

LA PREMIÈRE APPLICATION CONCRÈTE DE LA DÉCLARATION UNIVERSELLE : LA CONVENTION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS

Pascale Boucaud
Université catholique de Lyon
courriel : pboucaud@univ-catholyon.fr

Revue ASPECTS, Hors série – 2008, pages 47-59

■ INTRODUCTION

Dans un article publié à l'occasion du vingtième anniversaire de la Déclaration Universelle des Droits de l'homme, René Cassin¹ relevait que la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'homme conclue à Rome le 4 novembre 1950 devait être placée au plus haut rang des instruments internationaux adoptés en application de la Déclaration, car « elle a été la première à faire une application assortie de mesures juridiques complètes, des principes de la Déclaration, d'abord pour certains droits civils et politiques, ensuite pour d'autres, en vertu de protocoles successifs annexes² ».

René Cassin, membre du Comité de Rédaction de la Déclaration, avait beaucoup insisté sur les questions de mise en œuvre des droits reconnus, question évoquée sur son insistance, dès 1946. Devant les objections tirées de leur « caractère pré-

¹ René Cassin, « Le texte de la Déclaration Universelle » in *La Déclaration universelle des Droits de l'homme – 20^e anniversaire*, Éd. Centre international d'études de la formation religieuse à Bruxelles.

² Article précité, page 613.

maturé », René Cassin obtint à grand peine, en janvier 1947, le principe « d'une exploration », confiée au bureau de la commission.

Il prit l'initiative de demander l'introduction dans la Déclaration d'un droit de pétition individuelle. Cette initiative, malgré l'appui des délégations de pays d'Amérique Latine, ne fut pas retenue. Mais René Cassin, poursuivit cette ambition et vit son vœu réalisé avec le droit de recours individuel introduit dans la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'homme.

Une autre question fit l'objet de réels conflits lors de la troisième session de la commission de Droits de l'homme, en avril-mai 1948. Alors que cette session devait donner à la Déclaration sa forme de présentation définitive, un conflit surgit sur le libellé des textes reconnaissant les droits économiques, sociaux et culturels de l'homme, c'est-à-dire des prérogatives conférant à celui-ci vocation à une prestation et non pas une simple faculté.

Certaines délégations de pays à structure non socialiste manifestèrent leur intention d'assortir chaque texte d'une réserve concernant la possibilité financière pour la société de faire face à une telle prestation. Pendant trois jours, la commission buta sur cet obstacle. C'est alors que René Cassin eut l'idée de marquer dans un texte-chapeau, devenu plus tard l'article 22 de la Déclaration, les caractères communs à l'ensemble des droits économiques, sociaux et culturels de tout homme, « en tant que membre de la société », à savoir que « leur satisfaction dépend de l'effort national et de la coopération internationale ». Cette proposition, repoussée une première fois, apparut par la suite comme répondant aux exigences de la situation.

Mme Roosevelt ayant proposé d'ajouter les mots : « compte tenu de l'organisation et des ressources de chaque pays », le texte fut voté et la Commission put ainsi franchir un pas décisif. L'équilibre une fois établi entre les deux catégories de droits et libertés – civils et politiques d'une part, économiques, sociaux et culturels de l'autre-, n'a jamais été remis en cause au cours des perfectionnements réalisés plus tard. Selon René Cassin, « les moments qui ont précédé l'accord sur cet équilibre ont été parmi les plus pathétiques des travaux de la Commission³ ».

La question de la justiciabilité des droits économiques, sociaux et culturels est plus que d'actualité à l'heure où nous célébrons le soixantième anniversaire de cette Déclaration Universelle. Il s'agit bien de repenser l'indivisibilité des droits fondamentaux. Les organes de la Convention européenne des Droits de l'homme, notamment la cour, par l'élaboration de nouvelles techniques d'interprétation de la convention et par l'adoption de nouveaux protocoles additionnels, va de plus en plus loin dans la reconnaissance de cette justiciabilité des droits sociaux.

³ René CASSIN, « Quelques souvenirs sur la Déclaration universelle de 1948 », *Revue de Droit contemporain*, n° 1/1968, éditions Association internationale des juristes démocrates, Bruxelles.

