

COMMENTAIRE
du Protocole facultatif
se rapportant au Pacte
international relatif aux
DROITS
ECONOMIQUES,
SOCIAUX ET
CULTURELS

DESC

IIDH INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS
INSTITUT INTERAMERICAIN DES DROITS DE L'HOMME
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DIRITOS HUMANOS
INTER-AMERICAN INSTITUTE OF HUMAN RIGHTS



COMMISSION
INTERNATIONALE
DE JURISTES



COMMENTAIRE
du Protocole facultatif
se rapportant au Pacte
international relatif aux
DROITS
ECONOMIQUES,
SOCIAUX ET
CULTURELS

Institut interaméricain des
droits de l'homme

Commission internationale
de juristes

© Institut interaméricain des droits de l'homme/
Commission internationale de juristes, 2008

*Commentaire du Protocole facultatif se rapportant au Pacte
international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels
2008*

Edition française, 2010

L'Institut interaméricain des droits de l'homme et la Commission internationale de juristes autorisent la libre reproduction d'extraits de leurs publications à condition que leurs noms soient mentionnés et qu'un exemplaire de la publication contenant l'extrait cité soit envoyé aux deux organisations.

Adresse:
Commission internationale de juristes
Case postale 91
Rue des Bains 33
CH-1211 Genève 8
Suisse
e-mail: info@icj.org
www.icj.org

**Instituto Interamericano de Derechos
Humanos**
Unidad de Información
Apartado 10.810-1000
San José, Costa Rica
Tél.: (506) 2234-0404/05
Fax: (506) 2234-0955
e-mail: sociedadcivil@iidh.ed.cr
<http://www.iidh.ed.cr>

© Commentaire du Protocole facultatif se
rapportant au Pacte international relatif
aux droits économiques, sociaux
et culturels

ISBN: 978-92-9037-139-0

Imprimé par Imprimerie Villière, France

Le présent Commentaire a été écrit par Christian Courtis, Conseiller Juridique de la CIJ pour les droits économiques, sociaux et culturels. Federico Andreu-Guzmán, Conseiller Général de la CIJ, a révisé ce Commentaire en y apportant son expertise juridique. La version originale de cette publication est en espagnol. Isabelle Heyer l'a traduite en français. Gilda Pacheco O. s'est chargée de la coordination académique au sein de l'Institut interaméricain des droits de l'homme.



Cette publication est financée par l'Union européenne.
<http://ec.europa.eu/world/>

Ce document a été réalisé avec l'aide financière de l'Union européenne. Le contenu de ce document relève de la seule responsabilité de la Commission internationale de juristes et ne peut en aucun cas être considéré comme reflétant la position de l'Union européenne.

INSTITUT INTERAMERICAIN DES DROITS DE L'HOMME
Assemblée générale (2007 – 2009)

Président honoraire

Thomas BUERGENTHAL, États-Unis

Présidente

Sonia PICADO S., Costa Rica

Vice-présidentes

Mónica PINTO, Argentine

Margaret E. CRAHAN, États-Unis

Conseiller permanent

Pedro NIKKEN, Venezuela

Mayra ALARCÓN ALBA, Guatemala

Line BAREIRO, Paraguay

Lloyd G. BARNETT, Jamaïque

César BARROS LEAL, Brésil

Allan BREWER-CARIAS, Venezuela

Marco Tulio BRUNI-CELLI, Venezuela

Antônio A. CACADO TRINDADE, Brésil

Gisèle CÔTÉ-HARPER, Canada

Mariano FIALLOS OYANGUREN, Nicaragua

Héctor FIX-ZAMUDIO, Mexique

Robert K. GOLDMAN, États-Unis

Claudio GROSSMAN, Chili

María Elena MARTÍNEZ, Uruguay

Juan E. MÉNDEZ, Argentine

Sandra MORELLI RICO, Colombie

Elizabeth ODIO BENITO, Costa Rica

Nina PACARI, Équateur

Máximo PACHECO GÓMEZ, Chili

Hernán SALGADO PESANTES, Équateur

Wendy SINGH, Guyana

Rodolfo STAVERNENHAGEN, Mexique

Commission interaméricaine des droits de l'homme

Paolo G. CAROZZA, États-Unis
Paulo SÉRGIO PINHEIRO, Brésil
Luz Patricia MEJÍA, Venezuela
Felipe GONZÁLEZ, Chili
Florentín MELÉNDEZ, Salvador
Víctor E. ABRAMOVICH, Argentine
Clare KAMAU ROBERTS, Antigua-et-Barbuda

Cour interaméricaine des droits de l'homme

Cecilia MEDINA-QUIROGA, Chili
Diego GARCÍA-SAYÁN, Pérou
Manuel E. VENTURA ROBLES, Costa Rica
Sergio GARCÍA-RAMÍREZ, Mexique
Leonardo FRANCO, Argentine
Margarette May MACAULAY, Jamaïque
Rhadys ABREU BLONDET, République dominicaine

Directeur Exécutif
Roberto CUÉLLAR M., Salvador

COMMISSION INTERNATIONALE DE JURISTES

Présidente

Mary ROBINSON, Irlande

Vice-présidents

Rajeev DHAVAN, Inde

John DOWD, Australie

Comité exécutif

Vojin DIMITRIJEVIC, Serbie

Justice Unity Dow, Botswana

Gustavo GALLÓN GIRALDO, Colombie

Stellan GÄRDE, Suède

Robert K. GOLDMAN, États-Unis

Pedro NIKKEN, Venezuela

Michèle RIVET, Canada

Raji SOURANI, Palestine

Leila ZERROUGUI, Algérie

Autres membres de la Commission:

Muhannad AL-HASANI, Syrie

Ghanim ALNAJJAR, Koweït

Raja AZIZ ADDRUSE, Malaisie

Abdullahi AN-NA'IM, Soudan

Solomy BALUNGI BOSSA, Ouganda

Abdelaziz BENZAKOUR, Maroc

Ian BINNIE, Canada

Alexander BRÖSTL, Slovaquie

Arthur CHASKALSON, Afrique du Sud

Santiago CORCUERA, Mexique

Vera DUARTE, Cap-Vert

Louise DOSWALD-BECK, Suisse

Hisham EL BASTAWISSI, Égypte

Paula ESCARAMEIA, Portugal

Elisabeth EVATT, Australie

Jochen FROWEIN, Allemagne

Roberto GARRETÓN, Chili

Jenny E. GOLDSCHMIDT, Pays-Bas

Asma JAHANGIR, Pakistan

Imrana JALAL, Fidji

David KRETZMER, Israël
Kazimierz Maria LANKOSZ, Pologne
José Antonio MARTÍN PALLÍN, Espagne
Kathurima M'INOTI, Kenya
Sanji MONAGENG, Botswana
Karinna MOSKALENKO, Russie
Iulia MOTOC, Roumanie
Vitiv MUNTARBHORN, Thaïlande
Manfred NOWAK, Autriche
Jorge Eduardo PAN CRUZ, Uruguay
Andrei RICHTER, Russie
Nigel RODLEY, Royaume-Uni
Claes SANDGREN, Suède
Belisario DOS SANTOS JUNIOR, Brésil
Philippe TEXIER, France
Daniel THÜRER, Suisse
Oji UMOZURIKE, Nigéria
Vilenas VADAPALAS, Lituanie
Yozo YOKOTA, Japon
Raúl ZAFFARONI, Argentine

Table des matières

Prologue / 11

I. Introduction / 15

II. Considérations générales / 27

III. Commentaire du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels / 33

1. Commentaire du préambule / 33
 2. Commentaire de l'article 1,
« Compétence du Comité pour recevoir
et examiner des communications » / 38
 3. Commentaire de l'article 2,
« Communications » / 39
 4. Commentaire de l'article 3,
« Recevabilité » / 56
 5. Commentaire de l'article 4,
« Communications dont il ne ressort
pas un désavantage notable » / 66
 6. Commentaire de l'article 5,
« Mesures provisoires » / 69
 7. Commentaire de l'article 6,
« Transmission de la communication » / 74
 8. Commentaire de l'article 7,
« Règlement amiable » / 76
 9. Commentaire de l'article 8,
« Examen des communications » / 78
-

-
10. Commentaire de l'article 9,
« Suivi des constatations du Comité » / 88
 11. Commentaire de l'article 10,
« Communications interétatiques » / 90
 12. Commentaire de l'article 11,
« Procédure d'enquête » / 95
 13. Commentaire de l'article 12,
« Suivi de la procédure d'enquête » / 100
 14. Commentaire de l'article 13,
« Mesures de protection » / 101
 15. Commentaire de l'article 14,
« Assistance et coopération internationales » / 104
 16. Commentaire de l'article 15,
« Rapport annuel » / 109
 17. Commentaire de l'article 16,
« Diffusion et information » / 110
 18. Commentaire de l'article 17,
« Signature, ratification et adhésion » / 111
 19. Commentaire de l'article 18,
« Entrée en vigueur » / 113
 20. Commentaire de l'article 19,
« Amendements » / 114
 21. Commentaire de l'article 20,
« Dénonciation » / 116
 22. Commentaire de l'article 21,
« Notification par le Secrétaire général » / 117
 23. Commentaire de l'article 22,
« Langues officielles » / 119

Prologue

Le 10 décembre 2008, jour de la commémoration des 60 ans de la *Déclaration universelle des droits de l'homme*, l'Assemblée générale des Nations Unies adopta le *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*. Ce nouveau traité est d'une importance capitale pour la protection des droits économiques, sociaux et culturels. Le *Protocole facultatif* vient en effet combler un manque existant depuis 40 ans: l'absence de procédure internationale efficace de protection des droits consacrés dans le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*. Comblant cette lacune, le Protocole facultatif crée trois procédures internationales de protection: une procédure de communications individuelles, une procédure de communications interétatiques et une procédure d'enquête en cas de violations graves ou systématiques des droits économiques, sociaux et culturels.

L'adoption du *Protocole facultatif* est d'actualité dans un monde bouleversé par les crises financières et économiques, le changement climatique et les délocalisations et dérégulations du travail, et dans lequel la pauvreté et l'exclusion sociale, loin de diminuer, ont augmenté dans de nombreuses régions du globe. La perspective d'un accroissement de la population qui vit dans l'extrême pauvreté a été annoncée par le Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) dans son dernier rapport sur

le développement humain.¹ La Commission Economique pour l'Amérique Latine et les Caraïbes (CEPAL), quant à elle, avait observé qu'en 2007, selon les dernières estimations disponibles pour les pays latine, « 34,1% de la population se trouvaient en situation de pauvreté (...) l'extrême pauvreté ou l'indigence touchait 12,6% de la population. Ainsi, le nombre total de personnes dans la pauvreté atteignait-il 184 millions, parmi lesquelles 68 millions étaient indigentes ».² La CEPAL a également mis en garde contre les effets très probables de la crise financière internationale qui a frappé récemment: l'accroissement de l'indigence et de la pauvreté.³ Aujourd'hui, selon l'Organisation internationale du travail, seuls 20% de la population mondiale bénéficient de la sécurité sociale.

Il serait naïf de croire que le *Protocole facultatif*, tel une « baguette magique », résoudra ces immenses défis. Cependant, en créant des procédures internationales efficaces de protection, il pourra contribuer à la réalisation effective des droits économiques, sociaux et culturels, d'où l'importance que les 159 Etats parties au *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* signent et ratifient le *Protocole* et que les autres Etats adhèrent aux deux traités.

Comprendre les dispositions du *Protocole facultatif*, sa nature, sa portée juridique et procédurale, ainsi que le processus de son élaboration, est capital. Cet exercice permet en effet de saisir les enjeux de la ratification du *Protocole facultatif* et, surtout, le dispositif international de protection créé par ce traité. Mû par cet objectif, l'Institut interaméricain des droits de l'homme (IIDH) élaborera en 2007 un *Document de travail* sur ce nouvel instrument, qui fut avalisé par Catarina Truninger de Albuquerque (Portugal), Présidente-Rapporteur du *Groupe de travail, à composition non limitée, chargé d'élaborer un Protocole facultatif se rapportant au Pacte internatio-*

-
- 1 Programme des Nations Unies pour le développement, *Rapport mondial sur le développement humain 2007-2008. La lutte contre le changement climatique : un impératif de solidarité humaine dans un monde divisé*, Ed. PNUD, New York, 2008.
 - 2 Commission Economique pour l'Amérique Latine et les Caraïbes (CEPAL), *Panorama social de l'Amérique Latine 2008*, Document LC/G.2402-P/E, décembre 2008, p. 5. (Version originale en espagnol, traduction libre.)
 - 3 *Ibid.*, chapitre I, p. 1.

nal relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, et distribué à toutes les délégations comme document de consultation durant les sessions du Groupe de travail en 2007 et 2008. Le *Document de travail* reprenait le texte du projet de *Protocole facultatif* proposé par la Présidente-Rapporteur et y apportait une analyse interprétative de caractère général ainsi qu'une compilation de références juridiques issues des systèmes interaméricain et universel en rapport avec le préambule et les 36 articles discutés à ce moment-là.

Aujourd'hui, l'Institut interaméricain des droits de l'homme et la Commission internationale de juristes publient conjointement ce *Commentaire du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*. Les deux institutions aspirent, par le biais de cet ouvrage, à une plus grande diffusion de cette analyse en vue d'une meilleure compréhension du Protocole et de chacune de ses clauses.

Roberto Cuéllar

Directeur Exécutif

Institut interaméricain des droits de l'homme

Wilder Tayler

Secrétaire Général (a.i)

Commission internationale de juristes

I. Introduction

Le 10 décembre 2008, l'Assemblée générale des Nations Unies adopta le *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* par le biais de la résolution A/RES/63/117. La date ne pouvait être plus symbolique car ce jour marquait les 60 ans de l'adoption de la *Déclaration universelle des droits de l'homme*.

Le *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (ci-après PF-PIDESC) est d'une importance particulière pour une protection internationale efficace des droits consacrés dans le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*. En effet, le PF-PIDESC crée trois procédures internationales de protection: une procédure de communications individuelles, une procédure de communications interétatiques et une procédure d'enquête sur des violations graves ou systématiques des droits économiques, sociaux et culturels.

L'adoption du PF-PIDESC est l'aboutissement d'un travail incessant sur plusieurs décennies en vue de l'obtention de mécanismes internationaux pour protéger les victimes de violations des droits économiques, sociaux et culturels. La question de la protection internationale des droits économiques, sociaux et culturels s'est posée dès l'adoption de la *Déclaration*

universelle des droits de l'homme. La résolution par laquelle fut adoptée la *Déclaration universelle* prévoyait la rédaction d'un *Pacte International des Droits de l'Homme*.¹ Ce Pacte devait incorporer tant les droits civils et politiques que les droits économiques, sociaux et culturels, ainsi que l'égalité de genre.² L'Assemblée générale des Nations Unies avait alors demandé expressément qu'une procédure de communications individuelles soit prévue.³ Ce Pacte ne vit toutefois jamais le jour et sera divisé en deux traités:⁴ le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (PIDESC) et le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*.

Un débat semblable eut lieu dans le cadre du système interaméricain. Le projet de *Convention Interaméricaine des Droits de l'Homme*, préparé par le Conseil interaméricain de juristes en 1959, à la demande de la Cinquième Réunion des Ministres des Affaires Étrangères, intégrait tant les droits civils et politiques (Chapitre I du projet) que les droits économiques, sociaux et culturels (Chapitre II du projet). Bien que le projet du Conseil interaméricain de juristes ne prévoyait pas de procédure de plaintes individuelles pour les droits économiques, sociaux et culturels, le Chili avait alors proposé un projet de Convention qui incorporait une « procédure judiciaire » pour certains droits.⁵

L'Uruguay proposa également un projet de Convention qui comprenait une procédure de communications individuelles pour certains droits économiques, sociaux et culturels.⁶

-
- 1 **Résolution 217 (III), Assemblée générale des Nations Unies, 10 décembre 1948, Lettre E.**
 - 2 **Résolution 421, Assemblée générale des Nations Unies, 4 décembre 1950, Lettre E, para. 7.**
 - 3 *Ibid.*, Lettre F, para. 8.
 - 4 **L'Assemblée générale des Nations Unies décida de rédiger deux pactes distincts à travers sa résolution 543 (V) du 5 février 1952.**
 - 5 ***Projet de Convention des droits de l'homme* présenté par le Gouvernement du Chili durant la Deuxième Conférence Interaméricaine Extraordinaire, Rio de Janeiro, 1965. Le texte du projet de Convention est publié dans l'*Annuaire interaméricain des droits de l'homme* –1968, Secrétariat Général de l'Organisation des États Américains, Washington, 1973, pp. 275 et ss.**
 - 6 ***Projet de Convention des droits de l'homme*, présenté par le Gouvernement de l'Uruguay**

Si le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* créa un organe de supervision – le Comité des droits de l'homme – doté d'une procédure de communications individuelles,⁷ ce ne fut pas le cas du PIDESC. En effet, le PIDESC ne prévoyait pas, à l'origine, la création d'un organe de supervision du Pacte et l'actuel Comité des droits économiques, sociaux et culturels (Comité DESC) a été créé en 1985 par le Conseil Economique et Social (ECOSOC).⁸ Le Comité DESC fut doté d'une faculté de supervision de l'application du PIDESC par les Etats parties par le biais d'un système de rapports périodiques ainsi que du pouvoir de formuler des recommandations. En conséquence, les droits économiques, sociaux et culturels restèrent sous un régime international de protection inférieur à celui des droits civils et politiques. L'inégalité en matière de protection internationale entre les deux groupes de droits est devenue d'autant plus flagrante avec l'adoption de nouveaux traités de droits de l'homme qui établirent des procédures d'enquête en cas de violations massives ou systématiques des droits de l'homme.⁹

Le Comité DESC ressentit alors le besoin d'élargir le cadre de protection internationale par le biais d'une procédure de communications individuelles en cas de violations des droits économiques, sociaux et culturels. C'est pourquoi, en 1990, il commença à rédiger un projet de Protocole au PIDESC. Ce travail de rédaction se conclut en décembre 1996 et le Comité transmit le projet de Protocole en 1997 à l'ancienne Commission des droits de l'homme pour examen et adoption.¹⁰ L'ancienne Sous-commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme soutenait alors

durant la Deuxième Conférence Interaméricaine Extraordinaire, Rio de Janeiro, 1965. Le texte du projet est publié dans l'*Annuaire interaméricain des droits de l'homme, op. cit.*, pp. 298 et ss.

7 Par le biais du *Protocole Facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*.

8 Résolution 1985/17, ECOSOC, 28 mai 1985.

9 Voir, par exemple, la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* de 1984 qui, à l'article 20, crée une procédure d'enquête – qui inclut des visites *in situ* – en cas de pratique systématique de la torture.

10 C.f. Document des Nations Unies, E/CN.4/1997/105, annexe.

l'initiative d'un Protocole.¹¹ L'ancienne Commission se limita à soumettre le projet, pour commentaires et observations, aux Etats et aux organisations inter-gouvernementales et non-gouvernementales.¹² En 2001, la Commission décida de nommer un expert indépendant pour étudier « un éventuel suivi et des mesures à prendre pour l'avenir, notamment la création d'un groupe de travail de la Commission, à composition non limitée, qui serait chargé d'examiner la question d'un projet de protocole facultatif se rapportant au Pacte ». ¹³ Dans son rapport de 2002, l'expert recommanda l'adoption d'un Protocole facultatif au Pacte qui établirait une procédure de communications individuelles.¹⁴ La même année, la Commission décida de créer un *Groupe de Travail à composition non limitée*, chargé initialement « d'examiner les options qui s'offrent en ce qui concerne l'élaboration d'un protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ». ¹⁵ Le Groupe n'avait donc pas le mandat explicite de rédiger un protocole facultatif, ce qui illustre la réticence des Etats face à la création d'une procédure de communications individuelles pour les droits économiques, sociaux et culturels. En effet, bien que de nombreux pays latino-américains et africains, ainsi que quelques pays européens comme le Portugal, l'Espagne et la France, soutenaient l'initiative d'un protocole facultatif, d'autres, comme les États-Unis, l'Australie, et certains pays scandinaves étaient sceptiques, voire indéniablement hostiles, à l'idée d'un protocole. Suite à l'étude de diverses options, la présidence du Groupe de travail, assumée par le Portugal, concentra la tâche du Groupe sur l'élaboration d'un document de travail sur les éléments que devrait comprendre un protocole facultatif, asseyant ainsi les bases conceptuelles du futur ins-

11 C.f., entre autres, la résolution 1996/13 du 23 août 1996.

12 Résolution 1997/17 du 11 avril 1997 et résolution 1998/33 du 17 avril 1998.

13 Résolution 2001/30 du 20 avril 2001.

14 *Rapport de M.Hatem Kotrane, expert indépendant chargé d'examiner la question d'un projet de protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, document des Nations Unies, E/CN.4/2003/53, 13 janvier 2002.

15 Résolution 2002/24, 22 avril 2002.

trument¹⁶ En 2006, le Conseil des droits de l'homme – organe successeur de la Commission – recevait le mandat explicite de rédiger et négocier un protocole facultatif. Le Groupe de travail changea alors de nom pour s'appeler *Groupe de travail, à composition non limitée, chargé d'élaborer un Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (ci-après Groupe de travail).¹⁷ Il se réunit lors de cinq sessions¹⁸ et plusieurs consultations informelles. Le 4 avril 2008, le Groupe de travail adopta le projet de PF-PIDESC et le transmit au Conseil des droits de l'homme qui l'adopta lors de sa session de juin 2008 et l'envoya pour adoption à l'Assemblée générale.

La négociation du PF-PIDESC n'est pas un processus isolé qui s'explique de lui-même. Il est donc important d'en décrire, de manière conceptuelle, le sens et quelques-unes des prémisses qui ont été nécessaires, afin de bien comprendre les enjeux de son adoption.

Un des premiers points à clarifier est la relation entre les clauses substantielles qui consacrent les droits de l'homme dans les traités internationaux et les mécanismes de contrôle ou de supervision internationaux. Sans ces mécanismes de surveillance ou de contrôle, les clauses substantielles sont livrées à l'autocontrôle des Etats parties, c'est-à-dire que ce sont ceux-là mêmes qui contractent des obligations qui ont le dernier mot sur la manière dont ils s'acquittent de ces obligations. Ceci place les victimes dans une situation où elles ne peuvent défendre leurs droits. De plus, un droit internationalement reconnu dans un traité mais dépourvu de procédure de supervision ou d'un recours au niveau international, peut difficilement être considéré pleinement comme un droit.¹⁹

16 C.f. Document des Nations Unies, E/CN.4/2006/WG.23/2, 30 novembre 2005.

17 Résolution 1/3 du 29 juin 2006.

18 C.f. Documents des Nations Unies E/CN.4/2004/44, E/CN.4/2005/52, E/CN.4/2006/47, A/HRC/6/WG.4/2, A/HRC/8/WG.4/2, A/HRC/8/WG.4/3 et A/HRC/6/8.

