sobre todo, cómo los Pactos internacionales en el plano universal y el CEDH en el regional, derivan de una raíz común: la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

Estructurado en 16 artículos, el proyecto de Protocolo adicional núm. 6 incluiría entre los derechos reconocidos y protegidos por el sistema del CEDH los siguientes derechos:

- 1) El derecho de todo extranjero que resida regularmente en el territorio de un Estado parte a no ser expulsado de dicho territorio más que en ejecución de una decisión adoptada de conformidad con la ley; en caso de expulsión, el extranjero en cuestión tendría derecho a presentar y hacer valer las razones en contra de la medida de expulsión, a hacer examinar su caso por la autoridad competente

o la persona o personas por ella designada, y hacerse representar con tal fin ante ellas. Sin embargo, un extranjero puede ser expulsado con anterioridad al ejercicio de los derechos mencionados si fuese necesario en interés del orden público o cuando la expulsión esté basada en motivos de seguridad nacional (artículo 1 del proyecto de Protocolo adicional núm. 6, concordante con el artículo 13 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos).

Este artículo concede al extranjero algunas garantías mínimas en caso de expulsión del territorio de un Estado contratante; sin embargo, se aplica únicamente al extranjero residente, excluyendo, por tanto, al extranjero llegado a un punto de entrada antes de pasar el control de inmigración y a la persona que haya sido admitida en tránsito o para una breve estancia, por ejemplo, turística. La palabra **regularmente** se entiende en función de la legislación interna del Estado en cuestión, a la que corresponde determinar las condiciones requeridas para que la entrada o la permanencia de una persona extranjera en su territorio pueda ser considerada como regular. La palabra expulsión, que no cubre la extradición, ha sido empleada en cambio en sentido genérico y debe ser entendida de modo autónomo, con independencia de toda definición en las legislaciones nacionales.

Dos problemas jurídicos importantes surgen en la interpretación de este artículo del proyecto de Protocolo adicional núm. 6: en primer lugar, ¿tiene el extranjero afectado por una medida de expulsión derecho a permanecer en el territorio del Estado hasta que haya ejercitado los derechos mínimos que se le reconocen en orden a hacer valer las razones en contra de la medida de expulsión y a hacer examinar su caso?; de otra parte, ¿con qué criterio interpretar las salvaguardias del orden público y de razones de seguridad nacional? Los trabajos preparatorios del proyecto de Protocolo permiten las siguientes respuestas: como regla general, el extranjero objeto de una medida de expulsión debe ser autorizado a ejercer sus derechos antes de ser expulsado, si bien razones de orden público o cuando la expulsión esté basada en motivos de seguridad nacional, permiten la expulsión previa, pudiendo entonces la persona interesada ejercer sus derechos con posterioridad a la expulsión.

La relevancia de las nociones de orden público, de una parte, y seguridad nacional, de otra, resulta pues obvia, y de ahí la pregunta anterior acerca del criterio de interpretación de las mismas. Las dos nociones, en efecto, son muy amplias, por lo que permiten una gran discrecionalidad al Estado que adopte la medida de expulsión, reduciendo así el contenido efectivo del derecho reconocido al extranjero.

La solución que ofrece el proyecto de Protocolo a este importante problema es muy insatisfactoria: de un lado, porque cuando se trate de una expulsión en interés del orden público el único límite de la discrecionalidad del Estado radicaría en la necesidad de la medida de expulsión; de otro, porque el motivo de seguridad nacional se configura como justificación suficiente, sin límite alguno a la posible discrecionalidad del Estado. Frente a esta criticable solución, el Pacto internacional de derechos civiles y políticos habla en su artículo 13 de «razones imperiosas de seguridad nacional» y en supuestos comparables, aunque no análogos, el Convenio Europeo de Derechos Humanos habla de restricciones y lími-

taciones necesarias «en una sociedad democrática» (párrafos 2 de los arts. 8 a 11 del Convenio y art. 2-4, del Protocolo adicional núm. 4).