■ LE RECOURS INDIVIDUEL DEVANT UNE JURIDICTION INTERNATIONALE

Pour que l'individu puisse être considéré comme sujet immédiat du droit international, il ne suffit pas que des règles du droit international intéressent l'individu et lui soient applicables. Il faut que l'individu puisse les faire valoir par lui seul devant une juridiction ou devant un autre organe international⁴.

Lorsque la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'homme fut adoptée en 1950, le droit de recours individuel était conditionné à la déclaration d'acceptation par chacun des États parties. Ce recours était alors prévu par l'article 25 de la convention, devant la Commission européenne des Droits de l'homme. La compétence de la Commission pour connaître ces requêtes est devenue effective le 5 juillet 1955 après le dépôt de six déclarations d'acceptation.

À cette époque, un État pouvait donc signer et ratifier la Convention sans accepter le recours individuel, c'est-à-dire sans accepter la possibilité pour ses ressortissants de le mettre en cause devant une juridiction internationale. Certains États avaient donc ratifié la Convention sans faire la fameuse déclaration de l'article 25. Ce fut le cas de la France, qui ne ratifia la Convention qu'en 1974, et ne fit la déclaration de l'article 25 qu'en 1981. Les États pouvaient ainsi priver leurs ressortissants de toute possibilité de recours devant l'instance supranationale.

L'arrivée massive de nombreux pays d'Europe Centrale et de l'Europe de l'Est conduisit le Conseil de l'Europe à imposer à ces nouveaux États la reconnaissance du recours individuel au moment de la ratification de la Convention. L'entrée au Conseil étant conditionnée par cette ratification, les ressortissants de ces États se voyaient ouvrir immédiatement les portes du recours individuel à Strasbourg. Cette pratique conduisit à l'adoption du protocole n° 11, protocole entré en vigueur le 1^{er} novembre 1998⁵.

Désormais, le nouvel article 34 de la Convention qui vise ce recours individuel ne le conditionne plus à une déclaration préalable. Dès lors qu'un État a ratifié la Convention, toute personne physique, organisation non gouvernementale ou groupe de particuliers, peuvent saisir la cour. Le recours individuel existe dorénavant de plein droit devant la cour. Celle-ci devient un organe permanent. L'accès à la justice européenne constitue alors un véritable rempart, une sécurité juridique pour la protection des droits des personnes.

S'agissant de personnes physiques, la Convention ne pose aucune condition relative à la nationalité, la résidence ou l'état civil. C'est dire que la protection de la Convention peut-être invoquée contre un État partie, non seulement par ses nationaux, mais encore par les ressortissants d'un autre État, partie ou tiers à la Convention, par des réfugiés, par des apatrides, dès lors que la violation invoquée a eu lieu dans les limites de la juridiction de l'État partie. Peu importe que le requérant soit une personne mineure ou majeure, et si elle est majeure, peu importe qu'elle soit capable ou inca-

⁴ A.W. Sijthoff, « Les sujets de droit international et la responsabilité internationale, nouvelles tendances », *Recueil des cours, Académie de Droit international, La Haye*, t. 84, 1953, p. 405

⁵ Ratifié à l'heure actuelle par les 47 États parties à la Convention.

pable. Cet accès à la cour a par ailleurs été facilité par une interprétation bienveillante de certaines conditions de recevabilité de la requête, notamment la condition relative à l'épuisement des voies de recours internes⁶.

Selon la jurisprudence de la cour, cette condition, n'a plus lieu d'être dans les trois situations suivantes :

– D'abord, lorsque la voie de recours existante n'est pas réellement accessible. Pour qu'un recours puisse être considéré comme accessible, il faut que le requérant ait les moyens, y compris financiers, de l'exercer lui-même. Dans l'affaire Airey contre l'Irlande⁷, la requérante, de condition modeste, se plaignait de l'impossibilité pratique d'exercer une action en séparation de corps, qui, en Irlande, ne pouvait avoir lieu que devant la Haute cour, à grands frais et sans aide judiciaire. La Cour européenne estima que la requérante, compte tenu de sa situation personnelle et de l'absence d'aide judiciaire, n'avait pas eu un droit effectif d'accès à ce recours, et donc qu'on ne pouvait valablement lui opposer l'exception de non-épuisement, alors surtout qu'elle invoquait l'impossibilité même d'exercer effectivement ce recours.