19 C.f. Commission internationale de juristes, *Le droit à un recours et à obtenir réparation en cas de violations graves des droits de l'homme*, Série des guides pratiques N° 2, Genève, 2006. Concernant le droit à un recours et à obtenir réparation en matière de droits économiques, sociaux et culturels, voir Commission internationale de juristes, *Courts and the Legal Enforcement of Economic, Social and Cultural Rights. Comparative*

Le système onusien de protection des droits de l'homme a développé une série de procédures de supervision du respect par les Etats de leurs obligations en matière de droits de l'homme. Parmi ces procédures, nous pouvons relever: le contrôle administratif, qui est l'examen, par un organisme international, de rapports élaborés par les Etats parties sur la manière dont ils s'acquittent de leurs obligations en vertu du traité concerné; le contrôle quasi-juridictionnel, qui est la possibilité qu'a un organisme international, dans le cadre d'une procédure contentieuse et contradictoire, d'examiner des plaintes ou des communications – d'individus, de groupes d'individus ou d'Etats – sur des allégations de violations des droits de l'homme ou d'obligations en vertu d'un traité, et de se prononcer sur la responsabilité de l'Etat dans le cas particulier; et la possibilité pour un organisme international de réagir à des allégations de violations graves ou systématiques dans un pays donné au moyen d'une procédure d'enquête.²⁰

Une des raisons principales qui motiva l'adoption d'un Protocole facultatif au PIDESC est le fait que, bien que la communauté internationale ait proclamé l'interdépendance, l'indivisibilité et l'indissociabilité de tous les droits de l'homme, et que le PIDESC fasse partie de la Charte internationale des droits de l'homme (au même titre que la Déclaration des droits de l'homme et du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*), elle avait limité la protection des droits économiques, sociaux et culturels au seul mécanisme d'examen de rapports étatiques. Aucun organe international n'avait le pouvoir d'intervenir et de porter son attention sur la violation des droits de victimes dans des situations concrètes à portée individuelle ou collective.

Experiences of Justiciability, Human Rights and Rule of Law Series N° 2, Genève, 2008.

- 20 La liste est purement illustrative et ne prétend pas être exhaustive. Il existe des procédures supplémentaires telles que les visites régulières *in situ*, les visites motivées par des violations graves ou systématiques, le transfert d'information à l'Assemblée générale des Nations Unies en cas de pratique généralisée ou systématique de violations des droits de l'homme et la procédure dite « humanitaire ». A ce sujet, voir Commission Internationale de Juristas, *Etude sur la réforme du système des organes de traité des Nations Unies*, Genève, 2008.

La procédure d'examen de rapports étatiques requiert la présentation d'informations sur un nombre considérable de droits – tous les droits garantis dans le PIDESC- et couvre une période de cinq ans,²¹ bien que, dans la pratique, ce laps de temps soit parfois beaucoup plus long. Cette procédure est très importante pour apprécier les progrès des Etats parties dans la mise en œuvre du PIDESC et permet au Comité DESC de formuler des recommandations, générales ou spécifiques, pour une meilleure protection des droits économiques, sociaux et culturels. Toutefois, cette procédure n'est, par définition, pas indiquée pour examiner des cas de violations individuelles ou collectives ni pour se prononcer sur la responsabilité de l'Etat. Il a également été relevé que la procédure d'examen des rapports est un mécanisme de « dialogue constructif » entre le Comité et l'Etat. Par conséquent, la nature même de cette procédure n'est pas adéquate pour l'examen de cas concrets de violations, comme l'est au contraire la procédure de communications ou de plaintes concernant des violations spécifiques, en particulier lorsque cette procédure autorise les victimes mêmes à dénoncer la violation présumée.

Dans le cadre du système onusien, alors que les victimes de violations du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* et d'autres traités²² peuvent – pour autant que l'Etat partie au dit traité ait reconnu la compétence de l'organe de supervision pour recevoir des communications individuelles – présenter des cas devant les Comités respectifs, les victimes

21 **Résolution 1988/4 de l'ECOSOC et Règlement du Comité des droits économiques, sociaux et culturels, article 60(1).**

22 **Dans certains cas, par l'insertion du mécanisme dans l'instrument substantiel et, dans d'autres, par voie d'un Protocole facultatif. Les instruments qui permettent la présentation de communications devant le Comité respectif sont la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, la *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, la *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille* et la *Convention relative aux droits des personnes handicapées*. Un autre instrument adopté récemment mais qui n'est pas encore en vigueur, la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, prévoit également un mécanisme de réception et d'examen de communications de la part du Comité créé en vertu de la Convention.**

de violations des droits consacrés dans le PIDESC, quant à elles, étaient privées de ce recours. Il en va de même pour les mécanismes d'enquête et de communications interétatiques.

Paradoxalement, certaines violations des droits économiques, sociaux et culturels ou certaines dimensions relatives à ces violations pouvaient – et peuvent encore – être considérées par différents Comités dans des communications où cette violation est alléguée indirectement. La *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, la *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille* et la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* interdisent par exemple la discrimination, y compris concernant la jouissance des droits économiques, sociaux et culturels, fondée sur la condition raciale, de femme, de travailleur migrant ou de personne handicapée. Ainsi, en cas de discrimination, sur la base d'un de ces facteurs, et qui impliquerait un droit social – par exemple, la privation ou la restriction du droit à la santé, du droit au logement ou du droit à l'éducation – les Comités respectifs pourraient se prononcer dans le cadre d'une communication. Il est également possible d'avoir recours à l'article 26 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* qui consacre l'interdiction de la discrimination et le principe de l'égalité de protection de la loi pour tout droit consacré par un ordre juridique et non pas uniquement pour les droits compris dans le Pacte. La jurisprudence du Comité des droits de l'homme contient de nombreux précédents à cet égard.²³ En vertu de l'interdépendance, l'indivisibilité et l'interrelation des droits de l'homme, d'autres droits inclus dans

23 Le Comité des droits de l'homme a examiné des cas relatifs au droit à la propriété – droit non protégé par le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* – à travers le prisme du principe de non-discrimination et du droit à une égale protection de la loi. A ce sujet, voir, entre autres : Constatations du 23 juillet 1996, *Adam c. République tchèque*, communication n°586/1994; Constatations du 12 juillet 2001, *Blazek c. République tchèque*, communication n°857/1999; Constatations du 26 juillet 2005, *Marik c. République tchèque*, communication n°945/2000; Constatations du 1er novembre 2005, *Kriz c. République tchèque*, communication n°1054/2002; et Constatations du 25 octobre 2007, *Gratzinger c. République tchèque*, communication n°1463/2006.

le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* peuvent donner lieu à l'examen de dimensions relatives aux droits économiques, sociaux et culturels consacrés dans le PIDESC.

Cette situation est paradoxale car, tandis que certains aspects ou dimensions liées aux violations des droits économiques, sociaux et culturels étaient examinés par d'autres Comités dans le cadre de communications individuelles, le Comité DESC ne pouvait le faire en cas d'allégations de violations basées directement sur le PIDESC. En outre, l'examen de violations des droits économiques, sociaux et culturels par d'autres Comités est seulement indirect, voire fragmentaire, et n'inclut pas tous les droits établis par le PIDESC.

L'analyse du PF-PIDESC doit prendre en compte au moins deux considérations importantes. La première se réfère à l'interdépendance, l'indivisibilité et la valeur égale de tous les droits de l'homme. L'indivisibilité et l'interdépendance des droits de l'homme sont un des principes recteurs du droit international des droits de l'homme. La *Conférence Mondiale des Droits de l'Homme*, qui s'est tenue à Vienne en juin 1993, a réitéré ce principe. Celui-ci implique que les Etats doivent protéger et garantir tous les droits de l'homme. Le concept d'interdépendance des droits de l'homme a été réitéré dans des cas concrets sur lesquels se sont prononcés des organes de protection internationaux. La Commission interaméricaine des droits de l'homme a reconnu à juste titre « la relation organique entre la violation des droits à la sécurité physique, d'une part, et la négation des droits économiques et sociaux, ainsi que la suppression de la participation politique. Toute distinction entre droits civils et politiques et droits économiques, sociaux et culturels constitue une formule catégorique qui s'éloigne de la promotion et garantie des droits de l'homme ».²⁴

Le concept de « dignité inhérente à l'être humain », consacré dans la *Déclaration universelle des droits de l'homme* et pierre angulaire des droits de l'homme, est fondamental et constitue la base même du principe d'indi-

24 *Rapport annuel de la Commission interaméricaine des droits de l'homme, 1993*, OEA/Ser.L/V/II-85, Doc. 8 rev., 11 février 1994, pp. 553 et 556. (Original en espagnol, traduction libre.)

visibilité et d'interdépendance des droits de l'homme. Ainsi a-t-on relevé que « (le) principe *d'égle dignité de tous les êtres humains* constitue la base de l'édifice des droits de l'homme. [...] Ainsi le respect de la dignité de la personne apparaît comme le point de rencontre entre les droits civils et politiques d'une part, et les droits économiques, culturels et sociaux de l'autre ».²⁵ Bien entendu, le droit international ne définit pas ce qu'il faut comprendre par « dignité inhérente à l'être humain ». Traditionnellement, cette notion fut réduite par un courant doctrinaire à une interprétation minimaliste assimilée aux droits indérogeables de l'article 4 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*: le droit à ne pas être privé arbitrairement de la vie et le droit à ne pas être soumis à la torture. Cependant, cette interprétation a été dépassée depuis plusieurs décennies non seulement par la doctrine mais par le développement même du droit international des droits de l'homme. Un élément important de ce processus fut le développement de la jurisprudence sur le droit à la vie, « car, sans ce droit, il n'est pas possible de jouir des autres droits ».²⁶ L'évolution de la jurisprudence internationale a permis de reconnaître que le droit à la vie ne se limite pas aux exécutions extrajudiciaires, arbitraires ou sommaires. Comme l'a souligné Antônio A. Cançado Trindade, le droit à la vie doit être compris comme le droit de vivre avec la dignité inhérente à l'être humain, ce qui implique aussi la jouissance des droits économiques, sociaux et culturels.²⁷ Le Comité des droits de l'homme estime que le droit à la vie, consacré dans l'article 6 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, ne peut s'interpréter de manière trop restrictive et que,

25 Mireille Delmas-Marty (sous la dir. de), *Criminalité économique et atteinte à la dignité de la personne*, Vol.I, Ed. Maison des sciences de l'homme, Paris, 1995, p. 133.

26 Alejandro Artucio, « Universalidad, indivisibilidad e interdependencia de los derechos económicos sociales y culturales, y los derechos civiles y políticos. Breves nociones de los mecanismos de supervisión a nivel universal y regional » dans *Seminario sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales – Bogotá, Colombia, mai 1996*, Ed. Commission internationale de juristes, Suisse, 1996, p. 19. (Original en espagnol, traduction libre.)

27 Antônio A. Cançado Trindade, « A justiciabilidade dos direitos econômicos, sociaais e culturais no plano internacional », en *Presente y futuro de los derechos humanos – Ensayos en honor a Fernando Volio Jiménez*, Ed. Institut interaméricain des Droits de l'Homme, Costa Rica, 1998, p. 214.

en vertu de leur obligation de protéger ce droit, les Etats devraient prendre des mesures pour éliminer la mortalité infantile, réduire la malnutrition et augmenter l'espérance de vie. Ce concept large du droit à la vie – à une vie digne – a été réaffirmé au sein de divers forums et instances onusiens. Ainsi, durant la *Conférence Mondiale des Droits de l'Homme* a-t-il été réitéré que l'extrême pauvreté et l'exclusion sociale – phénomènes qui portent atteinte aux droits économiques et sociaux – « constituent une violation de la dignité humaine ».²⁸ L'ancienne Commission des droits de l'homme des Nations Unies avait reconnu explicitement que « le droit à la vie englobe celui de mener une existence digne en disposant des choses essentielles à la vie ».²⁹ Ainsi, le principe d'indivisibilité et d'interdépendance des droits de l'homme implique-t-il, pour les droits économiques, sociaux et culturels, au minimum un traitement similaire en matière de protection à celui dont font l'objet les autres droits de l'homme.

Aucun argument juridique ne peut donc justifier que certains droits de l'homme ne bénéficient pas de mécanismes de protection internationaux et d'autres oui. Ceci est d'autant plus vrai si l'on considère que, selon la pratique des organes de supervision des traités, la protection internationale des droits économiques, sociaux et culturels peut être obtenue de manière indirecte, en utilisant les procédures internationales de protection d'autres droits.

La deuxième considération nécessaire à l'analyse du PF-PIDESC a trait au caractère évolutif du droit international des droits de l'homme et des procédures de protection contenues dans les traités. Ainsi durant les trois dernières décennies a-t-on enregistré, dans le cadre des procédures de protection du système onusien des droits de l'homme, une tendance à l'élargissement du champ procédural de protection par le biais de divers mécanismes. En effet, les traités de droits de l'homme adoptés dans le cadre du système universel, en particulier durant les années 80, ont créé des procédures de communication et d'enquête pour renforcer le cadre

28 *Déclaration et Programme d'Action de Vienne*, juin 1993, para. 25.

29 Commission des droits de l'homme, Résolution 2000/12, « Les droits de l'homme et l'extrême pauvreté », 17 avril 2000.

de protection international³⁰ à tel point que, à l'exception de la *Convention relative aux droits de l'enfant*, tous les traités de droits de l'homme adoptés aux Nations Unies durant les dernières décennies ont incorporé une procédure de communications ou de plaintes individuelles.³¹ Les deux premiers instruments à avoir créé une procédure de communications individuelles – le *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques* et la *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale* – ont tout deux déjà plus de 40 ans et l'expérience, en matière de communications, de leur organes respectifs, ainsi que celle d'autres organes créés par la suite, est considérable. Un nouvel instrument ne peut ignorer cette tendance et se doit d'être cohérent avec le contenu d'instruments similaires adoptés au préalable.

30 La *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*; la *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*; la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*; le *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*; et le *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*.

31 Voir, à ce sujet, Commission internationale de juristes, *Study on the Reform of the United Nations Human Rights Treaty Body System*, Genève, 2008.

II. Considérations générales

Le processus d'élaboration et d'adoption d'un nouvel instrument de protection des droits de l'homme est une opportunité pour accroître le niveau de protection internationale à travers des normes et des procédures. Ce type de processus permet d'introduire des innovations en se fondant sur au moins deux sources. La première source est l'évolution considérable en matière de normes et de pratiques des organes universels et régionaux de supervision des traités de droits de l'homme en matière de dispositifs procéduraux de protection internationale, en particulier les procédures de communication individuelles et d'enquête. L'adoption d'un nouvel instrument peut bénéficier de ces innovations normatives et des développements pratiques en incorporant dans son dispositif les progrès en vue de la protection des victimes. La deuxième source potentielle d'innovation se trouve dans les spécificités mêmes du texte de l'instrument substantiel à l'origine de l'adoption d'un protocole facultatif (ici, le PIDESC), en comparaison avec les autres instruments substantiels qui possèdent déjà une procédure de communication. En effet, certaines différences pertinentes du PIDESC, par rapport à d'autres instruments substantiels qui possèdent déjà une procédure de communications, pourraient justifier des innovations dans le Protocole facultatif, toujours en prenant en compte les clauses contenues dans les instruments antérieurs.

Ces innovations se justifient uniquement dans la mesure où elles respectent le niveau de protection existant pour d'autres droits humains. En effet, il ne serait pas justifié d'innover si les changements avaient pour effet d'octroyer aux droits économiques, sociaux et culturels un niveau de protection inférieur par rapport aux autres droits de l'homme.

En résumé, ce Commentaire prend en compte ces deux axes: 1) la mesure dans laquelle le nouveau Protocole facultatif est compatible avec les niveaux de protection déjà accordés dans d'autres instruments antérieurs similaires et 2) la mesure dans laquelle le Protocole facultatif introduit des innovations justifiées, soit par la codification d'aspects nouveaux dans les procédures de protection similaires ou dans la pratique développée par d'autres organes internationaux, soit par les spécificités du texte du PIDESC par rapport aux autres traités des droits de l'homme.

Avant de passer à l'analyse des dispositions du Protocole, il est nécessaire d'effectuer une brève évaluation générale du texte. Premièrement, il faut célébrer l'adoption du PF-PIDESC car elle met fin à un déficit historique en matière de protection internationale des droits économiques, sociaux et culturels et étend à ces droits la possibilité qu'un Comité – le Comité DESC- reçoive et examine des communications, tant individuelles qu'intéreatiques, et mène des enquêtes.

En termes généraux, le PF-PIDESC s'est largement inspiré d'autres instruments similaires adoptés récemment, tels que le *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, le *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, et la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*. Le texte adopté satisfait donc en grande partie le critère de protection égale des droits économiques, sociaux et culturels. Cependant, ce critère n'a pas été suivi en ce qui concerne la procédure d'enquête. Alors que tous les autres instruments créent une procédure automatique, ce qui signifie que l'Etat doit manifester expressément sa volonté pour exclure son application, le PF-PIDESC a opté pour la solution inverse: l'Etat doit présenter une déclai-

ration expresse pour accepter d'être lié par la procédure d'enquête. Cette solution sape l'efficacité de la procédure d'enquête.

Le PF-PIDESC constitue en soi un grand progrès pour la protection des droits économiques, sociaux et culturels. Cependant, si on le compare aux procédures de communications et d'enquête déjà existants dans le système onusien des droits de l'homme, le PF-PIDESC n'est pas un instrument très innovant. Il suit de très près les modèles de procédures de communications et d'enquête établis antérieurement. Les modifications ou innovations introduites sont mineures et, en général, s'inspirent des instruments régionaux. Bien que nous commenterons dans cet ouvrage toutes ces innovations, voici les plus importantes:

- L'insertion de deux nouvelles conditions de recevabilité, l'une obligatoire (article 3.2 a) et l'autre facultative (article 4);
- La prévision d'une étape procédurale de règlement amiable dans le cadre de la procédure de communications (article 7);
- La possibilité pour le Comité de consulter une documentation provenant d'autres organes internationaux et régionaux (article 8.3);
- L'insertion d'un critère d'examen pour les communications (article 8.4);
- L'insertion d'une clause qui permet de relier la procédure de communications avec des mécanismes d'assistance et de coopération internationales, y compris à travers un fonds d'affectation spéciale (article 14).

Le texte omet toute référence explicite aux réserves au PF-PIDESC. En matière de traités ou de dispositions de traités établissant des procédures de protection internationale des droits de l'homme, la pratique des Nations Unies n'a pas toujours été très cohérente. Ainsi, de nombreux traités sont-ils silencieux quant à la possibilité de faire des réserves aux procédures de protection internationale,¹ tandis que d'autres, contenant des dispositions tant substantielles que procédurales, incorporent des clauses générales-

1 Voir, par exemple, le *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*.

qui autorisent les réserves.² Cependant, plusieurs traités contiennent des clauses interdisant les réserves susceptibles d'inhiber le fonctionnement des organes de contrôle ou d'anéantir l'efficacité des procédures de surveillance et de protection internationales. A ce sujet, nous pouvons relever la *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale* adoptée en 1965 dont l'article 20 (2) interdit la formulation de réserves « qui aurait pour effet de paralyser le fonctionnement de l'un quelconque des organes créés par la Convention ». Les nouveaux instruments internationaux suivants s'inscrivent dans ce même ordre d'idée: le *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*,³ le *Protocole facultatif à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*,⁴ et le *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*.⁵

Malheureusement, le PF-PIDESC n'a pas suivi cette tendance en matière de réserves concernant les procédures internationales de protection. Ce manque ne constitue toutefois pas un obstacle majeur car les dispositions sur les réserves contenues dans la *Convention de Vienne sur le droit des traités*⁶ sont applicables au PF-PIDESC. Etant donné que le Protocole n'interdit pas les réserves et ne précise pas que seules certaines réserves peuvent se faire, celles-ci sont proscrites uniquement dans la mesure où elles seraient incompatibles avec l'objet et le but du traité. Pour examiner la compatibilité des réserves avec l'objet et le but du Protocole facultatif, l'Observation générale N°24 du Comité des droits de l'homme est particulièrement pertinente, surtout les paragraphes qui se réfèrent aux réserves au *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif*

2 Voir, par exemple, l'article 28 de *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*.

3 Article 17.

4 Article 30.

5 Article 14 (1).

6 *Convention de Vienne sur le droit des traités*, article 19.

aux droits civils et politiques.⁷ Le Comité des droits de l'homme a estimé que les réserves destinées à limiter l'application du Protocole en rapport avec les droits protégés par le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, ainsi que les réserves relatives aux procédures créées par le Protocole, sont contraires à son objet et à son but.

7 C.f. Comité des droits de l'homme, *Observation générale n°24 : Questions touchant les réserves formulées au moment de la ratification du Pacte ou des Protocoles facultatifs y relatifs ou de l'adhésion à ces instruments, ou en rapport avec des déclarations formulées au titre de l'article 41 du Pacte*, paras. 13 et 14.

III. Commentaire du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels

1. Commentaire du préambule

Les États Parties au présent Protocole,

Considérant que, conformément aux principes proclamés dans la Charte des Nations unies, la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde,

Notant que la Déclaration universelle des droits de l'homme proclame que tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits et que chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés dans la Déclaration, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation,

Rappelant que la Déclaration universelle des droits de l'homme et les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme reconnaissent que l'idéal de l'être humain libre, libéré de la crainte et de la misère, ne peut être réalisé que si sont créées les conditions permettant à chacun de jouir de ses droits civils, culturels, économiques, politiques et sociaux,

Réaffirmant que tous les droits de l'homme et libertés fondamentales sont universels, indissociables, interdépendants et intimement liés,

Rappelant que chacun des États Parties au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (ci-après dénommé le Pacte) s'engage à agir, tant par son effort propre que par l'assistance et la coopération internationales, notamment sur les plans économique et technique, au maximum de ses ressources disponibles, en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le Pacte par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives,

Considérant que, pour mieux assurer l'accomplissement des fins du Pacte et l'application de ses dispositions, il conviendrait d'habiliter le Comité des droits économiques, sociaux et culturels (ci-après dénommé le Comité) à s'acquitter des fonctions prévues dans le présent Protocole,

Sont convenus de ce qui suit:

Le préambule du PF-PIDESC constitue un outil interprétatif important puisque son objectif est d'exposer les motifs et le but de l'adoption de cet instrument.

Ce préambule combine des éléments contenus dans les préambules du *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques* et du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*.

Le premier instrument inclut dans son préambule un paragraphe dispositif unique qui mentionne la pertinence d'assigner au Comité des droits de l'homme la faculté d'examiner des communications individuelles en vue de l'exécution des objectifs du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*. Quant au *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, il adopte un modèle plus substantiel en rappelant les valeurs sur lesquelles se fonde la Convention. Dans le cas du Préambule au PF-PIDESC, les deux éléments, substantiel et dispositif, ont été inclus.