2) El derecho de toda persona declarada culpable de una infracción a introducir un recurso ante una jurisdicción superior (art. 3 del proyecto de Protocolo adicional núm. 6, concordante con el apartado 5 del art. 14 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos), salvo excepciones expresamente previstas en el apartado 2 del citado artículo 3.

3) El derecho a ser indemnizada de toda persona que hubiese sido condenada, cuando la sentencia condenatoria hubiese sido revocada o el condenado hubiese sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho probatorio de la comisión de un error judicial, a menos que se demuestre que es imputable a la persona en cuestión, en todo o en parte, el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido (art. 4 del proyecto de Protocolo adicional núm. 6, concordante con el apartado 6 del artículo 14 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos).

El proyecto de Protocolo introduce aquí un complemento de las garantías que contiene el Convenio, y en especial su artículo 5.

4) El derecho de toda persona a no ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado (art. 5 del proyecto de Protocolo adicional número 6, concordante con el apartado 7 del art. 15 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos).

El respeto del principio «ne bis in idem» corresponde indudablemente a un derecho fundamental, si bien resulta criticable que, a diferencia del Pacto internacional de las Naciones Unidas, el proyecto de Protocolo excluya la aplicación del principio en el plano internacional. En efecto, mientras que el proyecto dispone que «Nul ne peut être poursuivi ou puni dans un Etat en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet Etat» (los subrayados son míos), el apartado 7 del artículo 14 del Pacto de las Naciones Unidas sobre derechos civiles y políticos establece, en términos más generales que proyectan la aplicación del principio **ne bis in idem** al plano internacional, que

«Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.»

5) El derecho de los esposos a la igualdad de derechos y de responsabilidades en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo (art. 9 del proyecto de Protocolo adicional núm. 6, concordante con el apartado 4 del art. 23 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos).

La disposición es, desde luego, importante, aunque acaso el derecho que se pretende reconocer ya está protegido en el CEDH, en función del artículo 8 (respeto de la vida familiar), combinado con el artículo 14 (no discriminación en el goce de los derechos reconocidos).

6) El derecho de todo ciudadano a acceder a la función pública, en condiciones generales de igualdad, salvo las condiciones y restricciones que tiendan a asegurar

la eficacia de la función pública o resulten necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública o la protección del orden público o la moral (art. 10 del proyecto de Protocolo adicional núm. 6, concordante con lo dispuesto en el inciso c) del art. 25 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, cuyo reconocimiento añadirá sin duda un importante complemento a la lista de los derechos protegidos por el Convenio Europeo de Derechos Humanos).

3. Además de los derechos antes mencionados (apartados 1 a 6 de la sección anterior de esta nota), el proyecto de Protocolo adicional núm. 6 introduciría algunas modificaciones en el CEDH. Así, el artículo 2 del proyecto de Protocolo adicional establece que, además de los derechos reconocidos en el artículo 6-3, del CEDH, todo acusado tiene derecho a: i) si no tuviese defensor, a ser informado de su derecho a tenerlo; ii) a hallarse presente en el proceso, salvo que en interés de la justicia la ley prevea lo contrario; y iii) a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable (disposiciones del proyecto concordantes con lo dispuesto en los incisos d) y g) del apartado 3 del artículo 14 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos).

Por otra parte, el artículo 6 del proyecto de Protocolo adicional establece que el derecho a la libertad de expresión reconocido en el artículo 10 del CEDH comprende el derecho a la libertad de buscar informaciones, con las eventuales restricciones que el párrafo 2 del artículo 10 y el artículo 16 del CEDH permiten (disposición del proyecto concordante con el artículo 19-2, del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, en el que expresamente se dice que la libertad de expresión comprende la libertad de **buscar**, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole...).