– En second lieu, cette condition d'épuisement des voies de recours internes n'a plus lieu d'être lorsque la voie de recours interne existante est jugée inefficace. La Cour européenne se prononça en ce sens pour la première fois, dans son arrêt Sargin et Yagci contre la Turquie⁸. Les requérants détenus arbitrairement avaient saisi directement la cour de Strasbourg. Le gouvernement turc, mis en cause, invoquait le non épuisement des voies de recours internes, en se fondant sur l'article 19 de la constitution turque : « Toute personne privée de sa liberté pour quelque motif que ce soit a le droit d'introduire un recours devant une autorité judiciaire compétente afin qu'elle statue à bref délai sur son sort et, au cas où cette privation est illégale qu'elle ordonne sa libération ». Le gouvernement turc soutenait que cette disposition pouvait être invoquée directement devant les tribunaux. Mais, il fut mis en défaut par la cour de citer un seul exemple où une personne détenue arbitrairement ait été libérée suite à un recours introduit devant un juge, sur la base de cet article 19.

La cour rappelle que « les voies de recours doivent exister avec un degré suffisant de certitude, en pratique et en théorie, sans quoi il leur manque l'efficacité voulue et il incombe à l'état défendeur de démontrer que ces diverses conditions se trouvent réunies », ce qui n'était pas le cas en l'espèce.

Beaucoup plus récemment, dans l'affaire Selmouni contre la France⁹, la cour insistait à nouveau sur le fait qu'il « incombe au gouvernement de la convaincre que le recours était effectif et disponible à l'époque des faits, c'est-à-dire qu'il était accessible et susceptible d'offrir au requérant le redressement de ses griefs et qu'il présentait des perspectives raisonnables de succès ». Dans cette affaire, la France fut condamnée pour torture. Or cinq ans après les faits, aucune mise

⁶ Article 35, §1 de la Convention : « La cour ne peut être saisie qu'après l'épuisement des voies de recours internes, tel qu'il est entendu selon les principes de droit international généralement reconnus. »

⁷ Arrêt du 9 octobre 1979.

⁸ Arrêt du 15 janvier 1990.

⁹ Arrêt du 28 juillet 1999.

en examen n'était intervenue malgré l'identification des policiers mis en cause par le requérant. Ces derniers ne comparurent devant un tribunal que sept ans après la garde à vue litigieuse.

– Enfin, la condition d'épuisement des voies de recours internes est écartée lorsque, dans l'État mis en cause, l'existence de pratiques administratives illicites rend vain l'exercice de tout recours. Ces pratiques sont fréquemment exercées sans que la responsabilité civile, pénale ou disciplinaire de leurs auteurs ne soit recherchée et sans que les droits de la victime ne soient rétablis. La Cour européenne considère alors qu'il est inutile d'introduire des recours préalables devant la juridiction de l'État, puisque ceux-ci seront vains¹⁰. Cette jurisprudence a été inaugurée par la Commission lorsqu'elle eut à connaître de certains faits pratiqués en Grèce avant le rétablissement de la démocratie¹¹, dans des conditions telles qu'ils étaient constitutifs de mauvais traitements, voire de tortures.

L'accès à la cour est encore facilité par une interprétation autonome de la notion de « victime¹² » d'une violation des droits reconnus dans la convention ou ses protocoles. Selon la jurisprudence de la cour, la notion de victime vise bien évidemment la victime directe, celle qui a subi personnellement le préjudice ; elle vise aussi la « victime indirecte », celle qui a été affectée en raison des liens qu'elle partageait avec la victime directe¹³. Mais elle vise encore la « victime potentielle ». « L'article 34, dit la cour¹⁴, habilite les particuliers à soutenir qu'une loi viole leurs droits par son existence même, en l'absence d'actes individuels d'exécution, s'ils risquent d'en subir directement les effets. Dans l'affaire Norris contre l'Irlande, le gouvernement irlandais demandait à la cour de déclarer que le requérant ne pouvait se prétendre victime. Il était homosexuel. Or le code pénal irlandais sanctionnait l'homosexualité masculine entre majeurs consentants. M. Norris vivait donc dans la hantise d'être arrêté un jour ou l'autre. D'après la cour, le requérant se trouvait directement touché par les lois litigieuses bien qu'il n'ait fait l'objet ni de poursuites ni d'une instruction criminelle ; il pouvait donc se prétendre victime d'une violation de l'article 8 de la convention (respect de la vie privée).