Le préambule souligne tout d'abord le rôle fondateur des droits de l'homme et de la valeur et dignité inhérente à la personne humaine dans le système des Nations Unies. Il rappelle ensuite que tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits et que chacun peut se prévaloir de tous les droits proclamés dans la *Déclaration universelle des droits de l'homme*, sans distinction aucune entre droits civils et politiques et droits économiques, sociaux et culturels. Il reconnaît, en outre, les bases du principe de l'égalité et de la non-discrimination.

Bien qu'il ne les mentionne pas explicitement, le troisième paragraphe introduit les notions d'interdépendance et d'indivisibilité des droits humains, à partir de la formulation identique et parallèle des préambules du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* et du PIDESC. Selon cette formule, l'idéal de l'être humain libre, qui comprend la jouissance des libertés civiles et politiques et le fait d'être libéré de la crainte et de la misère, ne peut être réalisé que si sont créées les conditions permettant de jouir de tous les droits humains – civils, politiques, économiques, sociaux et culturels.

Le quatrième paragraphe reprend la formule employée dans la Déclaration et le Programme d'Action de Vienne, adoptés lors de la *Conférence Mondiale des Droits de l'Homme* à Vienne en 1993. Dans cette formule s'articulent explicitement les notions d'interdépendance et d'indivisibilité avec celles d'universalité et d'interrelation de tous les droits humains.

Bien que le texte du Préambule ne soit pas toujours explicite, il s'infère de sa rédaction que si tous les droits de l'homme sont indivisibles, interdépendants et indissociables, la protection qui leur est accordée doit être

la même pour tous. Ainsi, si la communauté internationale – il y a plus de 40 ans¹ – a décidé de protéger les droits civils et politiques par le biais d'un mécanisme quasi-juridictionnel qui habilitait un organe (le Comité des droits de l'homme) à recevoir et examiner des communications sur des allégations de violations de ces droits, les notions d'indivisibilité et d'interdépendance de tous les droits de l'homme exigent un traitement au moins similaire pour les droits économiques, sociaux et culturels.

Le cinquième paragraphe reprend le langage de l'article 2.1 du PIDESC concernant les obligations générales applicables à tous les droits inclus dans le Pacte. Certains Etats participants au Groupe de travail chargé de l'élaboration du projet de PF-PIDESC ont insisté sur la nécessité d'inclure ce paragraphe dans le préambule afin de rappeler la teneur des obligations générales établies dans le PIDESC – en particulier la notion de « réalisation progressive ». Le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* ne contient pas de clause semblable. Cependant, la répétition du langage de l'article 2.1 du PIDESC rappelle aux Etats qu'ils ont des obligations *juridiques* en matière de droits économiques, sociaux et culturels et non pas uniquement des obligations morales. Le Comité DESC a clarifié la portée de ces obligations dans son Observation générale N°3.² Cette Observation générale développe le contenu de l'article 2.1 retranscrit dans ce paragraphe introductif de telle sorte qu'elle constitue une référence incontournable pour son interprétation.

Sur la base de ces prémisses – l'importance des droits de l'homme et de la dignité humaine, l'interdépendance et l'indivisibilité de tous les droits humains et le caractère juridique des obligations établies par le PIDESC – le dernier paragraphe du préambule conclut en signalant que, pour assurer l'accomplissement des objectifs du PIDESC et l'application de ces dispositions, il conviendrait d'habiliter le Comité DESC à s'acquitter des

-
- 1 *Le Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques* a été adopté le même jour que le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* le 16 décembre 1966.
 - 2 Voir Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Observation générale N° 3 : La nature des obligations des Etats parties (art. 2, par. 1, du Pacte)* », UN Doc/HRI/GEN/1/Rev.7, 12 mai 2004.

fonctions prévues dans le Protocole, soit celles de recevoir et examiner des communications interétatiques et mener des enquêtes.

En termes de protection, le *Protocole facultatif* suppose, finalement, la consécration de l'égalité, implicite aux notions d'indivisibilité et interdépendance, entre tous les droits de l'homme. Avec l'adoption de ce Protocole, les droits économiques, sociaux et culturels cessent d'être soumis à un régime international de protection inférieur. L'acquiescement ou non, de la part des Etats, des obligations juridiques qui découlent de ces droits sera l'objet d'un examen de dimension individuelle (ou collective, selon les cas) appliqué à des situations spécifiques – et non pas uniquement dans le cadre de situations générales comme c'est le cas lors de l'examen des rapports étatiques.

Durant les sessions du Groupe de travail, la pertinence des références explicites au Comité DESC a également été débattue car cet organe n'a pas été créé par un traité mais par une résolution du Conseil Economique et Social.³ Finalement, après avoir envisagé plusieurs options, il a été décidé qu'il n'était pas nécessaire de clarifier le statut du Comité.

Correspondances et références

Charte des Nations Unies (préambule et articles 1.3 et 55); *Déclaration universelle des droits de l'homme* (préambule et articles 1 et 2); *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (préambule); *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (préambule et articles 2.1 et 2.2); *Déclaration et Programme d'Action de Vienne* (paragraphe 5); *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (préambule); *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* (préambule); Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Observation générale N° 3: La nature des obligations des Etats parties*.

3 Voir Résolution de l'ECOSOC 1985/17.

2. Commentaire de l'article 1, « Compétence du Comité pour recevoir et examiner des communications »

1. Tout État Partie au Pacte qui devient Partie au présent Protocole reconnaît que le Comité a compétence pour recevoir et examiner les communications prévues par les dispositions du présent Protocole.
2. Le Comité ne reçoit aucune communication intéressant un État Partie au Pacte qui n'est pas Partie au présent Protocole.

L'article 1 fixe l'objet fondamental du Protocole facultatif: la reconnaissance de la compétence du Comité DESC pour recevoir et examiner des communications. Comme nous l'avons signalé auparavant, ce traité ne fait qu'étendre au PIDESC le type de protection octroyé aux droits consacrés dans le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, la *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* et la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*.

S'agissant d'un instrument facultatif, le Comité ne peut recevoir de communications que si les États parties au PIDESC sont également partie au Protocole facultatif.

Correspondances et références

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 1; *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, article 14.1; *Convention contre la torture et autres peines ou traite-*

ments cruels, inhumains ou dégradants, article 22.1; *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, article 1; *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, article 77.1; *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, article 1; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, article 31.1.

3. Commentaire de l'article 2, « Communications »

Des communications peuvent être présentées par des particuliers ou groupes de particuliers ou au nom de particuliers ou groupes de particuliers relevant de la juridiction d'un État Partie, qui affirment être victimes d'une violation par cet État Partie d'un des droits économiques, sociaux et culturels énoncés dans le Pacte. Une communication ne peut être présentée au nom de particuliers ou groupes de particuliers qu'avec leur consentement à moins que l'auteur ne puisse justifier qu'il agit en leur nom sans un tel consentement.

Cette disposition est la pierre angulaire du Protocole et il est donc nécessaire d'en faire une analyse plus détaillée. Cette disposition détermine la portée de la procédure de communications dans trois dimensions. Elle définit tout d'abord la *compétence matérielle* du Comité, c'est-à-dire la portée de l'objet des communications en rapport avec le texte du PIDESC. Deuxièmement, elle définit la *légitimation* à présenter des communications, c'est-à-dire qui est habilité à porter un cas devant le Comité. Troisièmement, elle pose la question du champ territorial de protection prévu par la procédure de communications, puisque l'article se réfère aux « particuliers ou groupes de particuliers [...] relevant de la juridiction d'un Etat Partie ».

a) Compétence matérielle du Comité

Concernant la *compétence matérielle* du Comité, l'article 2 adopte une approche intégrale qui inclut tous les droits économiques, sociaux et culturels du PIDESC.

Ce texte est le résultat de longs débats menés durant les sessions du Groupe de travail au cours desquelles deux positions se sont affrontées: d'une part, l'approche intégrale selon laquelle tous les droits et obligations consacrés dans le PIDESC pourraient faire l'objet de communications individuelles; d'autre part, les approches dites « limitées » selon lesquelles seuls certains droits ou obligations établis dans le Pacte pourraient faire l'objet de communications. Ceux qui étaient en faveur des « approches limitées » suggérèrent deux types de restrictions: d'une part, l'exclusion de la première partie du PIDESC- le droit à l'autodétermination des peuples – comme base pour la présentation de communications devant le Comité; d'autre part, une approche « à la carte » selon laquelle chaque Etat partie au Protocole pourrait choisir, par le biais d'une déclaration présentée lors de la ratification de l'instrument et de manière discrétionnaire, quels droits relèveraient de la compétence matérielle du Comité.

L'approche « à la carte » a été rejetée pour diverses raisons par de nombreux Etats et par la Coalition internationale des organisations non gouvernementales pour un Protocole Facultatif (ci-après Coalition d'ONG). Certains avancèrent l'absence d'antécédents de cette approche dans d'autres instruments des droits de l'homme des Nations Unies, d'autres critiquèrent la hiérarchisation potentielle des droits protégés par la procédure de communications qui résulterait d'un tel choix. En outre, il a été signalé que cette approche affaiblirait les droits économiques, sociaux et culturels, qui deviendraient des droits admettant une protection facultative, par rapport aux droits civils et politiques dont le Protocole facultatif ne prévoit pas de choisir ou d'écarter certains droits. Diverses interventions durant les débats au sein du Groupe de travail exprimèrent qu'une approche « à la carte » serait incompatible avec les notions d'interdépendance et indivisibilité de tous les droits humains car, tandis que la protection des droits civils et politiques et des autres droits de l'homme ne souffrirait aucune

exception, la protection des droits économiques, sociaux et culturels serait sélective et laissée au bon vouloir des Etats parties.

Enfin, il a également été avancé que les raisons pragmatiques avancées par certains Etats en faveur de l'option « à la carte » – la possibilité, entre autres, pour les Etats d'expérimenter leur engagement avec un nombre restreint de droits, afin de permettre ensuite l'expansion de la protection vers un plus grand nombre – ne peuvent être soutenues empiriquement dans des systèmes tels que les Conventions de l'Organisation internationale du travail et la *Charte Sociale Européenne* qui prévoient ce mécanisme dans leurs instruments substantiels.⁴ Au regard de l'expérience de ces deux systèmes qui autorisent une option « à la carte », l'expansion graduelle de la protection qui avait été annoncée n'a pas eu lieu.

Concernant l'exclusion de la première partie du PIDESC, le texte consensuel adopté par le Groupe de travail et transmis au Conseil des droits de l'homme a opté pour la position suivante: le texte se référerait, à l'article 2, aux droits énoncés « par les deuxième et troisième parties du Pacte ». Ainsi, le texte transmis s'éloignait-il du texte de l'article 1 du *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques* qui n'exclut pas la première partie du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* qui – il est bon de le rappeler – est identique à la première partie du PIDESC. Pour justifier cette exclusion, il a été avancé que la jurisprudence du Comité des droits de l'homme en la matière a rejeté les exposés basés sur l'article 1 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*⁵ et que le mécanisme de communica-

4 Dans les Conventions de l'OIT et la *Charte sociale européenne*, l'option « à la carte » fut justifiée pour donner la possibilité aux Etats d'étendre progressivement la liste des droits protégés. Cependant, la pratique générale des Etats a été de se limiter aux droits sélectionnés au départ et n'ont pas montré un grand intérêt à accroître la liste des droits reconnus.

5 Voir, par exemple, Comité des droits de l'homme, Constatations du 27 juillet 1988, *Kitok c. Suède*, communication n° 197/1985, para. 6.3. Le Comité estima que « l'auteur, comme particulier, ne pouvait alléguer avoir été victime d'une violation du droit à l'autodétermination consacré dans l'article 1 du Pacte. Tandis que le Protocole facultatif dispose d'une procédure de recours pour les particuliers qui affirment que leurs droits ont été violés, l'article 1 du Pacte se réfère à des droits conférés aux peuples en

tions est inadapté au traitement des allégations de violations du droit à l'autodétermination, étant donné sa nature de droit collectif attribué aux peuples comme sujet. Le texte adopté par le Groupe de travail a suscité de nombreuses réactions. Plusieurs Etats ont réservé leur position à ce sujet et ont exprimé leur préoccupation quant à l'exclusion du droit à l'autodétermination du mécanisme de communications. Certaines organisations non gouvernementales ont réagi dans le même sens. La Coalition d'ONG a fait une déclaration interprétative expliquant que l'exclusion de la première partie du texte ne pouvait aucunement signifier d'exclure totalement les communications qui invoqueraient le droit à l'autodétermination – s'agissant d'une obligation générale du PIDESC – mais qu'il fallait la comprendre comme l'exclusion de communications basées sur la première partie uniquement. Ainsi, une communication qui ferait allusion au droit à l'autodétermination serait recevable si l'auteur de la communication identifiait les droits affectés contenus dans les deuxième et troisième Parties du PIDESC.⁶

Le refus d'exclure la première partie du PIDESC de la procédure de communications a mené certains Etats à proposer des modifications au texte consensuel adopté par le Groupe de travail durant les sessions informelles préparatoires à la discussion du projet de Protocole au sein du Conseil des droits de l'homme. Concrètement, ces pays présentèrent au Portugal, l'Etat qui menait les négociations du PF-PIDESC, une modification de l'article 2 qui suggérerait d'éliminer l'allusion aux droits énoncés dans les deuxième et troisième Parties du PIDESC et de la remplacer par l'expression « d'un quelconque des droits économiques, sociaux et culturels énoncés dans le Pacte ». La proposition fut reprise par le Portugal et acceptée par les Etats qui co-sponsorisèrent la résolution du Conseil des droits de l'homme qui mena à l'adoption par consensus du Projet de PF-PIDESC.

.....
qualité de peuples ». (Original en anglais, traduction libre.)

- 6 Voici le commentaire de la Coalition d'ONG à propos de l'article 2 du texte consensuel adopté par le Groupe de travail : « Nous avons soutenu, tout au long du processus, une approche intégrale qui comprenne tous les droits du Pacte et aurions préféré l'insertion de la Partie I du Pacte. Notre interprétation du but de l'article 2 est que, bien qu'une communication ne soit pas recevable si elle allègue uniquement une violation de l'article 1 (du PIDESC), de toute manière les communications recevables peuvent être examinées à la lumière de toutes les parties du Pacte, y compris la Partie I ». (Traduction libre.)

L'intention d'inclure la première partie du PIDESC dans le mécanisme de communications découle donc des travaux préparatoires du PF-PIDESC dans la mesure où l'on peut argumenter que le droit à l'autodétermination est un droit économique, social et culturel inclus dans le PIDESC, ou un droit qui possède des dimensions économiques, sociales et culturelles.

Le texte final du PF-PIDEC est presque identique à celui du projet de Protocole facultatif présenté par le Comité des droits économiques, sociaux et culturels en 1996. La partie pertinente du texte proposé par le Comité stipulait en effet que:

Tout particulier ou groupe qui prétend être victime de la part de l'Etat partie concerné d'une violation de l'un quelconque des droits économiques, sociaux ou culturels reconnus dans le Pacte ou tout particulier ou groupe agissant au nom d'un tel plaignant peut présenter une communication écrite au Comité pour qu'il l'examine.⁷

Concernant la possibilité concrète de présenter des communications pour des violations présumées de l'article 1 du Pacte, le Comité avait estimé:

Le Comité recommande que le protocole facultatif s'applique à tous les droits économiques, sociaux et culturels définis dans le Pacte, ce qui inclurait tous les droits définis dans les articles 1 à 15. Il a cependant observé que le droit à l'autodétermination ne devrait relever de cette procédure que lorsque les droits économiques, sociaux et culturels qu'il comporte sont concernés. Le Comité a estimé que les droits civils et politiques qui découlent du droit à l'autodétermination devraient demeurer du ressort du Comité des droits de l'homme eu égard à l'article premier du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.⁸

En pratique, la suggestion interprétative faite au préalable par la Coalition d'ONG est utile afin d'éviter des débats abstraits sur la nature de l'« autodétermination »: lorsqu'ils souhaitent invoquer le droit à l'autodétermination, les auteurs de communications faciliteraient donc le travail du

7 C. f. *Rapport du Comité des Droits Economiques, Sociaux et Culturels à la Commission des Droits de l'Homme sur un protocole facultatif pour la considération de communications relatives au Pacte international des droits économiques, sociaux et culturels*, Document E/CN.4/1997/105, Annexe 18, décembre 1996, para. 31.

8 *Ibid.*, para. 25.

Comité s'ils indiquaient quels droits des deuxième et troisième Parties du PIDESC sont affectés. Les communications pourraient, par exemple, identifier dans quelle mesure la violation du droit à l'autodétermination affecte les droits inclus dans le PIDESC, tels que le droit à l'alimentation ou le droit à la santé. Ceci permettrait, en outre, d'éviter la répétition du débat qui a eu lieu au sein du Comité des droits de l'homme sur l'adéquation du mécanisme de communications pour traiter de violations autonomes du droit à l'autodétermination. Bien que le Comité des droits de l'homme ait été réticent à examiner de manière autonome des violations du droit à l'autodétermination, il a considéré dans de nombreux cas la même situation de fait à la lumière des articles 25,⁹ 26¹⁰ and 27¹¹ du Pacte. La stratégie proposée ici est semblable: faire un lien entre les allégations de violations du droit à l'autodétermination et les allégations de violations de droits spécifiques contenus dans les deuxième et troisième Parties du PIDESC.

Correspondances et références

Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 1; *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, article 1; *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, articles 1, 25, 26 et 27.

-
- 9 L'article 27 du Pacte consacre les droits politiques. Ainsi, bien que le Comité des droits de l'homme ne soit pas compétent dans le cadre du Protocole facultatif pour examiner une communication relative au droit à l'autodétermination consacré dans l'article 1 du Pacte, le Comité a relevé la possibilité d'interpréter l'article 1 pour déterminer si les droits consacrés dans les deuxième et troisième parties du Pacte ont été violés (voir, par exemple, Comité des droits de l'homme, Constatations du 15 juillet 2002, *Marie-Hélène Gillot et autres c. France*, communication N°932/2000, para. 13.4).
 - 10 Voir, par exemple, Comité des droits de l'homme, Constatations du 7 juillet 2000, *J. G. A. Diergaardt et autres c. Namibie*, communication N°760/1997.
 - 11 L'article 27 du Pacte consacre le droit des membres de minorités ethniques, religieuses et linguistiques à avoir en commun leur propre vie culturelle, à enseigner et pratiquer leur propre religion et à employer leur propre langue. Par exemple, dans l'affaire *Kitok c. Suède*, le Comité a déclaré le cas recevable et a examiné la violation potentielle du droit établi par l'article 17 du Pacte.

b) Qualité pour présenter des communications

Le deuxième aspect procédural contenu dans l'article 2 est celui de la *qualité* à présenter des communications qui consiste principalement à définir qui possède le pouvoir ou qualité pour agir (*locus standi*) l'autorisant à présenter une communication devant le Comité. Dans ce domaine, la pratique des Nations Unies a toujours été de conférer une légitimité procédurale exclusivement aux titulaires du droit humain prétendument violé. Ceci ne constitue cependant pas un obstacle à ce qu'un tiers ait recours à cette procédure au nom du titulaire d'un droit prétendument violé.¹² La question de la qualité à présenter des communications implique deux dimensions, d'autant plus importantes en matière de droits économiques, sociaux et culturels: le caractère individuel ou collectif des droits, d'une part, et les concepts de victimes individuelles et collectives, d'autre part.

Cette question suscita de longs débats durant les sessions du Groupe de travail. Un des thèmes discutés concernait la particularité du projet de Protocole présenté initialement par la Présidente-Rapporteur au Groupe de travail. Ce projet prévoyait en effet deux types de communications: les « communications individuelles » et les « communications collectives ». Selon ce projet, les « communications individuelles » se basaient sur les procédures de communication créées par d'autres instruments du système onusien des droits de l'homme. Le texte s'inspirait en particulier du langage contenu dans le *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*. Les « communications collectives », quant à elles, suivaient le modèle du *Protocole addition-*

12 Ainsi le prouve la pratique constante de tous les organes de traités onusiens des droits de l'homme. Il est important de mentionner que le *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* (article 2), le *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées* (article 1.1), la *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille* (article 77.1) et la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées* (article 31.1) confère la légitimation à des tiers s'ils agissent au nom et en représentation des personnes dont les droits ont été violés.

nel à la Charte sociale européenne prévoyant un système de réclamations collectives (Protocole additionnel à la Charte sociale européenne).¹³

Il est bon de rappeler la différence entre ces deux modèles de communications car certains arguments sur la portée de la qualité pour agir contenue dans l'article 2 du *Protocole facultatif* étaient directement liés au rejet de la proposition d'inclure une procédure de « communications collectives », considérée comme inutile.

Le modèle des « communications individuelles », contenu dans les procédures prévues dans d'autres instruments du système onusien des droits de l'homme, requiert l'identification des victimes présumées – que ce soit des particuliers ou des groupes de particuliers – de la violation alléguée et l'épuisement des recours internes. La qualité pour présenter des communications est conférée avant tout à ces victimes – individuelles, si la violation est de caractère individuel ou, conjointement, s'il s'agit de plusieurs victimes. Bien sûr, les victimes individuelles présumées ou les groupes de victimes peuvent désigner des représentants qui possèdent la qualité pour présenter des communications en leur nom. Un autre cas de figure est celui de la présentation de communications au nom d'une ou de plusieurs victimes sans leur consentement, c'est-à-dire sans que celles-ci ne désignent un représentant pour présenter la communication en leur nom. Le modèle des « communications collectives » contenu dans le *Protocole additionnel à la Charte sociale européenne* n'exige pas quant à lui l'identification des victimes mais simplement l'allégation d'« une application non satisfaisante de la Charte » et ne requiert pas l'épuisement des voies de recours internes. Dans ce système, la qualité à présenter des communications ou des réclamations n'est pas conférée aux victimes mais aux organisations qui possèdent, *a priori*, un statut spécial.¹⁴ En vertu du *Protocole additionnel à*

13 Voir *Protocole additionnel à la Charte sociale européenne prévoyant un système de réclamations collectives*, articles 1 et 2.

14 Le système et le langage du *Protocole additionnel à la Charte sociale européenne prévoyant un système de réclamations collectives* s'inspire, à son tour, d'une procédure de réclamations établie par l'article 24 de la Constitution de l'Organisation internationale du travail, dans laquelle ce sont non pas les victimes directes mais les organisations de travailleurs et d'employeurs qui sont légitimées à présenter des réclamations. L'article

la *Charte sociale européenne*, il s'agit d'organisations internationales d'employeurs et de travailleurs mentionnées dans la *Charte sociale européenne*, d'autres organisations internationales non gouvernementales possédant un statut consultatif auprès du Conseil de l'Europe et inscrites dans la liste établie, les organisations nationales représentatives des employeurs et des travailleurs de l'Etat partie et, en cas de déclaration spécifique de l'Etat à cet égard, d'autres organisations non gouvernementales nationales qualifiées. Le projet initial de la Présidente-Rapporteur du Groupe de travail conférait la qualité pour agir permettant de présenter ce type de « communications collectives » aux « organisations non gouvernementales reconnues comme entités de caractère consultatif par le Conseil Economique et Social des Nations Unies ».