En la misma línea, lo establecido en el apartado 2 del artículo 22 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos (según el cual «el presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho —libertad de asociación— cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía»), se recoge en el artículo 7 del proyecto de Protocolo adicional número 6, tendente a modificar la segunda frase del apartado 2 del artículo 11 del CEDH en su redacción actual («El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos para los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la Administración»). La importancia del problema es obvia, y explica una de las reservas contenidas en el instrumento español de ratificación del CEDH, concretamente la relativa al artículo 11 del CEDH en la medida «en que fuere incompatible con los artículos 28 y 127 de la Constitución española».

El artículo 8 del proyecto de Protocolo adicional, por su parte, recoge lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 23 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos («el matrimonio no podrá celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes»), al proponer que se añada al artículo 12 del Convenio Europeo de Derechos Humanos («A partir de la edad núbil, el hombre y la mujer tienen derecho a casarse y a fundar una familia según las leyes nacionales que rijan el

ejercicio de este derecho»), la siguiente disposición: «Nul mariage ne peut être conclu sans le libre et plein consentement des futurs époux.»

4. El artículo 8 del proyecto de Protocolo adicional núm. 6, como el artículo 9, pone de manifiesto uno de sus puntos débiles: el que alguna de sus disposiciones acaso sean superfluas e innecesarias, por referirse a derechos que ya están reconocidos y protegidos en el Convenio Europeo de Derechos Humanos. En efecto, el que ningún matrimonio pueda ser válidamente concluido sin el libre consentimiento de los contrayentes puede considerarse como una consecuencia del derecho al respeto de la vida privada, que ya está reconocido en el artículo 8 del CEDH; del mismo modo, y como antes expuse, el derecho de los esposos a la igualdad de derechos y de responsabilidades en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo, recogido en el artículo 9 del proyecto de Protocolo adicional núm. 6, ya está reconocido en el CEDH en virtud del derecho al respeto de la vida familiar (art. 8 del CEDH), sin discriminación en razón del sexo (art. 14 del CEDH).

Pero el carácter superfluo de algunas de las disposiciones contenidas en el proyecto de Protocolo adicional no es el principal defecto de éste, ya que contiene otras deficiencias aún más graves. Así, por ejemplo, los riesgos derivados del carácter heterogéneo del proyecto de Protocolo; o la confirmación que el mismo ofrece de la tentación de desnaturalizar el rasgo más característico del CEDH, su mecanismo de control y de garantía colectiva.

El carácter heterogéneo del proyecto de Protocolo adicional núm. 6 es innegable ya que, como hemos tenido ocasión de verificar, en él se mezclan disposiciones que enmiendan algunos artículos del CEDH con disposiciones que añaden determinados derechos a los ya reconocidos por el CEDH. De ahí deriva un riesgo importante: el de que cuando entre en vigor, **y mientras no sea ratificado por todos los Estados partes en el CEDH**, éstos se encontrarán divididos en dos grupos de Estados (los obligados por el Convenio y el Protocolo adicional núm. 6 en sus disposiciones de enmienda de determinados artículos del CEDH, de un lado, y de otro, los vinculados únicamente por el Convenio), **con la grave confusión de que la definición y el contenido de un mismo derecho será diferente para uno y otro grupo de Estados**. El riesgo señalado es tan grave, que sería preferible escindir el proyecto en dos Protocolos distintos, uno adicional en sentido estricto y otro de enmienda, así como que este último, como ocurrió con los Protocolos adicionales núms. 3 y 5, no pudiera entrar en vigor hasta que no fuese ratificado por todos los Estados partes en el CEDH. Sin embargo, el proyecto sigue otra vía al prever que entrará en vigor dos meses después del depósito de cinco instrumentos de ratificación (art. 15 del proyecto de Protocolo adicional núm. 6).