Compte tenu de tous ces éléments, le nombre de requêtes déposées devant la cour a considérablement augmenté : 45 000 par an. Au point que la procédure vient encore d'être révisée avec le Protocole n° 14, signé le 13 mai 2004, ratifié par 46 états sur 47¹⁵.

Nous sommes à un moment de l'histoire où nous devons prendre conscience que le champ d'action de la Cour européenne des Droits de l'homme et son influence sur l'avenir de l'Europe sont plus importants que jamais : 47 ratifications. Ceci représente potentiellement plus de 800 millions de sujets de droit intéressés, ce qui est sans précédent dans quelque histoire juridictionnelle que ce soit.

¹⁰ C.E.D.H, 22 mai 2001, SARLI c/Turquie.
C.E.D.H, 8 juillet 1999, TANRIKULU c/Turquie, § 82.

¹¹ Res. D.H (70) 15 avril 1970.

¹² Article 34 de la Convention.

¹³ C.E.D.H, 25 avril 1999, A.V c/Bulgarie.

¹⁴ C.E.D.H, 26 octobre 1998, Norris c/Irlande.

¹⁵ La Russie est le seul état n'ayant pas encore ratifié le Protocole à ce jour et bloquant ainsi son entrée en vigueur.

Outre ces avancées remarquables, la Cour européenne des Droits de l'homme, en élaborant de nouvelles techniques d'interprétation de la convention, a considérablement élargi son champ d'intervention. Elle a en particulier reconnu la justiciabilité de certains droits sociaux, renforçant ainsi l'indivisibilité des droits fondamentaux.

■ JUSTICIABILITÉ DES DROITS SOCIAUX ET RENFORCEMENT DE L'INDIVISIBILITÉ DES DROITS FONDAMENTAUX

Un texte spécifique avait été adopté en 1961¹⁶ au sein du Conseil de l'Europe, la Charte sociale européenne. Ce texte fut révisé en 1996. Outre les droits sociaux fondamentaux tels que le droit au travail, le droit à une rémunération équitable, le droit de négociation collective..., le texte vise depuis 1996¹⁷, le droit des personnes handicapées à l'autonomie, à l'intégration sociale, le droit des personnes âgées à une protection sociale, ainsi que le droit au logement.

Cependant, le système de contrôle d'application de cette Charte, mis en place en 1961, n'était pas réellement efficace. Il reposait essentiellement sur la production par les États parties de rapports nationaux dans lesquels les États démontraient les efforts réalisés afin de respecter les exigences de la Charte. Le Comité européen des droits sociaux est l'organe compétent pour apprécier d'un point de vue juridique la conformité des législations, réglementations et pratiques nationales avec le contenu des obligations découlant de la Charte.

Mais, il ne peut adopter comme sanction qu'une recommandation dont la force réside essentiellement dans son caractère dissuasif : les États n'apprécient pas d'être montrés du droit par la Communauté Internationale.

Ce système de contrôle jugé insuffisant a été amélioré par l'adoption en 1995 d'un Protocole autorisant les réclamations collectives, Protocole entré en vigueur en 1998¹⁸. Désormais, les organisations internationales d'employeurs et de travailleurs, les organisations non gouvernementales internationales, les organisations d'employeurs et les syndicats de l'État concerné peuvent déposer une réclamation collective devant le Comité européen des droits sociaux en invoquant une violation d'un ou plusieurs articles de la Charte. Ce système de réclamations collectives facilite la dénonciation de certaines législations ou pratiques nationales qui n'ont que peu de chance d'être mises en cause devant la Cour européenne des Droits de l'homme. L'individu directement concerné par la violation n'a pas toujours les moyens de présenter lui-même une réclamation internationale. Une organisation non gouvernementale peut désormais agir à sa place. Ce système a donc permis d'améliorer la justiciabilité des droits sociaux protégés par la Charte européenne.