La proposition de créer un système de « communications collectives » sur la base du *Protocole additionnel à la Charte sociale européenne* ne fut pas bien accueillie par les Etats. Outre les arguments relatifs à l'absence de précédent dans les autres instruments du système onusien des droits de l'homme et aux inconvénients liés à l'existence de deux mécanismes parallèles avec des conditions de recevabilité distinctes, plusieurs délégations étatiques estimèrent qu'il n'était pas nécessaire de créer un nouveau mécanisme qui légitimerait les organisations non gouvernementales à présenter des communications puisque celles-ci sont habilitées à présenter des cas dans le cadre du mécanisme de « communications individuelles », commun aux autres instruments du système onusien des droits de l'homme, si elles le font en représentation de, ou au nom de la ou des victimes présumées. Les arguments avancés pour rejeter la création d'un mécanisme de « communications collectives » dans le *Protocole facultatif* mettent ainsi en lumière la portée de la qualité pour agir établie dans l'article 2 du PF-PIDESC.

24 de la Constitution de l'OIT dispose que « toute réclamation adressée au Bureau international du Travail par une organisation professionnelle des travailleurs ou des employeurs, et aux termes de laquelle l'un quelconque des Membres n'aurait pas assuré d'une manière satisfaisant l'exécution d'une convention à laquelle ledit Membre a adhéré, pourra être transmise par le Conseil d'administration au gouvernement mis en cause et ce gouvernement pourra être invité à faire sur la matière telle déclaration qu'il jugera convenable ».

Le principe le plus important, en matière de qualité pour agir, est de permettre aux victimes de participer directement à la procédure de présentation du cas qui les concerne. Le principe qui guide le Protocole est de placer les victimes de violations des droits économiques, sociaux et culturels au moins dans la même position que les victimes de violations d'autres droits humains déjà protégés par le biais de mécanismes de communications.¹⁵ La clause telle qu'adoptée est irréprochable à cet égard: elle permet aux victimes, individuellement ou de manière conjointe, de présenter leur propre cas à travers une communication. En outre, elle leur offre la possibilité de déléguer leurs pouvoirs à des tiers pour présenter des cas en leur nom, selon les principes traditionnels de la représentation volontaire ou consensuelle. Enfin, de concert avec les instruments les plus récents en la matière, elle permet, moyennant justification, de présenter des réclamations au nom d'une ou de plusieurs victimes présumées, même lorsque celles-ci ne donnent pas leur consentement.

En matière de qualité pour agir, le texte de l'article 2 du PF-PIDESC se base sur l'article 2 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*. L'article 2 du PF-PIDESC dispose que des communications peuvent être présentées par:

des particuliers ou groupes de particuliers ou au nom de particuliers ou groupes de particuliers relevant de la juridiction d'un État Partie, qui affirment être victimes d'une violation par cet État Partie d'un des droits économiques, sociaux et culturels énoncés dans le Pacte. Une communication ne peut être présentée au nom de particuliers ou groupes de particuliers qu'avec leur consentement à moins que l'auteur ne puisse justifier qu'il agit en leur nom sans un tel consentement.

L'article 2 du PF-PIDESC confère donc la légitimation à présenter des communications aux personnes suivantes:

15 Voir, par exemple, l'article 1 du *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques* qui dispose que « [t]out Etat partie au Pacte qui devient partie au présent Protocole reconnaît que le Comité a compétence pour recevoir et examiner des communications émanant de *particuliers relevant de sa juridiction qui prétendent être victimes d'une violation, par cet Etat partie, de l'un quelconque des droits énoncés dans le Pacte* ». (Mise en exergue ajoutée.)

- a. des particuliers qui prétendent être victimes de violations du Pacte;
- b. des groupes de particuliers qui prétendent être victimes de violations du Pacte;
- c. des tiers, au nom de ces particuliers ou groupe de particuliers, avec le consentement de ceux-ci; et à
- d. d'autres personnes, agissant au nom de ces particuliers ou groupes de particuliers, sans leur consentement, mais pouvant justifier d'agir en leur nom.

Cet éventail de possibilités se justifie par le fait que les droits économiques, sociaux et culturels – comme d'autres droits humains – peuvent être violés de manière individuelle et collective. Les violations collectives ou affectant un groupe d'individus peuvent être la conséquence de la somme de violations à caractère individuel, de violations de droits à caractère collectif ou indivisible – comme le patrimoine historique ou culturel – ou de violations de droits nécessaires au développement d'une culture donnée.

L'option la plus simple est la présentation d'une communication par la victime présumée d'une violation individuelle.

Une deuxième option est la présentation d'une communication par des groupes de particuliers lorsque les droits en jeu sont la somme d'intérêts individuels, c'est-à-dire que la violation ne concerne que les victimes présumées qui présentent la communication.

Une troisième option est la représentation par un tiers avec le consentement de la victime présumée ou du groupe de victimes présumées.

Finalement, la dernière option de qualité pour agir, celle de la présentation d'une communication par des tiers sans mandat de la victime présumée, est un cas de figure prévu dans les procédures de communications onusiennes, soit par des dispositions conventionnelles, soit par des normes de règlements intérieurs des organes de traité.¹⁶ Il faut également relever

16 Voir le Règlement du Comité des droits de l'homme, article 90. Il faut signaler que, dans la pratique, le Comité a examiné à diverses reprises des communications qui traitaient de violations des droits des victimes qui n'avaient pas présenté de plainte, n'étaient pas représentées et sans qu'un tiers agisse en leur nom (voir, par exemple,

que les procédures de communication ou de pétition des systèmes africain et interaméricain de protection des droits de l'homme n'exigent pas que la personne qui présente la communication ait obtenu le consentement des victimes présumées de la violation.¹⁷

La complexité de certains cas de violations des droits de l'homme et des droits économiques, sociaux et culturels en particulier, requiert, cependant, d'autres clauses afin d'éviter l'impunité lorsque les victimes ne peuvent agir d'elles-mêmes ni désigner des représentants. Il est donc nécessaire de trouver une solution dans les cas où, pour une raison ou une autre, il est difficile, voire impossible, que tous les individus affectés présentent la communication ou donnent explicitement leur consentement: par exemple, lorsque l'atteinte aux droits est de caractère collectif ou massif;¹⁸ quand les personnes affectées sont victimes d'intimidations ou encore lorsque la présentation d'une communication peut les rendre vulnérables. La présentation de cas qui impliquent des atteintes à des biens collectifs

Comité des droits de l'homme, Constatations du 27 octobre 2000, *Apirana Mahuika et autres c. Nouvelle Zélande*, communication n°547/1993, et Constatations du 29 juillet 1997, *José Vicente y Amado Villafañe Chaparro, Luis Napoleón Torres Crespo, Angel María Torres Arroyo et Antonio Hugues Chaparro Torres c. Colombie*, communication N°612/1995).

- 17 L'article 56.1 de la *Charte africaine des Droits de l'homme et des peuples* requiert simplement que la communication « indique l'identité de leur auteur même si celui-ci demande à la Commission de garder l'anonymat ». L'article 44 de la *Convention américaine relative aux droits de l'homme* stipule que « (t)oute personne ou tout groupe de personnes, toute entité non gouvernementale et légalement reconnue dans un ou plusieurs Etats membres de l'Organisation peuvent présenter à la Commission des pétitions contenant des dénonciations ou des plaintes relatives à une violation de la présente Convention par un Etat partie ».
- 18 Voir, par exemple, la *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir* adoptée par l'Assemblée générale dans sa résolution 40/34 du 29 novembre 1985 (Principe 1) et les *Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire*, adoptés par l'Assemblée générale par le biais de la résolution 60/147 du 16 décembre 2005 (Principe 8). A cet égard, voir Commission Internationale de Juristes, *Le droit à un recours et à obtenir réparation en cas de violations graves des droits de l'homme*, Série des guides pratiques N° 2, CIJ, Genève, 2006, pp. 41-45 (la notion de « victimes collectives »).

ou indivisibles requiert également une solution spécifique puisque, par définition, personne n'est titulaire individuellement du bien en question et il serait excessif d'exiger que tous ceux qui jouissent conjointement de ce bien présentent la communication.¹⁹ Une partie de la jurisprudence la plus importante sur les droits économiques, sociaux et culturels des systèmes régionaux de droits de l'homme correspond à ces situations.²⁰

Dans ces cas-là, il faut déterminer qui sera habilité ou aura la qualité pour présenter une communication en cas de violations collectives ou de groupes qui rendent difficile ou impossible la présentation ou l'obtention du consentement de tous les membres du groupe concerné. Le texte de l'article 2 résout ces cas par le biais d'une quatrième option: la possibilité de présenter une communication individuelle au nom de la victime présumée ou du groupe de victimes sans son consentement, en justifiant que

19 Voir, par exemple, la *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir* (Principe 10). Parmi les biens collectifs dont sont bénéficiaires un groupe de personnes se trouvent la langue, le patrimoine historique et culturel, l'environnement, la terre de propriété collective ou communautaire, etc. Supposons qu'un Etat partie interdise l'usage d'une langue. Cette mesure pourrait être qualifiée, *a priori*, comme une violation du droit à participer à la vie culturelle (article 15.1 du PIDESC). Les personnes concernées seraient tous les usagers de cette langue. Afin d'analyser la violation, il serait excessif d'exiger que tous les usagers présentent une communication ou donnent leur consentement explicite pour sa présentation.

20 Voir, par exemple, Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, décision du 13-27 octobre 2001, affaire *SERAC et CESR c. Nigeria*, communication N°155/96 (affaire présentée par deux ONG au nom des membres du peuple Ogoni dans laquelle la Commission a estimé qu'il y a eu violations des droits à la santé, à l'alimentation, au logement et à l'environnement, entre autres); Cour européenne des droits de l'homme, Arrêt du 13 novembre 2007, affaire *D.H. c. République tchèque*, (affaire présentée par une ONG en représentation de victimes concrètes mais qui englobe la situation d'autres victimes non identifiées, dans laquelle la Cour a trouvé une violation au droit à l'éducation, en rapport avec l'interdiction de la discrimination); Cour interaméricaine des droits de l'homme, Arrêt du 29 mars 2006, affaire de la *Communauté indigène Sawhoyamaya c. Paraguay*, (affaire présentée initialement par une ONG au nom d'une communauté indigène et de ses membres, dans laquelle la Cour a trouvé des violations au droit à une vie digne, qui inclut le manque d'accès à des services de santé, à l'éducation, à l'eau et à l'assainissement, à l'alimentation et au droit à la propriété collective de la terre ancestrale de la communauté).

l'action se fait en son nom mais sans un tel consentement. Certaines des raisons mentionnées ci-dessus – la situation de risque ou de vulnérabilité des victimes ou l'impossibilité d'obtenir le consentement de tous les membres affectés par le caractère massif de la violation – peuvent être des motifs valables pour la présentation d'une communication sans le consentement explicite de la ou des victimes présumées. La rédaction de l'article ne prédétermine cependant pas tous les motifs possibles dont l'examen est laissé à l'appréciation du Comité.

Concernant la possibilité pour les organisations non gouvernementales de présenter des communications, le texte de l'article 2 ne restreint pas leur qualité pour agir au nom d'une victime présumée ou de groupes de victimes, avec ou sans leur consentement – moyennant justification dans ce dernier cas de figure. Des personnes tant physiques que juridiques, y compris des organisations non gouvernementales, peuvent présenter des communications au nom de victimes présumées ou de groupes de victimes.²¹ Tel fut le sens de l'intervention de plusieurs Etats au sein du Groupe de travail qui manifestèrent qu'il n'était pas nécessaire de créer un mécanisme de « communications collectives» puisque les ONG peuvent également présenter des communications selon le modèle d'autres instruments du système onusien des droits de l'homme. Le texte tel qu'adopté n'est pas seulement raisonnable mais, dans de nombreux cas, peut s'avérer indispensable car dans des situations très complexes ou d'affectation massive, il est extrêmement difficile pour le groupe de victimes d'agir de manière coordonnée. Dans ces cas-là, la connaissance et le niveau de spécialisation des organisations non-gouvernementales peuvent garantir une meilleure présentation de la communication.

.....

21 Le Comité contre la discrimination raciale a considéré recevable une communication présentée par des organisations non-gouvernementales dans une affaire de manifestations racistes contre une minorité ethnique. Le Comité considéra que, étant donné les activités des associations et des groupes de personnes qu'ils représentent, toutes deux sont légitimées à présenter la communication sans exiger le consentement de tous les membres de l'association ni celui des membres de la communauté ethnique affectée. Voir, Comité contre la discrimination raciale, Constatations du 22 février 2008, affaire *Zentralrat Deutscher Sinti und Roma et autres c. Allemagne*, communication N°038/2007, para. 7.2.

Un autre indice de la reconnaissance, par les Etats qui ont participé au Groupe de travail, de la diversité des situations de violations des droits économiques, sociaux et culturels, y compris celles à caractère collectif, est le fait qu'ils aient proposé de modifier le titre original de l'article 2 (« communications individuelles ») par le titre « communications ». Ce titre générique inclut ainsi tant les violations individuelles que les violations collectives et reflète davantage les diverses options de qualité pour agir contenues dans cet article.

c) Champ d'application territorial de protection

La troisième dimension contenue dans l'article 2 est celle du champ d'application spatial ou territorial de protection de la procédure de communications. L'article 2 stipule que « des particuliers ou groupes de particuliers *relevant de la juridiction d'un Etat Partie*, qui affirment être victimes d'une violation *par cet Etat Partie* » (mise en exergue ajoutée) peuvent présenter des communications, et reprend ainsi le langage d'autres traités semblables.²²

Il aurait certainement été plus approprié de prendre en compte la rédaction distincte du PIDESC par rapport aux autres instruments de droits de l'homme. En effet, alors que le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* contient dans son article 2.1 une référence explicite à la

22 Voir, par exemple : *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, article 1; *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, article 14; *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 22.1; *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, article 2; *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, article 77.1; *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, article 1.1; et *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, article 31.1.

juridiction de l'Etat partie,²³ l'article 2.1 du PIDESC n'en fait pas mention.²⁴ L'article 2.1 du PIDESC ne fait non seulement aucune allusion aux limites du champ d'application territorial ou juridictionnel mais il crée des obligations d'assistance et de coopération internationales qui n'existent pas en vertu de la clause équivalente du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*.

Il n'était donc pas justifié d'inclure cette restriction juridictionnelle dans le texte du *Protocole facultatif* puisque le texte même du PIDESC ne la mentionne pas. Cette disposition ne constitue toutefois pas un obstacle à l'application extraterritoriale de la protection internationale fournie par la procédure de communications puisque la jurisprudence internationale a reconnu à maintes reprises la portée extraterritoriale des traités de droits de l'homme. La Cour internationale de justice a en effet considéré que le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, et la *Convention relative aux droits de l'enfant* sont d'application extraterritoriale lorsqu'un Etat exerce sa juridiction en dehors de son propre territoire.²⁵ Le Comité des droits de l'homme a quant à lui reconnu l'application extraterritoriale du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* lorsque les faits ont eu lieu en dehors du territoire national, tant dans ses observations géné-

23 *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, article 2.1 : « Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation ». (Mise en exergue ajoutée.)

24 PIDESC, article 2.1 : « Chacun des Etats parties au présent Pacte s'engage à agir, tant par son effort propre que par l'assistance et la coopération internationales, notamment sur les plans économique et technique, au maximum de ses ressources disponibles, en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le présent Pacte par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives ».

25 Cour internationale de justice, *Avis consultatif sur les conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, 9 juillet 2004, paras. 111, 112 et 113.

rales²⁶ et ses observations sur des pays²⁷ que dans ses constatations sur des cas individuels adoptées dans le cadre de la procédure de communications.²⁸ Le Comité contre la torture²⁹ et le Comité des droits économiques, sociaux et culturels ont aussi réaffirmé la portée extraterritoriale des leurs traités respectifs.³⁰ La Cour européenne des droits de l'homme s'est également prononcée dans ce sens.³¹

Correspondances et références

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, article 2.1; *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, article 1; *Pacte international relatif aux droits*

-
- 26 Comité des droits de l'homme, *Observation générale n°31 : La nature de l'obligation juridique générale imposée aux Etats parties au Pacte*, para. 10, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 mai 2004.
- 27 Voir, par exemple, les *Observations finales du Comité des droits de l'homme sur les États-Unis* (CCPR/C/79/Add.50, A/50/40, 3 novembre 1995, paras. 266-304, et CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, 18 décembre 2006, para. 10) et Israël (CCPR/CO/78/ISR, 21 août 2003, para. 11, et CCPR/C/79/Add.93, 18 août 1998, para. 10). L'application extraterritoriale du Pacte doit également s'étendre à tous les individus sujets à la juridiction de l'Etat lorsque les troupes dudit Etat opèrent à l'étranger, particulièrement dans le contexte de missions de maintien ou de rétablissement de la paix, de missions militaires de l'OTAN ou d'occupation belligérante (voir, entre autres, les Observations finales du Comité des droits de l'homme suivantes : Pologne, CCPR/CO/82/POL, 2 décembre 2004, para. 3; Belgique, CCPR/CO/81/BEL, 12 août 2004, para. 6; Allemagne, CCPR/CO/80/DE, 4 mai 2004, para. 11; et Iraq, CCPR A/46/40, 1991, para. 652, et CCPR/C/SR.1080-1082).
- 28 Constatations du 29 juillet 1981, *López Burgos c. Uruguay*, communication n°52/1979; Constatations du 29 juillet 1981, *Lilian Celiberti de Casariego c. Uruguay*, communication n°56/79; Constatations du 31 mars 1983, *Mabel Pereira Montero c. Uruguay*, communication n°106/81.
- 29 Comité contre la torture, Conclusions et recommandations : Royaume Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord– territoires indépendants, CAT/C/CR/33/3, 10 décembre 2004, para. 4(b) et *Observation générale n°2 : Application de l'article 2 par les Etats Parties*, CAT/C/GC/2, 24 janvier 2008.
- 30 C. f. Observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels : Israël, E/C.12/1/Add.90, 26 juin 2003, para. 15, et E/C.12/1/Add.27, para. 11.
- 31 C. f. Cour européenne des droits de l'homme, Arrêt du 23 mars 1995, affaire *Loizidou c. Turquie* (Exceptions préliminaires), para. 60.

civils et politiques, article 2.1; Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, article 14; Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, article 22.1; Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, article 2; Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, article 77.1; Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées, article 1.1; Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, article 31.1; Protocole additionnel à la Charte sociale européenne prévoyant un système de réclamations collectives, articles 1 et 2; Constitution de l'Organisation internationale du travail, article 24; Charte africaine des Droits de l'homme et des peuples, article 56.1; Convention américaine relative aux droits de l'homme, article 44; Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, Principes 1 et 10; Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire, Principe 8; Règlement du Comité des droits de l'homme, article 90; Comité des droits de l'homme, Observation générale n°31: La nature de l'obligation juridique générale imposée aux Etats parties au Pacte.

4. Commentaire de l'article 3, « Recevabilité »

1. Le Comité n'examine aucune communication sans avoir vérifié que tous les recours internes ont été épuisés. Cette règle ne s'applique pas dans les cas où la procédure de recours excède des délais raisonnables.
2. Le Comité déclare irrecevable toute communication qui:
 - a) N'est pas présentée dans les douze mois suivant l'épuisement des recours internes, sauf dans les cas où l'auteur peut démon-

- trer qu'il n'a pas été possible de présenter la communication dans ce délai;
- b) Porte sur des faits antérieurs à la date d'entrée en vigueur du présent Protocole à l'égard de l'État Partie intéressé, à moins que ces faits ne persistent après cette date;
 - c) A trait à une question qu'il a déjà examinée ou qui a déjà fait l'objet ou qui fait l'objet d'un examen dans le cadre d'une autre procédure d'enquête ou de règlement au niveau international;
 - d) Est incompatible avec les dispositions du Pacte;
 - e) Est manifestement mal fondée, insuffisamment étayée ou repose exclusivement sur des informations diffusées par les médias;
 - f) Constitue un abus du droit de présenter une communication;
 - g) Est anonyme ou n'est pas présentée par écrit.

Le PF-PIDESC n'apporte pas d'innovations substantielles en ce qui concerne les critères de recevabilité par rapports à ceux établis par d'autres procédures de communication du système onusien et des systèmes régionaux de protection des droits de l'homme. Cependant, l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 3 et l'article 4 du *Protocole facultatif* incorporent des éléments de procédure inexistant jusqu'à ce jour dans les procédures de communication des autres traités de droits de l'homme des Nations Unies.

Pour qu'une communication soit recevable, il est nécessaire d'épuiser toutes les voies de recours internes (sauf dans les cas que nous analyserons ci-dessous), de présenter la communication dans les douze mois suivant l'épuisement des recours internes, et qu'il n'y ait pas de litige en instance sur la même question devant le Comité ou dans le cadre d'une autre procédure d'enquête ou de règlement au niveau international.

Sont également déclarées irrecevables les communications portant sur des faits antérieurs à la date d'entrée en vigueur du Protocole dans l'État intéressé, les communications anonymes, les communications qui n'ont pas été présentées par écrit ou qui ne remplissent pas les critères maté-

riaux minimum (incompatibilité avec les dispositions du PIDESC, caractère mal fondé ou insuffisamment étayé).

a) L'épuisement des voies de recours internes

L'épuisement des voies de recours internes est un critère exigé par toutes les procédures de communications des traités onusiens de droits de l'homme, étant donné leur nature de protection subsidiaire. Il existe toutefois une exception à ce principe, prévue lorsque les procédures de recours internes se prolongent de manière injustifiée, et que l'on retrouve explicitement dans le *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*,³² la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*³³ et la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*³⁴ et également dans plusieurs instruments régionaux de droits de l'homme.³⁵ Sur ce point, le langage du PF-PIDESC s'inspire de près des textes du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*³⁶ et du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*.³⁷

32 Voir article 5.2 b) du Protocole sur la prolongation injustifiée des procédures de recours.

33 Voir article 22.5 b) de la Convention qui dispose que « cette règle ne s'applique pas si les procédures de recours excèdent des délais raisonnables ou *s'il est peu probable qu'elles donneraient satisfaction au particulier qui est la victime d'une violation de la présente Convention.* (Mise en exergue ajoutée.)

34 Voir article 31.2 d) de la Convention qui dispose que « Tous les recours internes efficaces disponibles n'ont pas été épuisés. Cette règle ne s'applique pas si les procédures de recours excèdent des délais raisonnables ».

35 *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, article 46.2; *Charte africaine des Droits de l'homme et des peuples*, article 56.5.