Por otra parte, el proyecto de Protocolo adicional núm. 6 confirma la tendencia a difuminar el rasgo más característico y genuino del sistema de protección que el CEDH representa: su mecanismo de garantía y control. En efecto, el artículo 13 establece que los artículos 1 a 12 serán considerados como artículos adicionales al Convenio Europeo de Derechos Humanos y todas las disposiciones del Convenio se aplicarán en consecuencia. No obstante, el apartado 2 del citado artículo 13

del proyecto dispone que «el derecho de recurso individual reconocido por una declaración hecha en virtud del artículo 25 del Convenio, o el reconocimiento de la jurisdicción obligatoria del Tribunal hecho en virtud del artículo 46 del Convenio, no se ejercerá en lo que concierne al presente Protocolo más que en la medida en que la Alta Parte Contratante interesada haya declarado reconocer dicho derecho o aceptar dicha jurisdicción para los artículos 1 a 10 del Protocolo o para algunos de estos artículos».

Ciertamente, tanto la competencia de la Comisión Europea de Derechos Humanos para conocer de recursos o demandas individuales (art. 25 del CEDH) como la jurisdicción del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (art. 46 del CEDH) son **voluntarias**; pero la práctica muestra que 16 de los 20 Estados que hoy son partes en el CEDH aceptan la competencia de la Comisión para conocer de demandas individuales (todos los Estados partes, excepto Chipre, Grecia, Malta y Turquía), y que 18 de los 20 Estados partes aceptan la jurisdicción del Tribunal (todos los Estados partes excepto Malta y Turquía). De ahí que incluso sorprenda que el proyecto de protocolo núm. 6 haya seguido el camino abierto por el artículo 6-2, del Protocolo adicional núm. 4, en lugar de intentar volver a la vía establecida por el propio CEDH, seguida por el Protocolo adicional núm. 1.

El artículo 5 de este último, en efecto, dispone que «las Altas Partes Contratantes consideran los artículos 1, 2, 3 y 4 del presente Protocolo como artículos adicionales al Convenio y todas las disposiciones del Convenio se aplicarán en consecuencia»; el artículo 6 del Protocolo adicional núm. 4, en cambio, tras un primer apartado de sentido y contenido análogos a los del artículo 5 del Protocolo adicional núm. 1, contiene un segundo apartado, seguido en el artículo 13-2, del proyecto de Protocolo adicional núm. 6, del siguiente tenor:

«No obstante, el derecho de recurso individual reconocido por una declaración hecha en virtud del artículo 25 del Convenio, o el reconocimiento de la jurisdicción obligatoria del Tribunal hecha por una declaración en virtud del artículo 46 del Convenio, no se ejercerá en lo que concierne al presente Protocolo más que en la medida en que la Alta Parte Contratante interesada haya declarado reconocer dicho derecho o aceptar dicha jurisdicción para los artículos 1 a 4 del Protocolo o para algunos de ellos» [artículo 6-2, del Protocolo adicional núm. 4].

Es posible que el menor número de ratificaciones hasta la fecha alcanzadas por el Protocolo adicional núm. 4 haya llevado a la conclusión de que pudiera ser preferible avanzar primero en el plano normativo, es decir, en la lista de derechos y libertades reconocidos, sacrificando el mecanismo de garantía y control, y acaso ahí resida la explicación de por qué el proyecto de Protocolo adicional núm. 6 haya seguido el modelo abierto por el artículo 6-2, del Protocolo adicional núm. 4, o la explicación de que el proyecto de Protocolo adicional número 6 admita la posibilidad de ratificaciones selectivas, en una especie de servicio a la carta o esquema de diferentes velocidades en cuanto al catálogo de derechos reconocidos, al disponer que un Estado puede firmar, ratificar, aceptar

o aprobar el Protocolo bien en la totalidad de sus artículos, o sólo algunos, siempre que al menos quede vinculado jurídicamente por cinco de los artículos 1 al 10 del proyecto (art. 14-2, del proyecto de Protocolo adicional núm. 6).