¹⁶ Signée à Turin le 18 octobre 1961 ; entrée en vigueur le 26 février 1965 ; ratifiée par 27 États.

¹⁷ Signée à Strasbourg le 3 mai 1996, entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1999 ; ratifiée par 25 États.

¹⁸ Protocole signé par 18 États, ratifié par 12 États : Belgique, Chypre, Croatie, Finlande, France, Grèce, Irlande, Italie, Norvège, Pays-Bas, Portugal, Suède.

L'effet stimulant de cette Charte vient d'ailleurs d'être reconnu par la Cour européenne des Droits de l'homme, permettant de donner une interprétation sociale aux droits consacrés par la Convention européenne des Droits de l'homme. Deux arrêts rendus contre la Lituanie le 27 juillet 2004 et le 7 avril 2005, ont eu l'audace de mettre ces deux textes en synergie pour reconnaître le droit de gagner sa vie par le travail, comme composante de la vie privée professionnelle.

Dans l'affaire Sidabras et Dziautas du 27 juillet 2004, les requérants s'étaient vu interdire d'emploi dans diverses branches du secteur privé en raison de leur qualité d'anciens agents du KGB. L'arrêt a constaté une violation de l'article 14 de la convention combiné avec l'article 8. La discrimination au sens de l'article 14 venait de ce que l'interdiction d'emploi, somme toute envisageable à l'égard de candidats au passé si trouble, ne se limitait pas aux emplois du secteur public mais débordait largement sur la plupart des emplois du secteur privé. Cette discrimination, à défaut de signature par la Lituanie du Protocole additionnel n° 12, dont l'entrée en vigueur n'était d'ailleurs pas encore intervenue, ne pouvait être sanctionnée qu'en vertu d'une combinaison avec un autre article de la convention. C'est donc l'article 8 qui a été retenu et c'est le raisonnement adopté par la cour qui constitue le point le plus novateur de cet arrêt. La cour indique en effet que si l'interdiction litigieuse n'empêchait pas les requérants d'exercer certains types d'activités professionnelles, elle affectait au plus haut point leur capacité à nouer des relations avec le monde extérieur et leur causait de graves difficultés quant à la possibilité de gagner leur vie, ce qui avait des répercussions évidentes sur leur vie privée. Ainsi, la gravité des difficultés à gagner sa vie par le travail est-elle le facteur principal de la reconnaissance du droit à la vie privée professionnelle.

La prise en compte dans le champ d'application d'un droit garanti par la convention (article 8) d'une autre protection réelle et concrète en l'occurrence le droit de gagner sa vie par le travail, est théoriquement permise par le principe d'indivisibilité des Droits de l'homme, affirmé par l'arrêt Airey c/Irlande¹⁹ auquel les arrêts lituaniens se réfèrent directement :

Si la Convention énonce pour l'essentiel des droits civils et politiques, nombre d'entre eux ont des prolongements d'ordre économique ou social. On ne peut écarter telle ou telle interprétation pour le simple motif qu'en l'adoptant, on risquerait d'empiéter sur la sphère des droits économiques et sociaux ; nulle cloison étanche ne sépare celle-ci du domaine de la Convention.

Pour mieux abattre cette cloison, qui pouvait faire obstacle à la réunion du droit au respect de la vie privée et du droit de gagner sa vie par le travail, la cour « attache expressément un poids particulier au texte de l'article 1, §2 de la Charte sociale européenne ». Ce faisant, elle élargit considérablement son champ de contrôle puisque cet article 1, §2 garantit le droit au travail. On peut se demander si cet arrêt qui ne se fonde certes pas entièrement sur la Charte sociale européenne, mais uniquement sur l'article 1, §2 ne permettra pas d'élargir cette brèche à d'autres droits sociaux.

¹⁹ 9 octobre 1979.