36 L'article 4.1 du Protocole dispose que : « Le Comité n'examine aucune communication sans avoir vérifié que tous les recours internes ont été épuisés, *à moins que la procédure de recours n'excède des délais raisonnables* ou qu'il soit improbable que le requérant obtienne réparation par ce moyen ». (Mise en exergue ajoutée.)

37 L'article 2 d) du Protocole dispose que le Comité déclarera irrecevable toute communication « concernant laquelle tous les recours internes disponibles n'ont pas été épuisés, *à moins que la procédure de recours n'excède des délais raisonnables* ou qu'il soit improbable que le requérant obtienne réparation par ce moyen ». (Mise en exergue ajoutée.)

Cependant, durant les débats sur le projet de *Protocole facultatif* dans le cadre du Groupe de travail, une des exceptions comprises dans certains des instruments mentionnés ci-dessus a été supprimée: celle des recours inefficaces. Cette suppression est critiquable car il n'y avait pas de raison d'innover quand les normes interprétatives des organes de traité onusiens et des organes judiciaires des systèmes régionaux sont suffisamment établies à cet égard. En tout cas, la suppression de ce critère ne peut impliquer d'imposer une obligation absurde pour la ou les victimes présumées: celle d'épuiser les recours internes même lorsqu'ils sont inefficaces. Il n'est pas raisonnable, voire contraire à l'efficacité même du mécanisme de communications, d'exiger l'épuisement des recours lorsqu'on sait qu'ils sont inefficaces. La suppression de cette exception n'empêche donc pas d'interpréter malgré tout que les recours qui doivent être épuisés sont des recours efficaces et non pas n'importe quel recours existant. Pour déterminer ce qu'est un recours inefficace, il faut se référer aux normes élaborées par les autres Comités onusiens et par les tribunaux régionaux de droits de l'homme: les recours inefficaces sont ceux qui ne sont pas susceptibles de remédier de manière appropriée à la situation de violation dénoncée.³⁸ Le Comité des

38 Voir, entre autres, Comité contre la torture, Constatations du 9 novembre 1999, *Josu Arkauz Arana c. France*, communication n°063/1997, para. 6.1; Constatations du 16 mai 2000, *T.P.S. c. Canada*, communication n°099/1997, para. 10.1; constatations du 23 novembre 2004, *Enrique Falcon Rios c. Canada*, communication n°133/1999, paras. 7.3 et 7.5; Constatations du 3 mai 2005, *Jovica Dimitrov c. Serbie et Montenegro*, communication n°171/2000, para. 6.1. Voir également Comité pour l'élimination de la discrimination raciale: constatations du 8 août 2000, *Anna Koptova c. République slovaque*, communication n°13/1998, para. 6.4; Constatations du 9 août 2001, *Miroslav Lacko c. Slovaquie*, communication N°11/1998, para. 6.2; Constatations du 22 février 2008, *Zentralrat Deutscher Sinti und Roma et al. c. Allemagne*, communication n°038/2007, para. 7.3. Voir, également, Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Avis consultatif OC-9/87*, « *Garanties judiciaires durant les états d'urgence* », 9 octobre 1987, para. 24 (pour qu'il existe un recours effectif, il ne suffit pas qu'il soit prévu par la Constitution ou la loi ou qu'il soit formellement recevable, mais il faut qu'il soit réellement idoine pour établir si la violation a eu lieu et faire le nécessaire pour y remédier; les recours qui, étant donné les conditions générales du pays ou vu les circonstances particulières d'un cas donné, ne peuvent être considérés comme des recours efficaces et sont illusoire). Voir, également, Cour européenne des droits de l'homme, Arrêt du 9 octobre 1979, affaire *Airey c. Irlande*, para. 24 (le droit à l'accès à un tribunal doit être pratique et efficace et non pas théorique et illusoire); Arrêt du

droits de l'homme est arrivé à cette conclusion, bien que l'article 5.2 a) du *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques* ne mentionne pas explicitement l'efficacité des recours mais stipule qu'il faut épuiser les recours disponibles et efficaces, c'est-à-dire ceux qui ont une chance raisonnable d'aboutir et de remédier au dommage causé par la violation.³⁹

Il faut ajouter que, durant les débats du Groupe de travail, plusieurs Etats ont suggéré d'épuiser également les recours régionaux. Cette proposition particulièrement inappropriée n'a finalement pas été incluse dans le texte présenté par la Présidente-Rapporteur.

Correspondances et références

Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, article 4.1; *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, article 2 d); *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, article 5.2 a) et b); *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 22.5 b); *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, article 77.3; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, article 31.2; *Charte africaine des droits de l'homme*

25 mars 1983, affaire *Silver et autres c. Royaume-Uni*, para. 113 (quand une personne affirme être victime d'une violation des droits établis dans la Convention européenne, elle doit pouvoir faire recours devant une autorité nationale pour que sa réclamation soit décidée et, si nécessaire, obtenir réparation).

39 Voir, par exemple, Comité des droits de l'homme, Constatations du 25 mars 2002, *Luis Asdrúbal Jiménez Vaca c. Colombie*, communication n°859/1999, para. 6.3; Décision concernant la recevabilité, 14 octobre 1993, *Länsman et autres c. Finlande*, communication n°511/1992, para. 6.3; Constatations du 28 octobre 2002, *C. c. Australie*, communication n°900/1999, para. 7.3; Constatations du 22 juillet 2005, *Bernardino Gomariz Valera c. Espagne*, communication n°1095/2002, para. 6.4; Constatations du 31 octobre 2007, *Zdenek Ondracka et autres c. République tchèque*, communication n°1533/2006, para. 6.3.

et des peuples, article 56.5; *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, article 46.2.

b) Délai pour la présentation de communications

Le PF-PIDESC ajoute un critère qui n'existait pas dans les autres traités onusiens:⁴⁰ la nécessité de présenter la communication dans un délai d'un an suivant l'épuisement des recours internes, sauf si l'auteur de la communication peut démontrer qu'il est impossible de la présenter dans ce délai. Ce critère est également prévu dans les systèmes régionaux de droits de l'homme.⁴¹ Bien que l'ajout de critères supplémentaires de recevabilité, qui complique la présentation d'une communication individuelle, est en général vu comme défavorable, l'intérêt de cet ajout – garantir l'actualité de la situation à examiner et le sérieux de la requête – est acceptable et le délai d'un an ne semble pas démesuré.

Le délai prévu à l'origine dans le projet de PF-PIDESC de la Présidente-Rapporteur était de six mois. Diverses délégations étatiques et la Coalition des ONG considérèrent ce délai inapproprié car trop court. De nombreuses alternatives se discutèrent – parmi elles, celle d'un « délai raisonnable ». Finalement, les délégations optèrent pour le délai d'un an.

Correspondances et références

Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, article 56.6; *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, article 46.1 b); *Convention européenne des droits de l'homme*, article 35.1; *Règlement du Comité contre la discrimination raciale*, article 91 f).

40 Cependant, ce critère est prévu à l'article 91 f) du Règlement du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale.

41 *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, article 46.1.b (qui établit un délai de six mois); *Convention européenne des droits de l'homme*, article 35.1 (qui prévoit également un délai de six mois); *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples*, article 56.6 (qui mentionne un délai raisonnable depuis l'épuisement des recours internes).

c) Compétence temporelle pour l'examen des communications

La compétence temporelle du Comité est limitée aux faits postérieurs à la date d'entrée en vigueur du Protocole dans les Etats parties. Cette disposition du PF-PIDESC, l'alinéa b) du paragraphe 2 de l'article 3, reflète une norme de procédure communément établie, soit dans des textes, soit dans la jurisprudence, dans le cadre des autres procédures de communications individuelles des traités onusiens de droits de l'homme. Cette restriction a toutefois engendré des controverses concernant les cas de violations successives ou de caractère continu telle que la disparition forcée. Dans les cas de disparitions forcées commises avant l'entrée en vigueur du *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques* et qui persistent après son entrée en vigueur pour l'Etat partie, le Comité des droits de l'homme a opté pour ne pas recevoir ces requêtes par manque de compétence *rationae temporis*.⁴²

L'alinéa b) du paragraphe 2 de l'article 3 du PF-PIDESC habilite le Comité à examiner les cas dans lesquels les faits persistent après la date d'entrée en vigueur dans l'Etat concerné. Le Comité pourra donc examiner des cas de violations des droits économiques, sociaux et culturels qui, bien qu'ayant commencé avant l'entrée en vigueur du PF-PIDESC, persistent après son entrée en vigueur. Ce langage est semblable à celui du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* (article 4.2 e) et du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées* (art. 2 f) où l'exception est formulée comme suit : « à moins que ces faits ne persistent après cette date ».

Correspondances et références

Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, article 4.2 e); *Protocole*

42 Voir, par exemple, la décision d'irrecevabilité du 2 novembre 2005, *Norma Yurich c. Chili*, communication n° 1078/2002.

facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées, article 2 f).

d) Absence de litispendance

Le critère de l'absence de litispendance n'est pas nouveau.⁴³ Il est toutefois important de rappeler que, par « une autre procédure d'enquête ou de règlement au niveau international », on entend les procédures de caractère quasi-juridictionnel ou juridictionnel de nature ou de portée semblable qui ont pour but de définir la responsabilité internationale d'un Etat pour la violation d'un droit protégé par un traité ou le non-respect d'une obligation conventionnelle. Selon la pratique des organes de traité onusiens, le critère de l'absence de litispendance ne s'applique pas lorsqu'un cas est présenté simultanément dans le cadre d'une procédure de communications individuelles prévue par un traité de droits de l'homme et dans le cadre d'une procédure spéciale du Conseil des droits de l'homme des Nations Unies. Cette pratique est commune et trouve son fondement juridique dans la nature distincte des procédures de communications individuelles des traités de droits de l'homme et des procédures spéciales des organes extra-conventionnels tels que le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies.

Correspondances et références

Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 5.2 a); Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, article 22.5 a); Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes

43 Voir l'article 5.2 a) du *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, l'article 22.5 a) de la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, l'article 4.2 a) du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, l'article 2 c) du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, l'article 31.2 c) de la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées* et l'article 77.3 a) de la *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*.

de discrimination à l'égard des femmes, article 4.2 a); Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées, article 2 c); Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, article 77.3 a); Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, article 31.2 c).

e) Autres critères de recevabilité

Les autres alinéas du paragraphe 2 établissent des critères formels (tels que le caractère écrit de la communication et l'interdiction de présenter des communications anonymes) et d'autres critères qui permettront au Comité de déclarer irrecevables des communications mal fondées ou insuffisamment étayées. Ces dispositions étaient déjà prévues dans les instruments existants et n'introduisent donc pas d'innovation majeure par rapport aux mécanismes de communications existants.⁴⁴

44 Ainsi, le rejet de communications incompatibles avec les dispositions du traité respectif est prévu aux articles 3 du *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 22.2 de la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 4.2 b) du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, 2 b) du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, 31.2 b) de la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*. L'irrecevabilité de communications manifestement mal fondées ou insuffisamment étayées apparaît dans les articles 4.2 c) du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, et 2 e) du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*. L'irrecevabilité des communications qui constituent un abus du droit de présenter une communication figure aux articles 3 du *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 22.2 de la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 4.2 d) du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, 2 b) du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées* et l'article 30.2 b) de la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*. A leur tour, les articles 2 (communication écrite) et 3 (irrecevabilité des communications anonymes) du *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, l'article 22.2 de la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* (irrecevabilité des

La seule innovation se trouve à l'alinéa e) qui incorpore, parmi les critères d'irrecevabilité, toute communication basée « exclusivement sur des informations diffusées par les médias ». En réalité, une telle précision n'était pas nécessaire car, les requêtes qui ne sont pas accompagnées d'autres preuves que les informations provenant des médias, tombent dans la catégorie des communications « manifestement mal fondée » ou « insuffisamment étayée », prévue dans le même alinéa. De toute façon, il est difficile de croire qu'une communication présentée par des victimes ou un groupe de victimes présumées fondent exclusivement leur communication sur des rapports diffusés dans les médias quand ils ont souffert eux-mêmes de la violation alléguée. Il semble donc que ce rajout ait pour but d'exiger un minimum de fondement lorsque les communications sont présentées au nom d'une victime ou de plusieurs victimes sans leur consentement. Bien qu'un rajout aussi spécifique soit inutile, il est bon de souligner que la présentation d'une documentation adéquate de la violation alléguée constitue un minimum de sérieux dans le cadre d'une procédure de communication devant un mécanisme international, en particulier quand elle provient de quelqu'un qui la présente au nom de victimes présumées.

Correspondances et références

Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, articles 2 et 3; *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 22.2; *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, articles 3, 4.2 b), c) et d); *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, articles 2 a), b) et e); *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, article 31.2.

communications anonymes), l'article 3 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, et l'article 2 a) du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées* prévoient l'irrecevabilité des communications anonymes et le critère de présentation de communications par écrit.

5. Commentaire de l'article 4 « Communications dont il ne ressort pas un désavantage notable »

Le Comité peut, si nécessaire, refuser d'examiner une communication dont il ne ressort pas que l'auteur a subi un désavantage notable, à moins que le Comité ne considère que la communication soulève une grave question d'importance générale.

Cette clause, nouvelle dans les procédures de communications créées par les traités onusiens de droits de l'homme, fut proposée par plusieurs Etats sur la base de l'article 12 du *Protocole N°14 à la Convention européenne des droits de l'homme*,⁴⁵ qui amende la Convention pour pallier à la charge de travail excessive dont souffre la Cour européenne des droits de l'homme. Concrètement, l'article 12 du Protocole N°14 modifie le paragraphe 3 de l'article 35 de la Convention européenne en établissant que la Cour déclarera irrecevable toute requête lorsqu'elle estime que « le requérant n'a subi aucun préjudice important, sauf si le respect des droits de l'homme garantis par la Convention et ses Protocoles exige un examen de la requête au fond et à condition de ne rejeter pour ce motif aucune affaire qui n'a pas été dûment examinée par un tribunal interne ».⁴⁶

La raison de cette insertion, selon les Etats qui l'ont proposée, était d'offrir au Comité une certaine marge de manœuvre pour déclarer irrecevables les cas où l'atteinte alléguée aux droits du PIDESC ne serait pas significative. Bien que, dans le cadre des débats au sein du Groupe de travail, les Etats en faveur d'un tel critère évitèrent de se référer à l'« impor-

45 Le Protocole N° 14 n'est pas encore entré en vigueur.

46 Le texte anglais de l'article 12 du *Protocole N°14 à la Convention européenne des droits de l'homme* parle de « désavantage significatif » (*significant disadvantage*), alors que le texte français parle de « préjudice important ». Comme la langue de négociation du Groupe de travail sur le Protocole facultatif au PIDESC était l'anglais, la rédaction proposée pour l'article 4 s'est basée sur la version anglaise de l'article 12 du *Protocole N° 14 à la Convention européenne des droits de l'homme*.

tance » de la violation, il est évident que le texte adopté établit un seuil en dessous duquel les communications pour violations présumées pourront être déclarées irrecevables.

La déclaration d'irrecevabilité est *facultative* et non pas obligatoire, et est donc laissée à la discrétion du Comité. La disposition inclut en outre un motif possible pour justifier l'admission du cas par le Comité: que la communication soulève une question grave d'importance générale, même si l'auteur de la communication n'a pas subi un « désavantage notable ».

La proposition de rajouter cette disposition vient des Etats peu enthousiastes par rapport au Protocole et fut acceptée au nom des efforts pour obtenir un texte consensuel, en contrepartie à l'acceptation de l'approche intégrale en matière de compétence matérielle du Comité.

Ce rajout n'était pas nécessaire car les critères existants de communications « manifestement mal fondées », « insuffisamment étayées » ou celle de l' « abus du droit à présenter une communication » étaient suffisamment flexibles pour permettre au Comité de déclarer irrecevables des requêtes concernant des violations dont le peu de valeur est évidente dès le début.

La formule choisie n'est pas très heureuse car la notion de « désavantage », empruntée aux normes sur la discrimination, implique une comparaison entre celui ou celle qui allègue la violation et la situation d'autres personnes.⁴⁷ Une lecture littérale de cette disposition pourrait laisser entendre que toute allégation requiert un jugement comparatif quand, en réalité, ce type de jugement est pertinent uniquement dans les cas de violations au principe de l'égalité de protection ou de la non-discrimination. Une allégation de violation aux obligations substantielles dérivées du droit à l'éducation ou à la santé ne dépend pas en effet pas d'une comparaison avec la situation d'autres titulaires de ce droit et il suffit de démontrer un préjudice pour la victime du cas en question. Cependant, vu le contexte

47 La critique est également applicable à la version anglaise de l'article 12 du Protocole N° 14 de la *Convention européenne des droits de l'homme* mais pas à la version française car la notion de préjudice ne dépend pas de la comparaison du préjudice souffert par d'autres.

dans lequel cette disposition a été rédigée, il est clair qu'elle n'a pas pour but de modifier les normes substantielles qui définissent les obligations des Etats ou la compétence matérielle du Comité pour examiner des communications, de telle sorte que la notion de « désavantage » doit être lue dans le sens de « préjudice ».

Il est frappant que les Etats aient argumenté en faveur de l'insertion de ce nouveau critère d'irrecevabilité dans un traité qui crée une procédure d'examen de violations des droits économiques, sociaux et culturels alors que l'origine de ce critère est un amendement à la *Convention européenne des droits de l'homme*, un instrument qui consacre principalement les droits civils et politiques. Ce fait contredit la position de certains pays qui ont proposé cette insertion, selon lesquels les litiges en matière de droits économiques, sociaux et culturels sont fondamentalement distincts des litiges en matière de droits civils et politiques. L'argument en faveur de l'insertion de ce nouveau critère d'irrecevabilité dans le système européen des droits de l'homme – la nécessité de résoudre la surcharge de travail de la Cour – était peu pertinent dans le cas du Comité DESC car le mécanisme de communications n'avait pas encore commencé à fonctionner. Penser que le Comité serait surchargé n'était donc que pure spéculation.

En tout cas, il est important de souligner que cette disposition ne doit pas être comprise comme constituant une nouvelle charge pour l'auteur de la communication car celui-ci a déjà la tâche de décrire la violation alléguée et de prouver qu'elle a été commise. Ce sera le rôle du Comité d'évaluer si la violation alléguée implique un « désavantage notable ». Dans tous les cas, son insertion dans le texte du PF-PIDESC donne la possibilité à l'Etat contre lequel est présentée la communication d'argumenter sur cette base, ce qui, à son tour, donne à l'auteur de la communication la possibilité de répondre aux arguments de l'Etat et de les contester ou d'alléguer que le cas « soulève une grave question d'importance générale ».

Correspondances et références

Protocole N°14 de la Convention européenne des droits de l'homme, article 12.

6. Commentaire de l'article 5, « Mesures provisoires »

1. Après réception d'une communication et avant de prendre une décision sur le fond, le Comité peut à tout moment soumettre à l'urgence attention de l'État Partie intéressé une demande tendant à ce que l'État Partie prenne les mesures provisoires qui peuvent être nécessaires dans des circonstances exceptionnelles pour éviter qu'un éventuel préjudice irréparable ne soit causé à la victime ou aux victimes de la violation présumée.
2. Le Comité ne préjuge pas de sa décision sur la recevabilité ou le fond de la communication du simple fait qu'il exerce la faculté que lui donne le paragraphe 1 du présent article.

La possibilité d'adopter des mesures provisoires est une garantie fondamentale pour éviter des violations irréparables des droits établis dans le PIDESC tandis que la procédure de communication est en cours et que le Comité DESC adopte ses constatations. Une intervention opportune et préventive est bien entendu préférable à une réaction *a posteriori*, une fois que le dommage qui était évitable s'est déjà produit. A ce sujet, la pratique du système interaméricain des droits de l'homme en matière de menaces contre les droits économiques, sociaux et culturels constitue une expérience pertinente qui mérite d'être prise en compte pour souligner l'importance des mesures provisoires. Dans le cadre d'un contentieux au niveau international, ces mesures ont pour objet et pour but de préserver les droits des parties, de garantir l'intégrité de la décision sur le fond et d'éviter que la procédure soit inefficace.⁴⁸ Comme l'a relevé Asdrúbal Aguiar, ancien juge

48 Voir Héctor Fix-Zamudio, « Prólogo del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos », dans *Serie E : Medidas Provisionales N°1 Compendio : 1987-1996*, Organisation des Etats Américains – Cour interaméricaine des droits de l'homme, San José, Costa Rica, 1996, p. iii, et Antônio Augusto Cançado Trindade, « Prólogo del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos », dans *Serie E : Medidas Provisionales N° 2 – Compendio : Julio 1996 -2000*, Organisation des Etats Américains – Cour interaméricaine des droits de l'homme, San José, Costa Rica, 2000, p. ix, para. 7.

de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, alors qu'il se référerait aux mesures conservatoires de la Commission interaméricaine des droits de l'homme: « les mesures conservatoires [...] sont l'expression concrète d'un principe de droit procédural qui ordonne la garantie de l'équilibre entre les parties dans tout litige et permet que la juridiction détermine, en pratique, les conséquences de la responsabilité qui fait l'objet d'un différend ».⁴⁹

L'institution juridique des mesures provisoires est très connue des procédures de communication des traités onusiens et des systèmes régionaux.⁵⁰ Cependant, dans le cadre du système universel, les mesures provisoires étaient traditionnellement prévues dans les règlements des organes de traité.⁵¹ Le fait que les mesures provisoires prennent leur source normative dans les règlements intérieurs des organes de traité et non pas dans une norme conventionnelle a souvent été utilisé par les Etats pour ne pas les respecter. Le Comité des droits de l'homme⁵² et le Comité contre

49 Asdrúbal Aguiar, « Apuntes sobre las medidas cautelares en la Convención Americana sobre Derechos Humanos », dans *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Rafael Nieto Navia Editor, 1ère édition, San José, Costa Rica, 1994, p. 19. (Original en espagnol, traduction libre.)

50 Dans le système interaméricain, ces mesures sont prévues, en ce qui concerne la Cour, à l'article 63 de la *Convention américaine relative aux droits de l'homme* et, en ce qui concerne la Commission, dans son règlement. Dans le système africain, les mesures provisoires sont prévues dans la règle 111 des Règles de procédure de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples. Dans le système européen, elles sont prévues à l'article 39 du *Règlement de la Cour européenne des droits de l'homme*.

51 *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (article 86 du Règlement du Comité des droits de l'homme), *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale* (article 94.3 du Règlement du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale), et *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* (article 108 du Règlement du Comité contre la torture).