Parece como si se tratase de alentar a los Estados a ampliar la lista de derechos reconocidos por el sistema del CEDH, y que para ello se propongan facilidades como las de los párrafos 2 de los artículos 13 y 14 del proyecto de Protocolo adicional núm. 6. El riesgo, el grave riesgo, de este planteamiento estriba en que se rompe la homogeneidad del cuerpo jurídico que el CEDH supone, tanto en el plano normativo como en el de los mecanismos de garantía y control, facilitando una heterogeneidad que me parece poco conforme con la noción de patrimonio común a que se refiere el párrafo quinto del Preámbulo del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Sevilla, 6 de diciembre de 1981.

LE PROJET DE PROTOCOLE NO. 6, ADDITIONNEL A LA CONVENTION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME (RESUMÉ)

Le projet de Protocole no. 6, addicitionnel à la Convention européenne des Droits de l'Homme, tend à poursuivre les efforts faits pour mettre en harmonie cette convention avec le Pacte international sur les droits civils et politiques de 1966 problèmes découlant de la coexistence de deux normes conventionnelles.

On examine dans ce travail les droits que le Projet de Protocole insérera dans le système de la Convention européenne des Droits de l'Homme et les modifications qu'il y introduira.

Un risque important découle du caractère hétérogène du projet: quand il entrera en vigueur et tant qu'il ne sera pas ratifié par tous les Etats parties de la Convention européenne des Droits de l'Homme, ces Etats se trouveront divisés en deux groupes (d'une part, ceux qui seront tenus à observer la Convention et le Protocole addicitionnel no. 6 dans ses dispositions amendant certains articles de la Convention, et, de l'autre, les Etats tenus seulement à suivre la Convention. De là, la grave confusion que la définition et le contenu d'un même droit soient différents pour un groupe d'Etats ou pour l'autre.

D'autre part, le projet de Protocole addicitionnel no. 6 confirme la tendance à estomper le trait le plus caractéristique et le plus authentique du système de protection que la Convention européenne des Droit de l'Homme représente: son mécanisme de garantie et de contrôle.

C'est comme s'il s'agissait d'encourager les Etats à allonger la liste des droits reconnus par le système de la Convention européenne des Droits de l'Homme et, que pour cela, on propose des facilités. Le grave risque de cette tactique est qu'elle rompt l'homogénéité du corps juridique qu'implique l'Accord, tant sur le plan des règles que sur celui de la garantie et du contrôle. Cela favorise une hétérogénéité que l'auteur considère peu conforme à la notion de patrimoine commun auquel se réfère le paragraphe cinq du préambule de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

**DRAFT PROTOCOL NO. 6, ADDITIONAL TO THE EUROPEAN CONVENTION
ON HUMAN RIGHTS (ABSTRACT)**

Draft Protocol No. 6, supplementary to the European Convention on Human Rights, aims at continuing the efforts to harmonize this Convention with the International Covenant on Civil and Political Rights of 1966, so as to solve the problems arising from the co-existence of the two international agreements.

This article examines the rights which the Draft Protocol would bring into the system of the European Convention on Human Rights and the changes it would entail.

The heterogeneous nature of the Draft Protocol involves an important risk, namely that when it comes into force, until it has been ratified by all the States party to the European Convention on Human Rights, these States will find themselves divided into two groups (those subject to the Convention and to Additional Protocol No. 6, with its provisions for the amendment of certain articles of the Convention, on the one hand, and on the other, those who are bound only by the Convention itself), thus giving rise to a serious state of confusion in which the definition and content of the same right will be different for each group of States.

For the rest, the Draft of Additional Protocol No. 6 confirms the trend to blur the most characteristic and genuine feature of the system of protection which the European Convention on Human Rights stands for: its machinery of safeguards and control.

It seems as though the intention is to encourage States to add to the list of rights recognized by the system of the European Convention on Human Rights and that facilities are proposed for the achievement of this end. The serious risk which this approach involves lies in the fact that it destroys the homogeneity of the legal framework of the Convention, both at the normative level and at that of safeguards and control, thus giving rise to a heterogeneity which the author finds difficult to reconcile with the notion of a common patrimony referred to in the paragraph five of the Preamble to the European Convention on Human Rights.