Il est vrai que la Cour européenne, ayant recours à la technique d'interprétation dite « des obligations positives », considère, depuis quelques années, qu'elle entend fournir à l'individu des conditions matérielles à l'exercice effectif de ses droits. La réalisation des droits qu'énonce la convention est donc susceptible d'exiger des « mesures positives » de la part de l'État. Ce dernier ne peut se borner à rester passif. L'obligation positive qui, pèse sur l'état est dans une « obligation de faire », traditionnellement associée aux droits économiques et sociaux. La détermination de l'obligation positive passe par l'affirmation que cette obligation est inhérente au droit en cause. Le juge européen peut donc mobiliser des droits civils pour protéger certains droits sociaux par le moyen des obligations positives ; C'est ainsi que le droit au respect de la vie familiale, prévu par l'article 8 de la convention peut offrir, par le biais de l'obligation positive, une protection appropriée du logement décent.

Dans l'arrêt *Wallova et Walla contre la République Tchèque*, en date du 26 octobre 2006, la cour précisa que « le fait qu'un enfant puisse être accueilli dans un cadre plus propice à son éducation ne saurait en soi justifier qu'on le soustraire de force aux soins de ses parents biologiques. La prise en charge des enfants des requérants a été ordonné pour la seule raison que la famille occupait à l'époque un logement inadéquat. Il s'agissait donc d'une carence matérielle que les autorités nationales auraient pu compenser à l'aide des moyens autres que la séparation totale de la famille²⁰ ». La détresse économique ne justifie pas l'ingérence de l'État dans la vie familiale de l'enfant et de ses parents. Pour la cour, l'article 8 de la convention appelait non seulement des mesures bien moins radicales que la séparation de la famille, mais surtout un engagement des autorités afin d'aider les requérants. Cela revient à imputer à l'État l'obligation d'assister les individus à surmonter leurs difficultés matérielles et à trouver un logement décent si telle est la condition pour que la cellule familiale demeure unie. Dès lors que la mesure de placement n'est pas une solution approuvée par la cour, la possibilité qu'elle suggère consiste en ce que l'État, par l'intermédiaire de ses services sociaux, prenne des mesures positives en matière de logement. Le respect de la vie familiale passe alors par l'obligation pour l'État de favoriser le logement de celle-ci. En d'autres termes, dans cet arrêt, le droit au logement décent transite par la protection des intérêts familiaux. Aider les requérants à améliorer leur logement constitue une obligation positive inhérente à l'article 8 de la convention.

Le droit au logement a également été abordé par la cour sous l'angle de la dignité des personnes, c'est-à-dire sous l'angle de l'article 3 de la convention²¹. La cour a ainsi considéré que les conditions de vie précaires, dans des caves, des écuries, des poulaillers, par les sentiments d'humiliation et d'abaissement qu'elles impliquent, portent atteinte à la dignité des intéressés et sont susceptibles de constituer un traitement dégradant.

C'est encore en mobilisant cet article 3, droit de ne pas subir de traitements inhumains et dégradants, que la cour a pu offrir, par le biais des obligations positives, une protection appropriée d'autres droits sociaux.

²⁰ C.E.D.H., 26 octobre 2006, § 73 p.19.

²¹ C.E.D.H., 12 juillet 2005, *Moldovan et autres c/Roumanie*, J.C.P., 2006, éd. G.,I, 109, n° 1, obs. Frédéric Sudre.

Dans un remarquable arrêt « Z et autres contre le Royaume-Uni », rendu en Grande Bretagne le 10 mai 2001, la cour juge que les services sociaux locaux ont failli à l'obligation positive tirée de l'article 3 en négligeant de prendre les mesures nécessaires pour protéger quatre enfants de la même famille contre les actes de maltraitance dont ils étaient victimes de la part de leurs parents. N'est-ce pas, en réalité, sanctionner ici l'obligation positive de « protéger les enfants et les adolescents contre la négligence, la violence ou l'exploitation » et par là, l'article 17, §1 de la Charte sociale révisée ?