52 Voir, entre autres, Constatations du 26 juillet 1994, *Glen Ashby c. Trinidad et Tobago*, communication n°580/1994; constatations du 4 novembre 1998, *Gilbert Samuth Kandu-Bo et autres c. Sierra Leone*, communications nos. 839, 840 et 841/1998; Constatations du 4 avril 1995, *Lincoln Guerra et Brian Wallen c. Trinidad et Tobago*, communication nos. 575 et 576/1994; Constatations du 7 janvier 1994, *Charles Chitát Ng c. Canada*, communication n°469/1991; constatations du 19 juillet 1994, *Peter Bradshaw c. Barbados*, communication n°489/92; Constatations du 19 juillet 1994, communication n°504/992, *Denzil Roberts c. Barbados*; et Constatations du

la torture⁵³ ont été confrontés à cette situation à diverses reprises. Ainsi, en 1994, le Comité des droits de l'homme examina le premier cas dans lequel un Etat avait refusé de respecter des mesures provisoires qui consistaient en la suspension de l'exécution de la peine capitale. Face à cette situation, le Comité adopta une décision formelle dans laquelle il s'indignait du fait que l'Etat partie n'ait pas respecté sa demande en vertu de l'article 86 du règlement et sollicita de l'Etat qu'il prenne les mesures nécessaires pour que cette situation ne se reproduise plus à l'avenir. Dans ses constatations, le Comité rappela que « l'Etat Partie, en ratifiant le Protocole facultatif, s'est engagé à coopérer avec le Comité dans le cadre de la procédure (prévue dans le Protocole) » et insista sur le fait que « l'Etat partie n'a pas respecté ses obligations dérivant du Protocole facultatif et du Pacte ». ⁵⁴ Dans un autre cas, le Comité des droits de l'homme précisa en ces termes la portée juridiquement contraignante des mesures provisoires:

en adhérant au Protocole facultatif, un Etat partie au Pacte reconnaît la compétence du Comité des droits de l'homme pour recevoir et examiner des communications de particuliers qui affirment être victimes de violations de droits énoncés dans le Pacte (préambule et article 1). L'adhésion de l'Etat implique implicitement l'engagement de coopérer de bonne foi avec le Comité pour permettre et faciliter l'examen de ses communications et, suite à l'examen, pour qu'il puisse présenter ses observations à l'Etat Partie concerné et à l'individu (paragraphe 1 à 4 de l'article 5). Le fait qu'un Etat Partie adopte des mesures qui empêchent ou gênent l'examen de la communication par le Comité ou l'émission de ses observations est incompatible avec ces obligations.⁵⁵

19 octobre 2000, *M. Dante Piandiong, M. Jesus Morillos et M. Archie Bulan c. Philippines*, communication n°869/1999.

53 Voir, entre autres, Constatations du 10 novembre 1998, *Rosana Nuñez Chipana c. Venezuela*, communication n°110/1998 et Constatations du 16 mai 2000, *T.P.S. c. Canada*, communication n°99/1997.

54 Constatations du 26 juillet 1994, *Glen Ashby c. Trinidad et Tobago*, communication n°580/1994, *Supplément N° 40 (A/49/40)*, New York, 1994, para. 441.

55 Constatations du 4 novembre 1998, communications nos. 839, 840 et 841/1998, *Gilbert Samuth Kandu-Bo et autres c. Sierra Leone*.

Ces cas ont mené, lors de l'élaboration de nouveaux instruments établissant des procédures de communications, à l'insertion d'un article sur les mesures provisoires dans le texte même du traité. Ceci a permis de réaffirmer le caractère et la nature juridique des mesures provisoires et d'éviter ainsi toute controverse à leur égard. Il faut relever que le *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*,⁵⁶ le *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*,⁵⁷ et la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*⁵⁸ incorporent le mécanisme des mesures provisoires dans le dispositif conventionnel.

Le PF-PIDESC, suivant cette tendance à augmenter le niveau de protection, a inclus un article sur les mesures provisoires dans son dispositif. Le texte de l'article 5 du PF-PIDESC s'inspire du langage de l'article 5 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*. Le dispositif procédural des mesures provisoires du PF-PIDESC prend en compte les éléments suivants:

- Il habilite le Comité à demander à l'Etat de prendre des mesures provisoires *après avoir reçu une communication et avant de rendre sa décision sur le fond*. La proposition de la Coalition d'ONG d'habiliter le Comité à demander des mesures conservatoires avant la réception même d'une communication, selon le modèle du système interaméricain, fut cependant écartée.
- La demande de mesures provisoires adressée à l'Etat partie par le Comité requiert son *examen urgent*.⁵⁹

56 Article 5.1.

57 Article 4.1.

58 Article 31.4.

59 Voir également l'article 5.1 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, l'article 4.1 du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées* et l'article 31.4 de la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*.

- La requête de mesures conservatoires peut être soumise lorsque les mesures sont *nécessaires dans des circonstances exceptionnelles pour éviter des dommages possibles irréparables aux victimes de la violation dénoncée*.

Bien que le reste du texte de l'article 5 suive presque littéralement les articles 5.1 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, 4.1 du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées* et 31.4 de la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, l'expression « dans des circonstances exceptionnelles » a été rajoutée. Ce rajout ne semble cependant pas avoir modifié beaucoup le sens de la disposition: le but des mesures provisoires est d'éviter un dommage irréparable. Il peut donc être compris qu'étant donné l'exigence d'épuiser les recours internes pour qu'il soit possible de présenter une communication devant le Comité, les cas où il est nécessaire d'avoir recours à des mesures provisoires pour éviter un dommage irréparable sont l'exception plutôt que la règle et que c'est la raison pour laquelle l'expression « dans des circonstances exceptionnelles » a été insérée. De toute manière, il faut signaler que, malgré l'absence d'une telle expression dans les textes des autres conventions onusiennes, les Comités tels que le Comité des droits de l'homme ou le Comité contre la torture ont été particulièrement prudents en matière de mesures provisoires: la requête de mesures provisoires se limite, dans la pratique, à la suspension de l'application de la peine de mort et de déportations ou extraditions lorsque la crainte que la victime présumée soit soumise à la torture dans le pays de destination était fondée. S'il se base sur la jurisprudence de ses pairs, il est donc probable que le Comité DESC adoptera également une attitude prudente face aux mesures provisoires et que la portée de l'expression « dans des circonstances exceptionnelles » ne sera pas significative.

Enfin, le texte de l'article 5 précise, comme c'est le cas dans d'autres instruments pertinents, que, lorsque des mesures provisoires sont requises durant l'examen de la communication, l'adoption de ces mesures n'implique aucunement un jugement sur la recevabilité de la communication

ou sur le fond.⁶⁰ Ceci est dû à la nature protectrice de ces mesures qui ne remplacent pas l'examen sur le fond et pour lesquelles il est important d'avoir recours à une norme distincte et plus stricte pour son bien-fondé.

Correspondances et références

Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, article 5; *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, article 4; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, article 31.4; Règlement du Comité des droits de l'homme, article 86; Règlement du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, article 94.3; *Règlement du Comité contre la torture*, article 108.

7. Commentaire de l'article 6, « Transmission de la communication »

1. Sauf s'il la juge d'office irrecevable sans en référer à l'État Partie intéressé, le Comité porte confidentiellement à l'attention de cet État Partie toute communication qui lui est adressée en vertu du présent Protocole.
2. Dans un délai de six mois, l'État Partie intéressé présente par écrit au Comité des explications ou déclarations apportant des précisions sur l'affaire qui fait l'objet de la communication en indiquant, le cas échéant, les mesures correctives qu'il a prises.

⁶⁰ Voir également les articles 5.2 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, 4.2 du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées* et 31.4 de la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*.

L'article 6 réglemente la transmission de la communication. Cette question n'a pas engendré de controverse majeure durant les sessions du Groupe de travail. Sur ce point, le PF-PIDESC suit le texte de l'article 6 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* qui a opté pour l'inclusion de ces règles de procédure dans le Protocole, contrairement au *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques* qui a reporté cette question aux Règles de Procédure du Comité.

Dans le cas du PF-PIDESC, comme dans le cas du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, le délai fixé pour la réponse étatique est de six mois après la transmission de la communication par le Comité. La seule différence importante avec le *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* est que cet instrument prévoit dans la clause équivalente (article 6.1) la possibilité, pour l'intéressé ou les intéressés, de demander que leur identité ne soit pas révélée à l'Etat Partie. Cette possibilité a été supprimée dans le PF-PIDESC. Bien que la question se soit posée au sein du Groupe de travail, à la demande de la Coalition d'ONG qui recommandait de se baser sur le texte du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, de nombreux Etats prétendirent que la confidentialité de l'identité des personnes intéressées compliquerait l'examen de la communication car il serait difficile de répondre sur des faits déterminés sans pouvoir identifier concrètement la personne qui se dit victime d'une violation. Des consultations avec l'Equipe des Pétitions du Haut-Commissariat aux droits de l'homme des Nations Unies, en charge d'examiner les communications au titre des différents traités de droits de l'homme onusiens, ont permis aux Etats participant au Groupe de travail de conclure que l'usage très rare des dispositions sur la confidentialité de l'identité dans le cadre des procédures de communications onusiennes justifiait son exclusion du PF-PIDESC.

Correspondances et références

Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, article 6.

8. Commentaire de l'article 7, « Règlement amiable »

1. Le Comité met ses bons offices à la disposition des États Parties intéressés en vue de parvenir à un règlement amiable de la question fondé sur le respect des obligations énoncées dans le Pacte.
2. Tout accord de règlement amiable met un terme à l'examen de la communication présentée en vertu du présent Protocole.

L'article 7 instaure une possibilité de « règlement amiable », une innovation en matière de procédures de communications onusiennes.⁶¹ Un tel règlement est prévu, cependant, dans le cadre des procédures de communication ou de pétitions des systèmes interaméricain et européen des droits de l'homme⁶² et son insertion est utile car il constitue une pratique importante des mécanismes régionaux. La procédure de règlement amiable, à condition d'être utilisée correctement, peut réduire la durée du litige et établir un canal de communication direct entre les victimes et l'Etat pour discuter de la solution à adopter.

61 Cette procédure est en effet mentionnée uniquement en rapport avec les procédures de communication interétatiques : *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, article 41.1 e), *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 21, paragraphe 1 c), et *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, article 76 d).

62 *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, articles 48 et 49; *Statut de la Commission interaméricaine des droits de l'homme*, article 23; *Règlement de la Cour interaméricaine des droits de l'homme*, article 54; *Convention européenne des droits de l'homme*, articles 38 et 39; *Règlement de la Cour européenne des droits de l'homme*, article 44.

Cependant, le texte adopté stipule que l'accord conclu mettra « un terme à l'examen de la communication ». Cette solution n'est pas la plus appropriée car ce qui devrait conclure la procédure de communication n'est pas le fait que l'auteur ou les auteurs de la communication et l'Etat soient arrivés à un accord amiable mais le respect satisfaisant de cet accord. Dans le cas contraire, la procédure de règlement amiable pourrait constituer une façon pour les Etats d'éviter l'examen de communications par le Comité et alors qu'ils n'ont pas la moindre intention de respecter l'accord.

Dans tous les cas, et bien que la solution ne soit pas idéale, le non-respect d'un accord de règlement amiable pourrait donner lieu à une nouvelle communication dans laquelle cette situation et la persistance de la violation présentée dans la communication initiale serait dénoncée.⁶³ Il serait plus simple de garder la procédure de communication initiale ouverte jusqu'à la vérification du respect du règlement amiable, afin d'éviter de répéter inutilement des étapes procédurales déjà conclues. Cependant, étant donné la diversité des options existantes, il faut laisser au Comité une certaine flexibilité pour régler cette question dans ses Règles de Procédure, en prenant en compte le degré d'avancement de la procédure de communication au moment où l'accord de règlement amiable, qui ne se-

63 Voir, *mutatis mutandis*, Cour européenne des droits de l'homme, Arrêt du 4 février 2005, affaire *Mamatkulov et Askarov c. Turquie*, para. 128; Arrêt du 17 janvier 2006, affaire *Aoulmi c. France*, para. 111; et Arrêt du 10 août 2006, affaire *Olaechea Cahuas c. Espagne*, paras. 81 et 82. Dans ces affaires, la Cour européenne a décidé que le non-respect des mesures conservatoires de la part de l'Etat constituait une violation au droit de la victime présumée à présenter une requête devant la Cour, en vertu de l'article 34 de la *Convention européenne des droits de l'homme*. Le non-respect d'un accord de règlement amiable, en plus d'affecter l'exercice du droit à présenter une requête, affecte le droit à obtenir réparation pour la violation du droit substantiel pré-tendument affecté et maintient la violation dans l'impunité. Dans le système interaméricain des droits de l'homme, même lorsqu'un accord de règlement amiable a été conclu, la Commission interaméricaine est habilitée à superviser le respect de l'accord. Voir, par exemple, Commission interaméricaine des droits de l'homme, Rapport N° 21/07, Pétition 161-02, *Paulina del Carmen Ramírez Jacinto (Mexique)*, Règlement amiable, 9 mars 2007, paragraphe 2 de la partie opérationnelle : (La Commission décide) « de continuer le suivi et la supervision des points du règlement amiable dont le respect est pendant ou qui requièrent une exécution successive ».

rait par la suite pas respecté, a été conclu. Une autre solution possible, afin d'éviter des complications en cas de non-respect de l'accord, est d'inclure, dans l'accord même de règlement amiable, une clause explicite qui stipule qu'en cas de non-respect de l'accord, les parties peuvent en informer le Comité afin qu'il poursuive l'examen de la communication.⁶⁴

Correspondances et références

Convention américaine relative aux droits de l'homme, articles 48 et 49; *Statut de la Commission interaméricaine des droits de l'homme*, article 23; *Règlement de la Cour interaméricaine des droits de l'homme*, article 54; *Convention européenne des droits de l'homme*, articles 38 et 39; *Règlement de la Cour européenne des droits de l'homme*, article 44.

9. Commentaire de l'article 8, « Examen des communications »

1. Le Comité examine les communications qui lui sont adressées en vertu de l'article 2 du présent Protocole en tenant compte de toute la documentation qui lui a été soumise, étant entendu que cette documentation doit être communiquée aux parties intéressées.
2. Le Comité examine à huis clos les communications qui lui sont adressées en vertu du présent Protocole.
3. Lorsqu'il examine une communication présentée en vertu du présent Protocole, le Comité peut consulter, selon qu'il conviendra, la documentation pertinente émanant d'autres organes ou institutions spécialisées, fonds, programmes et mécanismes des

⁶⁴ La pratique est fréquente dans le cadre des accords de règlement amiable du système interaméricain des droits de l'homme. Voir, par exemple, Commission interaméricaine des droits de l'homme, Rapport N° 70/07, Pétition 788-06, *Victor Hugo Arce Chávez (Bolivia)*, Règlement amiable, 27 juillet 2007, para. 19.

Nations Unies et d'autres organisations internationales, y compris des systèmes régionaux des droits de l'homme, et toute observation ou commentaire de l'État Partie concerné.

4. Lorsqu'il examine les communications qu'il reçoit en vertu du présent Protocole, le Comité détermine le caractère approprié des mesures prises par l'État Partie, conformément aux dispositions de la deuxième partie du Pacte. Ce faisant, il garde à l'esprit le fait que l'État Partie peut adopter un éventail de mesures pour mettre en œuvre les droits énoncés dans le Pacte.

L'article 8 concerne la procédure d'examen sur le fond. Il est pertinent d'analyser séparément les paragraphes 1 et 2 de cet article, qui suivent de près le texte d'autres instruments onusiens, et les paragraphes 3 et 4 qui introduisent quelques innovations.

a) Paragraphes 1 et 2

Les paragraphes 1 et 2 s'inspirent des paragraphes 1 et 2 de l'article 7 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*. Le paragraphe 1 établit l'obligation du Comité d'examiner des communications « en tenant compte de toute la documentation qui lui a été soumise, étant entendu que cette documentation doit être communiquée aux parties intéressées ».

Deux questions ont provoqué des débats durant les sessions du Groupe de travail. La première était celle du changement de mot « information » – employé dans le paragraphe 1 de l'article 7 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* – par celui de « documentation ». Cette modification répondit au fait que certains Etats voyaient d'un mauvais œil la possibilité que le Comité prenne en compte des informations reçues de manière informelle ou des informations publiées dans les médias. Ils suggérèrent donc le terme de « documentation » qui, selon eux, requiert que l'information considérée par le Comité consiste en des documents qui, à la lumière de la dernière partie du paragraphe, doivent être transmis aux parties intéressées. Le terme « docu-

mentation » ne se limite cependant pas à la documentation écrite mais peut inclure, entre autres, des supports audiovisuels ou électroniques.

La seconde question qui a suscité des débats au sein du Groupe de travail était en rapport direct avec la proposition de la Coalition d'ONG d'inclure explicitement dans le texte la possibilité de présenter des contributions écrites sous la forme d'*amicus curiae* au Comité.⁶⁵ Si les Etats se sont montrés réticents à inclure le terme *amicus*, la formule « *toute la documentation qui lui a été soumise* » ne limite pas la présentation de documentation par les auteurs de communications et l'Etat concerné et ouvre, en pratique, la voie à la présentation de documents tels que des *amicus curiae*. Cela correspond à la tendance observée dans le cadre de l'examen de communications par d'autres comités onusiens comme le Comité des droits de l'homme, malgré l'absence d'une mention explicite de cette possibilité dans les instruments respectifs.

Le paragraphe 2, qui stipule que l'examen de communications de la part du Comité se fera en sessions privées, n'a pas posé de problème majeur et reflète le texte de l'article 7.2 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* et de l'article 5 du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*.

65 Comme l'ont signalé les représentants de certaines délégations, le terme *amicus curiae* serait incorrect dans le cas de procédures quasi-juridictionnelles puisque le terme latin « *curia* » signifie « tribunal » et que les Comités n'en sont pas. La fonction d'un document présenté en qualité d'*amicus* devant un Comité serait semblable à celle d'un document présenté en qualité d'*amicus curiae* devant un tribunal : la présentation, de la part de tiers dont la compétence est reconnue sur la question débattue et qui démontrent un intérêt dans la résolution finale du cas, d'arguments juridiques utiles à la définition de cette question. Il est bon de rappeler que la possibilité de présenter des écrits en qualité d'*amicus* est courante dans les systèmes régionaux des droits de l'homme comme le système européen et le système interaméricain. Voir, par exemple, *Règlement de la Cour européenne des droits de l'homme*, article 44; *Règlement de la Cour interaméricaine des droits de l'homme*, article 62.3. Bien que cette possibilité ne figure pas explicitement dans son règlement, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples a également accepté des écrits en qualité d'*amicus* dans certains cas. Bien qu'il ne s'agisse pas d'une pratique fréquente dans le système onusien, il existe des précédents dans le cadre des procédures de communications devant le Comité des droits de l'homme et le Comité contre la torture.

Correspondances et références

Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, article 7; *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, article 5; *Règlement de la Cour européenne des droits de l'homme*, article 44; *Règlement de la Cour interaméricaine des droits de l'homme*, article 62.3.

b) Paragraphe 3

Le paragraphe 3 innove par rapport aux autres procédures de communications individuelles du système onusien et offre une solution procédurale face au souci de certains Etats quant à la relation entre la procédure de communication créée par le PF-PIDESC et les procédures de communications ou de pétition régionales.

Certains Etats suggérèrent d'inclure comme condition de recevabilité – en plus de l'épuisement des voies de recours internes – l'épuisement des recours régionaux. Cette proposition présentait des inconvénients insurmontables: elle repoussait, de manière excessive, pour la ou les victimes, l'accès à une décision finale d'un organisme international; elle subordonnait la valeur des décisions des organes régionaux à une sorte de procédure en appel devant le Comité, établissant ainsi une hiérarchie injustifiable entre les différents systèmes de protection des droits de l'homme; et elle engendrait de graves problèmes d'inégalité en cas d'absence, au niveau régional, de procédures de recours adéquates pour le traitement de violations des droits économiques, sociaux et culturels, ou quand les Etats concernés ne seraient pas parties aux procédures existantes.

La formule offerte par le PF-PIDESC consiste à habiliter le Comité à rassembler les informations pertinentes sur la situation en question provenant d'autres organes internationaux, tels que les organes, organismes spécialisés, fonds, programmes et mécanismes des Nations Unies et autres organisations internationales, y compris les organes des systèmes régionaux de protection des droits de l'homme. Cette innovation est la bienvenue car, outre le fait qu'elle n'altère pas excessivement la procédure, elle offre au Comité la possibilité de prendre en compte les décisions déjà

adoptées sur le sujet en question par les organes régionaux, ce qui lui permet d'améliorer ses connaissances sur le droit en question.

c) Paragraphe 4

L'innovation la plus importante de l'article 8, en comparaison avec les autres procédures de communications, se trouve au paragraphe 4. Aucun autre instrument n'établissait auparavant de normes d'examen ou de critères de jugement à adopter par le Comité respectif lors de l'examen de communications. Cette insertion est due à l'insistance de plusieurs Etats selon lesquels il était nécessaire d'avoir une disposition qui établirait clairement les paramètres à utiliser par le Comité pour examiner si les Etats s'acquittent ou non de leurs obligations en vertu du PIDESC. Deux paramètres ont donc été inclus.

i) Caractère approprié des mesures

Le premier paramètre est celui du caractère approprié des mesures adoptées par l'Etat en vue de la pleine effectivité des droits reconnus par le PIDESC. Plusieurs remarques sont pertinentes à ce sujet.

Premièrement, il faut souligner une question de principe: les critères de jugement du Comité ne peuvent différer de ceux que contient le traité substantiel (dans le cas du PF-PIDESC, le PIDESC). Cependant, et bien qu'il ne soit pas rédigé en ces termes, le critère du caractère approprié des mesures adoptées par l'Etat peut être considéré comme implicite dans le cas du PIDESC. D'une part, il existe un principe général du droit qui établit que les normes ne peuvent exiger de l'Etat ce qui est déraisonnable ou impossible. D'autre part, la notion s'apparente directement à l'expression « moyens appropriés » contenue dans l'article 2.1 du PIDESC.⁶⁶ En outre, la

66 A cet égard, le Comité DESC a estimé qu'« il faut donner à l'expression » par tous les moyens appropriés » tout le sens qu'elle a naturellement. Certes, chaque Etat partie doit décider pour lui-même des moyens qui sont les plus appropriés, vu les circonstances en ce qui concerne chacun des droits, mais le caractère « approprié » des moyens choisis n'est pas toujours évident. Il est donc souhaitable que les rapports des Etats parties indiquent non seulement quelles sont les mesures qui ont été prises mais aussi les raisons pour lesquelles elles sont jugées le plus « appropriées » compte tenu

notion de caractère approprié est étroitement liée aux paramètres sur la restriction des droits consacrés dans l'article 4 du PIDESC.⁶⁷ Ainsi, l'article 8.4 du PF-PIDESC n'ajoute rien qui ne soit pas déjà contenu dans le texte du PIDESC. Puisque l'article 2.1 du PIDESC n'a pas d'équivalent dans le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, l'innovation pourrait être considérée comme un refuge – peut-être redondant – pour que les Etats ne soient pas confrontés à des réclamations auxquelles ils ne pourraient pas donner suite.