Outre le droit au travail, le droit de protéger les enfants contre la négligence et l'exploitation, le droit au logement, la Cour européenne a également reconnu la justiciabilité du droit à l'instruction dans son arrêt *Timichev contre la Russie*²². Selon l'article 2 du Protocole n° 1, « nul ne peut se voir refuser le droit à l'instruction ». La cour rappelle que, en s'interdisant de refuser le droit à l'instruction, les États contractants garantissent à quiconque relève de leur juridiction, un droit d'accès aux établissements scolaires existant à un moment donné et la possibilité de tirer, par la reconnaissance officielle des études accomplies, un bénéfice de l'enseignement suivi. Elle insiste sur le fait que « dans une société démocratique, le droit à l'instruction, indispensable à la réalisation des Droits de l'homme, occupe une place si fondamentale qu'une interprétation restrictive de la première phrase de cet article 2 ne correspondrait pas au but de cette disposition²³ ». En conséquence, conclut-elle, « il ne fait pas de doute que le droit à l'éducation garantit l'accès à l'instruction élémentaire, primordiale pour le développement des enfants ». La cour reconnaissait une fois encore l'interdépendance entre droits économiques, sociaux et culturels d'une part, droits civils et politiques d'autre part.

Comme le relevait Frédéric Sudre²⁴, la Cour européenne dispose aujourd'hui d'une panoplie de moyens interprétatifs, adéquate pour protéger indirectement les droits sociaux. Cette perspective se trouve encore renforcée par l'adoption et l'entrée en vigueur du Protocole n° 12 Protocole relatif à l'interdiction générale de la discrimination. Ce protocole a été adopté par le Comité des ministres le 26 juin 2000. Il a été ouvert à la signature des États le 4 novembre 2000 et est entrée en vigueur le 1^{er} avril 2005²⁵. Il interdit « toute discrimination de droit ou de fait dans tous les domaines relevant de l'autorité et de la protection des pouvoirs publics ». Il impose à chaque État de ne pas adopter ni mettre en œuvre une loi dont le contenu serait discriminatoire.

Le droit à la non discrimination garanti par ce Protocole n° 12 devient donc au sein de la convention un droit autonome dont la portée n'est pas limitée aux seuls droits énoncés par la convention mais s'étend à tout droit individuel reconnu par le droit national.

Avant l'adoption de ce protocole, l'article 14 de la convention ne proscrivait la discrimination qu'en ce qui concernait la jouissance des droits et libertés reconnus

²² C.E.D.H, 13 mars 2006, *Timichev c/Russie*.

²³ § 64 de l'arrêt *Timichev c/Russie*.

²⁴ Frédéric Sudre : « La protection des droits sociaux par la cour européenne des Droits de l'homme : un exercice de jurisprudence fiction ? », *Revue trimestrielle des Droits de l'homme*, 2003, p. 755.

²⁵ Signé par 37 États et ratifié par 17 États à la date du 30 octobre 2008.

dans la convention. Il ne pouvait donc être indiqué devant la cour qu'en combinaison avec un autre article de la convention.

L'entrée en vigueur du Protocole a automatiquement pour effet d'étendre la compétence de la cour qui peut désormais connaître d'une requête individuelle invoquant une discrimination aussi bien dans la jouissance d'un droit social que dans la jouissance d'un droit civil ou politique.

Visant tout droit reconnu en droit interne, le Protocole n° 12 couvre donc tout droit social, que celui-ci soit consacré par la législation nationale, par la Convention européenne ou par tout autre instrument international auquel l'État est partie, telle la Charte sociale européenne.

Sachant que la question de l'attribution et de la jouissance des droits sociaux « recèle d'importantes potentialités d'inégalités²⁶ », le contentieux de l'égalité de traitement en matière de droit social devrait connaître des jours fastes devant le juge européen. On mesure ainsi le chemin parcouru dans la recherche de justiciabilité de tous les droits, qu'ils soient civils, politiques, économiques, sociaux et culturels, depuis l'adoption de la Déclaration universelle des Droits de l'homme en 1948. D'autant que les arrêts rendus par la Cour européenne des Droits de l'homme sont exécutoires. L'État défendeur condamné a donc l'obligation juridique non seulement de verser aux intéressés les sommes allouées au titre de la satisfaction équitable²⁷, mais aussi de choisir, sous le contrôle du Comité des ministres du Conseil de l'Europe, les mesures générales et/ou, le cas échéant, individuelles à intégrer dans son ordre juridique interne afin de mettre un terme à la violation consacrée par la cour et d'en effacer autant que possible les conséquences²⁸.