Deuxièmement, le caractère approprié des mesures renvoie à l'analyse des moyens et des buts qui justifient l'action de l'Etat et qui implique l'examen de ce qui suit:

1. La légitimité des buts qui justifient l'action de l'Etat;
2. L'existence d'autres obligations et principes pertinents que l'Etat doit prendre en compte; et

des circonstances. Toutefois, c'est le Comité qui, en fin de compte, doit déterminer si toutes les mesures appropriées ont été prises ». (*Observation générale N° 3 : « La nature des obligations des Etats parties »*, para. 4). Il a également affirmé que « bien que les modalités concrètes pour donner effet, dans l'ordre juridique national, aux droits qui sont reconnus dans le Pacte soient laissées à la discrétion de chaque Etat partie, les moyens utilisés doivent être appropriés, c'est-à-dire qu'ils doivent produire des résultats attestant que l'Etat partie s'est acquitté intégralement de ses obligations. Les moyens choisis sont en outre soumis à contrôle dans le cadre de l'examen, par le Comité, de la manière dont l'Etat partie s'acquitte de ses obligations au titre du Pacte ». (*Observation générale N° 9 : « Place du Pacte dans l'ordre juridique interne »*, para. 5). Bien que ces deux affirmations se réfèrent à l'origine au mécanisme de présentation des rapports, il n'y a pas de raison pour que le Comité ne puisse pas effectuer la même évaluation lors de l'examen d'une communication.

- 67 L'article 4 du PIDESC dispose que : « Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent que, dans la jouissance des droits assurés par l'Etat conformément au présent Pacte, l'Etat ne peut soumettre ces droits qu'aux limitations établies par la loi, dans la seule mesure compatible avec la nature de ces droits et exclusivement en vue de favoriser le bien-être général dans une société démocratique ». La limitation des droits « dans la seule mesure compatible » avec la nature de ces droits et soumis uniquement à une raison spécifique (« en vue de favoriser le bien-être général dans une société démocratique ») suppose également un jugement similaire à celui qui se fait pour déterminer le caractère approprié des mesures.

3. L'adéquation des moyens choisis en rapport avec les buts poursuivis, en prenant en compte les ressources et l'information disponible.

La notion de caractère approprié n'est pas étrangère au litige en matière de droits économiques, sociaux et culturels dans diverses juridictions, tant nationales qu'internationales, de telle sorte que la jurisprudence comparée offre des pistes au Comité DESC en vue de l'application de cette notion à des cas concrets.⁶⁸ Le Comité, dans une Déclaration relative à la portée de l'obligation de l'Etat d'adopter des mesures « au maximum de ses ressources disponibles » dans le contexte du PF-PIDESC, a identifié les critères à prendre en considération lors de l'évaluation du caractère approprié et « l'adéquation » des mesures adoptées par l'Etat:

- a) dans quelle mesure les dispositions prises étaient délibérées, concrètes, et axées sur la réalisation des droits économiques, sociaux et culturels;
- b) si l'Etat partie a exercé son pouvoir discrétionnaire de manière non discriminatoire et non arbitraire;
- c) si la décision de l'Etat partie d'allouer ou de ne pas allouer ses ressources disponibles est conforme aux normes internationales relatives aux droits de l'homme;
- d) lorsque plusieurs possibilités de politique publique existent, si l'Etat partie a choisi celle qui est la moins restrictive pour les droits reconnus dans le Pacte;
- e) dans quel délai les mesures ont été prises;
- f) si les mesures qui ont été prises ont tenu compte de la situation précaire des personnes ou groupes défavorisés et marginalisés, si ces mesures étaient non discriminatoires et si elles ont accordé la priorité à des situations graves ou comportant des risques.⁶⁹

68 Voir Commission internationale de juristes, *Courts and the Legal Enforcement of Economic, Social and Cultural Rights. Comparative Experiences of Justiciability*, Human Rights and Rule of Law Series N° 2, Genève, 2008.

69 Voir Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Déclaration sur l'Appréciation de l'obligation d'agir « au maximum de ses ressources disponibles » dans le contexte d'un Protocole facultatif au Pacte*, 10 mai 2007, Rapport de la trente-huitième session, E/C.12/2007/1, 21 septembre 2007, para. 8.

La Déclaration du Comité identifie, en outre, des critères procéduraux qui seront également considérés par cet organe pour évaluer le caractère raisonnable des mesures adoptées par l'Etat partie en vue d'assurer progressivement la pleine efficacité des droits consacrés dans le Pacte. Ainsi, le Comité « accorde une grande importance à l'existence d'un processus transparent et participatif de prises de décisions au niveau national ». ⁷⁰ Cependant, le paramètre du caractère raisonnable des mesures, bien qu'acceptable, n'est pas nécessairement applicable à tous les cas portés devant le Comité et n'épuise pas tous les critères possibles qui doivent être pris en compte dans chaque cas. Ainsi, le Comité DESC a-t-il déjà affirmé que certaines actions ou omissions de l'Etat peuvent être considérées *prima facie* comme une violation de ses obligations en vertu du PIDESC. ⁷¹ Dans ce cas de figure, il est clair que le paramètre du caractère raisonnable des mesures prises n'est pas pertinent et que l'Etat doit justifier son action ou omission. Le texte de l'article 8.4 semble refléter cette idée lorsqu'il dispose que la détermination du caractère raisonnable des mesures prises par l'Etat doit s'effectuer « conformément aux dispositions de la deuxième partie du Pacte ». Il est bon de signaler également qu'au delà des paramètres généraux inclus dans la deuxième partie du Pacte, la première Partie peut également se révéler pertinente dans certains cas.

De la même manière, les critères spécifiques attendant à chacun des droits consacrés dans le PIDESC seront également applicables en cas d'allegation de violation. A titre d'exemple, l'article 3.2 a) du PIDESC dispose que « (l')enseignement primaire doit être obligatoire et accessible gratuitement à tous ». Le paramètre du caractère raisonnable doit se référer, dans ce cas précis, aux mesures prises par l'Etat pour réaliser cet objectif concret,

70 *Ibid.*, para. 11.

71 L'adoption de mesures discriminatoires, l'absence de mesures destinées à réaliser les droits établis dans le Pacte, le non-respect des niveaux minimums d'obligation, pourraient par exemple constituer, *prima facie*, des violations. Voir Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Observation générale N°3, « La nature des obligations des Etats Parties »*, paras. 3, 9 et 10. Voir également Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Déclaration sur l'Appréciation de l'obligation d'agir « au maximum de ses ressources disponibles » dans le contexte d'un Protocole facultatif au Pacte*, paras. 9 et 10.

défini comme une priorité dans le PIDESC. Il n'est donc pas suffisant que l'Etat allègue qu'il a pris « des mesures raisonnables » pour garantir le droit à l'éducation en général car il y a une exigence spécifique qui limite le pouvoir discrétionnaire de l'Etat en la matière.

ii) Diversité des mesures que l'Etat peut prendre

Il faut comprendre, dans le même ordre d'idées, la deuxième phrase du paragraphe 4 de l'article 8 selon laquelle le Comité doit garder à l'esprit « que l'Etat Partie peut adopter un éventail de mesures pour mettre en œuvre les droits énoncés dans le Pacte ». Ce second paramètre fait allusion à la *diversité des mesures que l'Etat peut adopter pour réaliser les droits consacrés dans le PIDESC*, une notion qui n'est pas nouvelle puisqu'elle est prévue dans le texte même du Pacte. Le Comité avait déjà clarifié dans son Observation générale N°3 que:

la disposition selon laquelle les Etats parties s'engagent « à agir [...] par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives » n'exige ni n'empêche qu'une forme particulière de gouvernement ou de système économique serve de véhicule aux mesures en question, à la seule condition qu'elle soit démocratique et que tous les droits de l'homme soient respectés. Ainsi, du point de vue des systèmes politiques ou économiques, le Pacte est neutre et l'on ne saurait valablement dire que ses principes reposent exclusivement sur la nécessité ou sur l'opportunité d'un système socialiste ou capitaliste, d'une économie mixte, planifiée ou libérale, ou d'une quelque autre conception. A cet égard, le Comité réaffirme que l'existence des droits reconnus dans le Pacte est susceptible d'être assurée dans le cadre de systèmes économiques ou politiques très divers, à la seule condition que l'interdépendance et le caractère indivisible des deux séries de droits de l'homme, affirmés, notamment dans le préambule du Pacte, soient reconnus et reflétés dans le système en question.⁷²

Le Comité reconnaît ainsi explicitement que les mesures que doit adopter l'Etat partie peuvent être de contenus divers et revêtir différentes orientations politiques, de telle sorte que le PIDESC ne prescrit pas un type particulier de système mais qu'il accepte une pluralité de politiques

72 *Observation générale N° 3, « La nature des obligations des Etats Parties », para. 8.*

sociales destinées à réaliser la pleine effectivité des droits consacrés dans le traité.⁷³ Le Comité estime également que « dans de nombreux cas, le recours à la législation est hautement souhaitable et que, dans certains cas, il peut même être indispensable »⁷⁴ et souligne que:

l'adoption de mesures législatives, qui est expressément prévue par le Pacte, n'épuise nullement les obligations des Etats parties. Au contraire, il faut donner à l'expression « par tous les moyens appropriés » tout le sens qu'elle a naturellement. Certes, chaque Etat partie doit décider pour lui-même des moyens qui sont le plus appropriés, vu les circonstances en ce qui concerne chacun des droits, mais le caractère « approprié » des moyens choisis n'est pas toujours évident. Il est donc souhaitable que les rapports des Etats parties indiquent non seulement quelles sont les mesures qui ont été prises mais aussi les raisons pour lesquelles elles sont jugées le plus « appropriées » compte tenu des circonstances. Toutefois, c'est le Comité qui, en fin de compte, doit déterminer si toutes les mesures appropriées ont été prises.⁷⁵

Bien que l'Etat puisse choisir les mesures à prendre pour s'acquitter de ses obligations en vertu du PIDESC, toute mesure ne sera pas appropriée ou adéquate pour assurer la pleine effectivité des droits consacrés dans ce traité et fera donc l'objet d'un examen par le Comité.

En résumé, l'article 8.4 du PF-PIDESC n'ajoute rien qui n'est pas déjà contenu dans le PIDESC: si les Etats peuvent adopter un éventail de politiques, de plans et de normes législatives pour réaliser progressivement la pleine effectivité des droits consacrés dans le Pacte, la nature appropriée

73 Dans sa *Déclaration sur l'Appréciation de l'obligation d'agir « au maximum de ses ressources disponibles » dans le contexte d'un Protocole facultatif au Pacte*, le Comité réitère cette idée en affirmant qu'« il garde constamment à l'esprit son propre rôle en tant qu'organe conventionnel et le rôle de l'Etat partie dans la formulation, l'adoption, le financement et l'application des lois et des politiques relatives aux droits économiques, sociaux et culturels. A cet effet, et conformément à la pratique d'autres organes conventionnels judiciaires et quasi judiciaires, il respecte systématiquement la marge d'appréciation qu'ont les Etats pour ce qui est d'adopter les mesures les plus adaptées à leurs propres circonstances ». (para. 11).

74 *Observation générale N° 3, « La nature des obligations des Etats Parties »*, para. 3.

75 *Ibid.*, para. 4.

ou adéquation de ces mesures sera évaluée par le Comité, conformément aux critères commentés ci-dessus.

Correspondances et références

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, articles 2.1 et 4; Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observations générales N° 3 et N° 9 et *Déclaration sur l'Appréciation de l'obligation d'agir « au maximum de ses ressources disponibles » dans le contexte d'un Protocole facultatif au Pacte.*

10. Commentaire de l'article 9, « Suivi des constatations du Comité »

1. Après avoir examiné une communication, le Comité transmet ses constatations sur la communication, accompagnées, le cas échéant, de ses recommandations aux parties intéressées.
2. L'État Partie examine dûment les constatations et les éventuelles recommandations du Comité et soumet dans les six mois au Comité une réponse écrite contenant des informations sur toute action menée à la lumière des constatations et recommandations du Comité.
3. Le Comité peut inviter l'État Partie à lui soumettre un complément d'information sur les mesures prises en réponse à ses constatations ou à ses éventuelles recommandations, y compris, si le Comité le juge approprié, dans les rapports ultérieurs de l'État Partie présentés au titre des articles 16 et 17 du Pacte.

Le paragraphe 1 contient une clause de notification des constatations du Comité aux parties qui est de rigueur dans toutes les procédures de communications prévues dans les traités du système universel.

Les paragraphes 2 et 3 posent la question du suivi des constatations. Le suivi des constatations d'un organe de traité onusien a toujours été un aspect fondamental pour l'efficacité de la protection internationale à travers les procédures de communications. Hormis le *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, les traités onusiens qui établissent une procédure de communication ne prévoient pas de mesures de suivi de leurs constatations.⁷⁶ Toutefois, les règlements respectifs des différents organes de traités contiennent des procédures de suivi des constatations.⁷⁷ Dans le cas du Comité des droits de l'homme, un Rapporteur spécial est chargé du suivi des constatations et fait périodiquement un rapport au Comité sur les activités de suivi. Sur la base de ce rapport, le Comité consigne dans son rapport annuel des informations sur les activités de suivi.⁷⁸ Depuis quelques années, le Comité des droits de l'homme a commencé à inclure des informations sur le non-respect de ses constatations dans certaines des conclusions et recommandations aux pays, adoptées dans le cadre de son mandat de contrôle administratif de l'application du Pacte. Le *Règlement du Comité contre la torture*, outre la création d'une procédure similaire, prévoit la réalisation de « visites, si nécessaires, dans l'Etat partie intéressé ».⁷⁹

Les paragraphes 2 et 3 de l'article 9 du PF-PIDESC s'inspirent des paragraphes 4 et 5 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*. Ces dispositions du PF-PIDESC sont un progrès important, bien que les développements

76 Voir *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, la *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, la *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées* et le *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*.

77 Voir, entre autres, les articles 101 du *Règlement intérieur du Comité des droits de l'homme* et 114 du *Règlement du Comité contre la torture*.

78 Article 101 du *Règlement intérieur du Comité des droits de l'homme*.

79 Article 114 du *Règlement du Comité contre la torture*, para. 4.

normatifs du *Règlement du Comité contre la torture* n'y soient pas inclus. Rien n'empêche, cependant, le Comité DESC d'inclure dans son Règlement des procédures de suivi similaires à celles du Comité contre la torture.

Correspondances et références

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, articles 16 et 17; *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, article 7; Règlement du Comité des droits de l'homme, article 101; *Règlement du Comité contre la torture*, article 114.

11. Commentaire de l'article 10, « Communications interétatiques »

1. Tout État Partie au présent Protocole peut déclarer à tout moment, en vertu du présent article, qu'il reconnaît la compétence du Comité pour recevoir et examiner des communications dans lesquelles un État Partie affirme qu'un autre État Partie ne s'acquitte pas de ses obligations au titre du Pacte. Les communications présentées en vertu du présent article ne peuvent être reçues et examinées que si elles émanent d'un État Partie qui a fait une déclaration reconnaissant, en ce qui le concerne, la compétence du Comité. Le Comité ne reçoit aucune communication visant un État Partie qui n'a pas fait une telle déclaration. La procédure ci-après s'applique à l'égard des communications reçues conformément au présent article:
 - a) Si un État Partie au présent Protocole estime qu'un autre État Partie ne s'acquitte pas de ses obligations au titre du Pacte, il peut appeler, par communication écrite, l'attention de cet État sur la question. L'État Partie peut aussi informer le Comité de la question. Dans un délai de trois mois à

- compter de la réception de la communication, l'État destinataire fera tenir à l'État qui a adressé la communication des explications ou toutes autres déclarations écrites elucidant la question, qui devront comprendre, dans toute la mesure possible et utile, des indications sur ses règles de procédure et sur les moyens de recours exercés, pendants ou encore ouverts;
- b) Si la question n'est pas réglée à la satisfaction des deux États Parties intéressés dans un délai de six mois à compter de la date de réception de la communication originale par l'État destinataire, l'un et l'autre auront le droit de la soumettre au Comité, en adressant une notification au Comité ainsi qu'à l'autre État intéressé;
 - c) Le Comité ne peut connaître d'une affaire qui lui est soumise qu'après s'être assuré que tous les recours internes disponibles ont été exercés et épuisés. Cette règle ne s'applique pas dans les cas où, de l'avis du Comité, la procédure de recours excède des délais raisonnables;
 - d) Sous réserve des dispositions de l'alinéa c) du présent paragraphe, le Comité met ses bons offices à la disposition des États Parties intéressés en vue de parvenir à un règlement amiable de la question fondé sur le respect des obligations énoncées dans le Pacte;
 - e) Le Comité tient ses séances à huis clos lorsqu'il examine les communications prévues dans le présent article;
 - f) Dans toute affaire qui lui est soumise conformément à l'alinéa b) du présent paragraphe, le Comité peut demander aux États Parties intéressés visés à l'alinéa b) de lui fournir tout renseignement pertinent;
 - g) Les États Parties intéressés visés à l'alinéa b) du présent paragraphe ont le droit de se faire représenter lors de l'examen de l'affaire par le Comité et de présenter des observations oralement ou par écrit, ou sous l'une et l'autre forme;

h) Le Comité doit, avec la célérité voulue à compter du jour où il a reçu la notification visée à l'alinéa b) du présent paragraphe, présenter un rapport comme suit:

i) Si une solution a pu être trouvée conformément aux dispositions de l'alinéa d) du présent paragraphe, le Comité se borne, dans son rapport, à un bref exposé des faits et de la solution intervenue;

ii) Si une solution n'a pu être trouvée conformément aux dispositions de l'alinéa d) du présent paragraphe, le Comité expose, dans son rapport, les faits pertinents concernant l'objet du différend entre les États Parties intéressés. Le texte des observations écrites et le procès-verbal des observations orales présentées par les États Parties intéressés sont joints au rapport. Le Comité peut également communiquer aux seuls États Parties intéressés toutes vues qu'il peut considérer pertinentes en la matière.

Pour chaque affaire, le rapport est communiqué aux États Parties intéressés.

2. Les États Parties déposent la déclaration qu'ils auront faite conformément au paragraphe 1 du présent article auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, qui en communique copie aux autres États Parties. Une déclaration peut être retirée à tout moment au moyen d'une notification adressée au Secrétaire général. Ce retrait est sans préjudice de l'examen de toute question qui fait l'objet d'une communication déjà transmise en vertu du présent article; aucune autre communication d'un État Partie ne sera reçue en vertu du présent article après que le Secrétaire général aura reçu notification du retrait de la déclaration, à moins que l'État Partie intéressé n'ait fait une nouvelle déclaration.

L'article 10 régit la procédure de communication interétatique. Cette procédure, prévue dans certains traités substantiels des droits de

l'homme,⁸⁰ a très peu été utilisée. Certains traités ou leurs protocoles respectifs ne prévoient pas cette procédure.⁸¹ Hormis quelques exceptions dans le cadre du système européen⁸² et, plus récemment, du système interaméricain,⁸³ les Etats ont été réticents à recourir à cette procédure.

La réglementation de la procédure de communications dans l'article 10 du PF-PIDESC s'inspire des articles 41 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* et 21 de la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* et n'apporte pas de modifications majeures. Comme l'a signalé le Professeur Manfred Nowak, la procédure de communications interétatiques prévue tant dans le Pacte que dans la Convention relève davantage de la médiation et des bons offices que d'une procédure contentieuse.⁸⁴ La procédure prévue par les deux traités se caractérise par son dispositif procédural compliqué et sa confidentialité. Dans ce sens, il est regrettable que le PF-PIDESC n'ait pas repris le modèle établi à l'article 33 de la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*

80 *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, article 41; *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 21; *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, article 11; *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, article 76; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, article 33; *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, article 45; *Convention européenne des droits de l'homme*, article 33; *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples*, article 47.

81 La *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* et son *Protocole facultatif* et la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* et son *Protocole facultatif*. La *Convention relative aux droits de l'enfant* n'établit aucune procédure de communications, ni individuelle ni interétatique.

82 Voir, par exemple, les arrêts et décisions de la Cour européenne des droits de l'homme dans les affaires suivantes : *Danemark c. Turquie* (5 avril 2000); *Chypre c. Turquie* (10 mai 2001); et *Irlande c. Royaume-Uni* (18 janvier 1978).

83 Voir Commission interaméricaine des droits de l'homme, Rapport N° 11/07 (irrecevabilité), Cas interétatique 01/06 *Nicaragua c. Costa Rica*, 8 mars 2007.

84 Manfred Nowak, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights. CCPR Commentary*, N.P. Engel Publisher, 2ème édition, Allemagne, 2005, p. 759.

qui prévoit un dispositif simple et non confidentiel qui ouvre la voie à une procédure réellement contentieuse.

Conformément à l'article 10 du PF-PIDESC, pour pouvoir activer la procédure de communications interétatiques, les Etats doivent faire une déclaration explicite d'acceptation de la compétence du Comité: il n'est pas suffisant de ratifier le Protocole facultatif. Cette acceptation de compétence est soumise à une double condition, tant pour présenter des communications contre un autre Etat que pour faire l'objet de communications interétatiques.

Contrairement à la procédure de communications individuelles – qui porte sur toute violation d'un quelconque droit économique, social et culturel énoncé dans le PIDESC – la procédure interétatique se réfère à un Etat partie qui ne s'acquitte pas de « ses obligations au titre du Pacte ». Ce traitement différentiel du champ d'application matériel de la procédure se trouve également dans d'autres instruments qui établissent un système de communications interétatiques: il se base sur le fait que les Etats, n'étant pas titulaires de droits de l'homme, ne peuvent pas être victimes de violations de ces droits, bien qu'ils aient un intérêt légitime à ce que ces droits soient protégés et ne soient pas violés. La formule de l'article 10 est plus large que celle de l'article 2 du PF-PIDESC et permet de baser des communications sur la violation d'autres obligations établies dans le PIDESC, sans que celles-ci ne constituent nécessairement le corrélat des droits économiques, sociaux et culturels contenus dans le Pacte. Ceci pourrait inclure, par exemple, la dénonciation de violations d'obligations procédurales établies dans le PIDESC, telle que l'obligation de présenter des rapports périodiques au Comité.

En ce qui concerne la procédure, celle-ci requiert également la démonstration, de la part de l'Etat auteur de la communication, qu'il a épuisé les recours internes, sauf si ceux-ci se prolongent de manière injustifiée. Il est également prévu que le Comité mette à disposition ses bons offices pour parvenir à un règlement amiable. Lorsqu'un cas est examiné par le Comité dans le cadre des communications interétatiques, bien que les sessions du Comité soient également privées, le droit des Etats intervenant

dans la procédure à être représentés et à faire des déclarations orales ou écrites est reconnu, contrairement à la situation qui prévaut lors de la procédure de communications prévues à l'article 2.

Correspondances et références

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 41; *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 21; *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, article 11; *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, article 76; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, article 33; *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, article 45; *Convention européenne des droits de l'homme*, article 33; *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples*, article 47.