À l'occasion de la cérémonie d'ouverture de l'année judiciaire 2008 de la Cour européenne des Droits de l'homme²⁹, Louise Arbour, Haut Commissaire aux Droits de l'homme des Nations unies, commençait son discours en ces termes :

Le système régional européen de protection des droits humains a souvent valeur de modèle pour le reste du monde. Cette expérience démontre qu'un système régional peut – avec le temps et un engagement soutenu – développer sa propre culture de protection, en s'inspirant de ce que les différents systèmes juridiques nationaux et les différentes cultures offrent de meilleur...

Mme Arbour soulignait également combien il est important d'observer que la cour se réfère fréquemment et explicitement à des instruments juridiques qui lui sont extérieurs, et en particulier, aux traités relatifs aux droits humains élaborés par l'ONU, ainsi qu'aux conclusions, aux observations générales et aux décisions sur des communications individuelles émanant des organes de contrôle des traités des Nations unies. Nous pouvons en effet citer en exemple, l'arrêt D.H et autres contre la République Tchèque³⁰, dans lequel la Grande Chambre s'est amplement référée

²⁶ G. Gonzales, « Le Protocole n° 12 à la C.E.D.H. portant interdiction générale de discriminer », *R.F.D.A.*, 2002, 113.

²⁷ La satisfaction équitable recouvre les dommages intérêts pour les préjudices matériels, corporel, *pretium doloris*, moral, subis par la victime.

²⁸ Elisabeth LAMBERT ABDELGAWAD, « l'exécution des arrêts de la cour européenne des Droits de l'homme », in *Revue trimestrielle des Droits de l'homme*, 2008, n° 75, p. 647.

²⁹ Cérémonie d'ouverture du 25 janvier 2008, in « Rapport annuel 2007 de la cour européenne des Droits de l'homme, Conseil de l'Europe ».

³⁰ C.E.D.H.(G.C), 13 novembre 2007.

aux dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, à celles de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale ainsi qu'à celles de la convention internationale relative aux droits de l'enfant, et où elle a renvoyé aux observations générales pertinentes du Comité des Droits de l'homme des Nations unies ainsi qu'aux constatations opérées par celui-ci au sujet d'une communication individuelle dirigée contre l'État défendeur.

Cette approche ouverte et généreuse paraît exemplaire en ce qu'elle prend acte de l'universalité des problèmes juridiques ainsi que de l'imbrication des systèmes régionaux et internationaux de protection des droits. Le droit international des Droits de l'homme est en effet menacé par une fragmentation inutile dans la mesure où les diverses instances chargées de l'interprétation risquent d'adopter des positions incohérentes ou contradictoires, si elles ne tiennent pas suffisamment compte des diverses approches possibles et si elles ne motivent pas avec la rigueur qui s'impose le choix de la solution qui leur paraît la meilleure.

Les garanties consacrées par la Convention européenne des Droits de l'homme et par des instruments tels que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques se recoupant largement, l'exploitation par la cour des sources normatives onusiennes limite les risques d'incohérence jurisprudentielle et accroît la probabilité que chacun des deux ordres juridiques concernés parvienne à des solutions plus satisfaisantes.

Cet accent mis sur la vitalité et l'efficacité du système européen de protection des Droits de l'homme ne doit cependant pas occulter les difficultés liées à son succès. La charge de travail de la cour ne cesse d'augmenter. Seule une entrée en vigueur rapide du Protocole n° 14 permettrait d'envisager l'avenir avec plus de sérénité. Il est de fait important de veiller à ce que le recours individuel, cher à René Cassin, ne soit utilisé à des fins trop individualistes, afin de préserver l'énergie de la cour pour l'étude de dossiers suscitant de vrais débats et pour l'intensification de ses réflexions sur les questions juridiques complexes ayant des implications sociétales profondes.