12. Commentaire de l'article 11, « Procédure d'enquête »

1. Un État Partie au présent Protocole peut déclarer à tout moment qu'il reconnaît la compétence du Comité aux fins du présent article.
2. Si le Comité reçoit des renseignements crédibles indiquant qu'un État Partie porte gravement ou systématiquement atteinte à l'un des droits économiques, sociaux et culturels énoncés dans le Pacte, il invite cet État Partie à coopérer avec lui aux fins de l'examen des informations ainsi portées à son attention et à présenter ses observations à leur sujet.
3. Se fondant sur les observations éventuellement formulées par l'État Partie intéressé, ainsi que sur tout autre renseignement crédible dont il dispose, le Comité peut charger un ou plusieurs

de ses membres d'effectuer une enquête et de lui rendre compte d'urgence de ses résultats. Cette enquête peut, lorsque cela se justifie et avec l'accord de l'État Partie, comporter une visite sur le territoire de cet État.

4. L'enquête se déroule dans la confidentialité et la coopération de l'État Partie est sollicitée à tous les stades de la procédure.
5. Après avoir étudié les résultats de l'enquête, le Comité les communique à l'État Partie intéressé, accompagnés, le cas échéant, d'observations et de recommandations.
6. Après avoir été informé des résultats de l'enquête et des observations et recommandations du Comité, l'État Partie présente ses observations à celui-ci dans un délai de six mois.
7. Une fois achevée la procédure d'enquête entreprise en vertu du paragraphe 2 du présent article, le Comité peut, après consultations avec l'État Partie intéressé, décider de faire figurer un compte rendu succinct des résultats de la procédure dans son rapport annuel prévu à l'article 15 du présent Protocole.
8. Tout État Partie ayant fait la déclaration prévue au paragraphe 1 du présent article peut, à tout moment, retirer cette déclaration par voie de notification adressée au Secrétaire général.

L'article 11, qui régit la procédure d'enquête, est crucial car il habilite le Comité à agir face à des situations de violations graves ou systématiques des droits consacrés dans le PIDESC. Cette procédure ne constitue pas une innovation par rapport aux autres traités de droits de l'homme⁸⁵ et son insertion dans le PF-PIDESC reflète la tendance du système onusien

85 Les traités suivants créent des procédures d'enquête : la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* (article 20), le *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* (article 8) et le *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées* (article 6). La *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées* prévoit également des possibilités d'action du futur Comité, par le biais d'enquêtes *in situ* (article 33), en cas d'informations crédibles sur l'existence de violations graves à la Convention.

à accroître le cadre de protection internationale des droits consacrés dans les divers traités.

La différence la plus importante est que, si dans les autres instruments existants la procédure est automatique, c'est-à-dire qu'elle ne requiert pas de déclaration explicite de l'Etat partie⁸⁶ – l'article 11.1 du PF-PIDESC requiert une déclaration explicite de l'Etat partie en vertu de laquelle il accepte d'être lié à cette procédure. Cette réglementation diminue malheureusement le niveau de protection des droits du PIDESC et affaiblira sans aucun doute la portée de la procédure d'enquête. Ceci, d'autant plus que l'Etat qui a fait la déclaration et accepte la compétence du Comité pour réaliser des enquêtes peut retirer cette déclaration (article 11.8). Cette clause facilite donc la sortie de la procédure pour les Etats parties qui l'avaient acceptée à travers une déclaration. Demander aux Etats de faire une déclaration explicite pour accepter de se soumettre à la procédure d'enquête et leur permettre ensuite de retirer cette déclaration n'est pas cohérent avec l'objet et le but du PF-PIDESC de créer des procédures de protection internationales.

Le projet de Protocole présenté par la Présidente-Rapporteur du Groupe de travail favorisait la compétence automatique du Comité pour mener des enquêtes. Toutefois, en vue d'adopter un texte consensuel et en contrepartie de l'adoption d'une approche intégrale, les négociations finales conduisirent à cette solution peu satisfaisante.

Hormis cette différence importante, la réglementation de la procédure établie par le PF-PIDESC s'inspire des clauses respectives d'autres instruments. Le langage et les dispositions de l'article 11 du PF-PIDESC combinent les clauses respectives des articles 20 de la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 8 et 9 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes*

86 Certains traités requièrent que, pour ne pas être soumis à cette procédure d'enquête, l'Etat partie fasse une déclaration explicite dans ce sens Voir *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 28; *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, article 9; et *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, article 8.

les formes de discrimination à l'égard des femmes et 6 et 7 du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées.

Les caractéristiques principales de la procédure d'enquête sont les suivantes:

a) Conditions pour l'ouverture d'une enquête

Comme le stipulent les autres instruments de droits de l'homme qui créent des procédures de communication, le Comité procédera à l'ouverture d'une enquête s'il reçoit des informations crédibles sur des violations graves ou systématiques de l'un des droits économiques, sociaux et culturels énoncés dans le PIDESC.

Cette formulation a provoqué deux débats au sein du Groupe de travail. Le premier était lié à la « crédibilité » de l'information: certains Etats suggérèrent de qualifier cette information en limitant le type d'informations sur lesquelles pourrait se baser le Comité pour ouvrir la procédure. En l'absence de consensus, le Groupe de travail décida de garder le langage contenu dans d'autres instruments. Le texte du PF-PIDESC s'inspira donc de l'article 8 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, qui exige que le Comité soit informé, « par des renseignements crédibles, qu'un Etat partie porte gravement ou systématiquement atteinte au droits énoncés dans la Convention ».

Quant à la portée du terme « information crédible », il a été précisé que « la crédibilité de l'information peut être appréciée à la lumière de facteurs tels que: sa spécificité; sa cohérence et les similitudes, entre différentes sources, quant aux faits relatés; l'existence de preuves étayant les allégations; la crédibilité de la source et sa capacité reconnue à mener des recherches et présenter des rapports factuels; et, dans le cas de sources liées aux médias, la mesure dans laquelle elles sont indépendantes et impartiales ».⁸⁷

87 Voir Institut interaméricain des droits de l'homme, *Convención CEDAW y Protocolo Facultativo. Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*, IIDH-UNIFEM, 2ème édition, San José, 2004, pp. 73-74. (Original en espagnol, traduction libre.)

Le second débat porta sur la possibilité d'appliquer le terme « violations graves ou systématiques » aux droits économiques, sociaux et culturels. Certains Etats estimaient que, vu la nature soi-disant « distincte » de ces droits, un tel paramètre ne leur était pas clairement applicable.

En réponse à ces objections, il a été signalé à juste titre que deux instruments existants usent la même formule pour ouvrir une procédure d'enquête (le *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* et le *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*), et qu'elle s'applique aux droits économiques, sociaux et culturels énoncés dans ces instruments. Il serait donc contradictoire d'avoir reconnu leur applicabilité dans ces deux instruments et de ne pas le faire dans le cas du PIDESC. Si le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes peut, par exemple, ouvrir une enquête s'il reçoit des informations crédibles sur des violations graves et systématiques aux droits à la santé ou à l'éducation des femmes, il semble difficile d'argumenter que le Comité DESC ne puisse pas faire de même en cas de violations graves et systématiques du droit à la santé ou à l'éducation en général, indépendamment du sujet dont les droits ont été violés. La *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples*, qui ne distingue pas entre droits civils et politiques et droits économiques, sociaux et culturels, prévoit également la même formule pour l'ouverture d'une enquête.⁸⁸ C'est donc depuis 1981, date de l'adoption de la Charte africaine, que le système africain des droits de l'homme conçoit l'application de ce critère aux droits économiques, sociaux et culturels.

Du point de vue conceptuel, les objections à cette formule ne semblent pas non plus justifiées. Si l'on accepte d'identifier des critères pour évaluer l'existence de violations individuelles aux droits économiques, sociaux et culturels, il serait étrange de ne pas accepter la possibilité d'évaluer la gravité de ces violations. Il existe des critères reconnus pour cela, comme, par exemple, le degré de lésion du droit protégé et le caractère massif ou systématique des violations.

88 L'article 58.1 de la *Charte africaine* se réfère à « l'existence d'un ensemble de violations graves ou massives des droits de l'homme et des peuples ».

b) Procédure

La procédure d'enquête est confidentielle. Si le Comité considère que les conditions sont remplies pour ouvrir une enquête, il met cette information à disposition de l'Etat et l'invite à présenter ses observations sur le sujet. Se fondant sur ces observations, ainsi que sur tout autre renseignement crédible dont il dispose, le Comité peut désigner un ou plusieurs de ses membres pour effectuer une enquête, sollicitant la coopération de l'Etat. Si nécessaire, et à condition que l'Etat y consente, la ou les personnes en charge de l'enquête peuvent réaliser une visite sur place. Après que le Comité a examiné les résultats de l'enquête en plénière, et que celui-ci a formulé ses observations et recommandations, il les communique à l'Etat qui a un délai de six mois pour les commenter. Le Comité, après consultations avec l'Etat, peut décider de publier un compte-rendu succinct des conclusions de l'enquête dans son rapport annuel.

Correspondances et références

Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, articles 20 et 28; Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, articles 8, 9 et 10; Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées, articles 6, 7 et 8; Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, article 32; Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, article 58.

13. Commentaire de l'article 12, « Suivi de la procédure d'enquête »

1. Le Comité peut inviter l'État Partie intéressé à inclure dans le rapport qu'il doit présenter conformément aux articles 16 et 17 du Pacte, des indications détaillées sur les mesures qu'il a prises à la suite d'une enquête effectuée en vertu de l'article 11 du présent Protocole.

2. Au terme du délai de six mois visé au paragraphe 6 de l'article 11, le Comité peut, au besoin, inviter l'État Partie intéressé à l'informer des mesures prises à la suite d'une telle enquête.

L'article 12 régit le suivi des recommandations formulées dans le cadre de la procédure d'enquête. Sa formulation est semblable à celle des articles 9 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* et 8 du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*. Le Comité peut donner suite à ses recommandations par le biais de deux mécanismes. Il peut, d'une part, inviter l'Etat partie à inclure dans son prochain rapport périodique des informations détaillées sur les mesures qu'il a prises pour mettre en œuvre les recommandations (article 12.1). D'autre part, six mois après la notification des résultats de l'enquête à travers ses observations et recommandations, le Comité peut inviter l'Etat à l'informer des mesures prises à la suite d'une telle enquête (article 12.2).

Correspondances et références

Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, article 9; *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, article 8.

**14. Commentaire de l'article 13,
« Mesures de protection »**

L'État Partie prend toutes les mesures nécessaires pour veiller à ce que les personnes relevant de sa juridiction ne fassent l'objet d'aucune forme de mauvais traitements ou d'intimidation du fait qu'elles adressent au Comité des communications au titre du présent Protocole.

L'article 13 concerne la protection que l'Etat doit fournir aux personnes qui usent de leur droit à présenter des communications ou qui participent d'une manière ou d'une autre à la procédure de communications. L'article 13 crée une nouvelle obligation pour les Etats parties au PF-PIDESC: celle de prendre toutes les mesures nécessaires pour protéger les auteurs de communications devant le Comité. Cette disposition se fonde, entre autres, sur le principe de bonne foi en matière de respect de dispositions conventionnelles. Selon ce principe, l'Etat doit non seulement éviter des représailles contre des personnes qui auraient présenté une communication mais également protéger activement les personnes relevant de sa juridiction qui feraient l'objet de mauvais traitements ou d'intimidation. Le non-respect de ces obligations peut gravement affecter l'exercice du droit à présenter une communication et, en conséquence, l'objet et le but mêmes du PF-PIDESC.⁸⁹ L'insertion de cet article se justifie par son contenu protecteur mais également car ces obligations existent déjà en vertu d'autres instruments normatifs⁹⁰ et ont été reconnues dans la jurisprudence des droits de l'homme comme une condition *sine qua non* à l'efficacité de toute procédure internationale de communication, de requête ou de plainte.

89 La Cour interaméricaine des droits de l'homme a affirmé que les attaques contre des témoins ou éventuels témoins « peuvent affecter de manière négative et déterminante le système de protection des droits de l'homme établi par la Charte de l'Organisation des Etats Américains et par le Pacte de San José ». Voir Cour interaméricaine des droits de l'homme, affaires *Velázquez Rodríguez, Fairén Garbi y Solís Corrales, et Godínez Cruz*, Résolution du 15 janvier 1988 (mesures provisionnelles), considérant 2. (Original en espagnol, traduction libre.)

90 Voir, à cet égard, le *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* et la *Déclaration sur le droit et la responsabilité des individus, groupes et organes de la société de promouvoir et protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales universellement reconnus*, approuvée par la résolution A/RES/53/144 de l'Assemblée générale des Nations Unies. L'article 9.4 de la Déclaration stipule que : « (...) conformément aux procédures et instruments internationaux applicables, chacun a le droit, individuellement ou en association avec d'autres, de s'adresser sans restriction aux organes internationaux compétents de manière générale ou spéciale pour recevoir et examiner des communications relatives aux droits de l'homme, et de communiquer librement avec ces organes ».

Le texte de l'article 13 s'inspire directement de l'article 11 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*. Trois aspects importants peuvent être relevés:

- l'Etat est obligé de prendre des mesures positives de protection, adéquates et, non pas uniquement de s'abstenir d'exercer des pressions;
- la formule utilisée, « mauvais traitements ou intimidation », doit être largement interprétée afin d'inclure toute forme d'attaque, d'interférence ou de pression contre l'intégrité physique, morale ou psychologique de la personne qui participe à la procédure de communication, en vue d'empêcher la présentation de la communication ou l'ouverture de la procédure, de l'entraver, de provoquer son retrait ou d'imposer des représailles pour avoir recouru à cette procédure internationale;⁹¹
- les sujets qui méritent protection ne sont pas uniquement les particuliers qui présentent une communication mais englobent toute personne relevant de la juridiction de l'Etat partie qui subit de mauvais traitements ou fait l'objet d'intimidation suite à sa participation à la procédure de communication. Ceci inclut, entre autres, les membres de la famille et les proches des auteurs des communications, à d'autres membres du groupe de victimes présumées, ceux qui participent à l'élaboration de la communication, et ceux qui ont envoyé au Comité des informations supplémentaires ou des expertises.

91 La Cour interaméricaine des droits de l'homme a décrété des mesures provisionnelles pour la protection de témoins et autres participants dans un cas contentieux devant la Cour contre le Honduras, lorsque se produisirent des homicides de témoins et des « versions ou campagnes inadmissibles qui tendent à présenter les hondureños qui se sont présentés devant la Cour dans les présents cas comme déloyaux envers leur pays, ce qui les expose à la haine ou au mépris publics et même à l'agression physique ou morale ». Outre la protection de la vie et de l'intégrité physique des personnes participant à cette procédure, la Cour demanda à l'Etat d' « adopter des mesures concrètes afin de clarifier que la comparution d'un particulier devant la Commission ou la Cour interaméricaine des droits de l'homme, aux conditions prévues par la Convention américaine et par d'autres normes procédurales de ces deux organes, constitue un droit de toute personne, droit reconnu par le Honduras en tant qu'Etat partie à la Convention ». Voir Cour interaméricaine des droits de l'homme, affaires *Velázquez Rodríguez, Fairén Garbi y Solís Corrales, et Godínez Cruz*, Résolution du 19 janvier 1988 (mesures provisionnelles), considérant 5 et paragraphes résolutifs 1 et 2. (Original en espagnol, traduction libre.)

Correspondances et références

Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, article 11; Déclaration sur le droit et la responsabilité des individus, groupes et organes de la société de promouvoir et protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales universellement reconnus, article 9.4.

15. Commentaire de l'article 14, « Assistance et coopération internationales »

1. Le Comité transmet, s'il le juge nécessaire, et avec le consentement de l'État Partie intéressé, aux institutions spécialisées, fonds et programmes des Nations Unies et aux autres organismes compétents, ses observations ou recommandations concernant des communications et demandes indiquant un besoin de conseils ou d'assistance techniques, accompagnés, le cas échéant, des commentaires et suggestions de l'État Partie sur ces observations ou recommandations.
2. Le Comité peut aussi porter à l'attention de ces entités, avec le consentement de l'État Partie intéressé, toute question que soulèvent les communications examinées en vertu du présent Protocole qui peut les aider à se prononcer, chacun dans sa propre sphère de compétence, sur l'opportunité de mesures internationales propres à aider l'État Partie à progresser sur la voie de la mise en œuvre des droits reconnus dans le Pacte.
3. Il sera établi, conformément aux procédures pertinentes de l'Assemblée générale, un fonds d'affectation spéciale, qui sera administré conformément au Règlement financier et aux règles de gestion financière de l'Organisation des Nations Unies, destiné à fournir aux États Parties une assistance spécialisée et technique, avec le consentement de l'État Partie intéressé,

en vue d'une meilleure application des droits reconnus dans le Pacte, de manière à contribuer au renforcement des capacités nationales dans le domaine des droits économiques, sociaux et culturels dans le contexte du présent Protocole.

4. Les dispositions du présent article ne préjugent pas de l'obligation de chaque État Partie de s'acquitter des engagements contractés en vertu du Pacte.

L'article 14 répond au souci de certains États africains quant à la nécessité de considérer les dimensions d'assistance et de coopération internationales pour réaliser des droits économiques, sociaux et culturels, en particulier dans les pays en développement. De fait, l'existence d'une telle formule dans la clause qui établit les obligations générales contenues dans le PIDESC (article 2.1) ainsi que dans d'autres clauses spécifiques du traité (articles 11, 15, 22 et 23) distingue le texte du PIDESC d'autres traités tels que le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* qui ne contient pas la même référence. Il est donc acceptable que le texte du Protocole reflète cette différence.

La solution offerte par le PF-PIDESC est cohérente avec la jurisprudence du Comité DESC, du moins quant à deux aspects. Le texte du Protocole reflète d'une part la distinction effectuée par le Comité dans son Observation générale N°12 entre « le manque de volonté » et « l'incapacité » de l'État à réaliser pleinement les droits consacrés dans le PIDESC.⁹² Si l'absence de développement progressif des droits consacrés dans le PIDESC est due à un manque de ressources, on ne peut, à proprement parler, attribuer une violation à l'État. Cependant, selon la doctrine du Comité, les ressources disponibles de l'État comprennent les ressources obtenues par son effort propre et par l'assistance et la coopération internationales.⁹³ Lorsque l'État prétend ne pas disposer de ressources suffisantes, il doit

92 Voir Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Observation générale N° 12 : Le droit à une nourriture suffisante (art. 11 du Pacte)*, 12 mai 1999, para. 17.

93 Voir Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Observation générale N° 3 : La nature des obligations des États parties (art. 2, par. 1 du Pacte)*, para. 13.

démontrer qu'il a fait appel à l'assistance et la coopération internationales et que, même ainsi, il n'a pu obtenir les ressources nécessaires.⁹⁴

a) Transmission à d'autres organismes et agences internationales

Le paragraphe 1 de l'article 14 permet au Comité, avec le consentement de l'Etat concerné, de faire appel à des institutions spécialisées, fonds et programmes des Nations Unies et à d'autres organismes compétents sur des mesures de conseil ou d'assistance techniques ou d'autres mesures internationales liées aux résultats, conclusions et recommandations du Comité. Cette transmission d'information est possible dans le cadre des procédures de communications et des procédures d'enquête. Il est bon de rappeler qu'un bon nombre de droits contenus dans le PIDESC sont liés au domaine de compétence et au champ d'opérations de diverses institutions spécialisées et programmes onusiens tels que l'Organisation internationale du travail (OIT), l'Organisation mondiale de la santé (OMS), l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO), l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), ONU-HABITAT, ONUSIDA ou le Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD), de telle sorte que leur action peut profiter à la réalisation de ces droits.

94 Dans son Observation générale N° 12, le Comité DESC a précisé que : « Si un Etat partie fait valoir que des contraintes en matière de ressources le mettent dans l'impossibilité d'assurer l'accès à l'alimentation à ceux qui ne peuvent le faire par eux-mêmes, il doit démontrer qu'aucun effort n'a été épargné pour utiliser toutes les ressources qui sont à sa disposition en vue de remplir, à titre prioritaire, ces obligations minimum. Ceci découle du paragraphe 1 de l'article 2 du Pacte en vertu duquel chacun des Etats parties est tenu de faire le nécessaire « au maximum de ses ressources disponibles », comme le Comité l'a précédemment souligné au paragraphe 10 de son Observation générale n°3. *Il incombe dont à l'Etat, qui affirme ne pas pouvoir s'acquitter de son obligation pour des raisons indépendantes de sa volonté, de prouver que tel est bien le cas et qu'il s'est efforcé, sans succès, d'obtenir un soutien international pour assurer la disponibilité et l'accessibilité de la nourriture nécessaire* ». (Para. 17, mise en exergue ajoutée.) Cet argument, bien qu'il se réfère ponctuellement au droit à l'alimentation, est applicable à tous les droits du PIDESC, puisqu'il se fonde sur l'interprétation des obligations générales découlant de l'art. 2.1 du Pacte.

La transmission des constatations ou recommandations du Comité est pertinente lorsqu'il est évident que l'Etat s'est efforcé sans succès d'obtenir des ressources de l'assistance et de la coopération internationales.

La solution proposée offre un bon compromis entre le droit des personnes, qui souffrent de situations qui semblent être *prima facie* des violations de droits économiques, sociaux et culturels, à présenter une communication devant un organisme international pour constater l'existence de cette violation, et la nécessité de faire appel à la communauté internationale si l'Etat voit sa capacité limitée pour développer progressivement ces droits car il manque de ressources. Les procédures de communications et d'enquête se convertissent donc en un moyen pour le Comité d'appliquer les dispositions des articles 22 et 23 du PIDESC. L'article proposé reprend en partie le langage de l'article 45 de la *Convention relative aux droits de l'enfant*.

Le paragraphe 2 permet également au Comité, avec le consentement de l'Etat concerné, de porter à l'attention de ces mêmes institutions des questions qui surgiraient lors de l'examen de communications et qui seraient liées à leurs domaines de compétence respectifs. Cette transmission permet à ces agences d'être mieux informées et de développer leurs connaissances sur des situations qui requièrent des formes d'assistance ou de coopération internationales et qui peuvent contribuer à la réalisation des droits économiques, sociaux et culturels énoncés dans le PIDESC.

Dans les deux cas, le lien entre la procédure de communications, en tant que procédure capable de détecter les difficultés et les obstacles auxquels font face les Etats pour rendre les droits du PIDESC pleinement effectifs, avec le travail d'institutions et de programmes techniques qui possèdent un mandat d'assistance, de coopération et de promotion, permet d'articuler l'action des différents organes et agences des Nations Unies. Ceci offre en outre une occasion concrète pour garantir la cohérence et le renforcement mutuel de l'action des différents acteurs du système onusien pour la réalisation des droits économiques, sociaux et culturels. L'article 38 de la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* reflétait déjà un tel souci.

Correspondances et références

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, articles 2.1, 11, 15, 22 et 23; *Convention relative aux droits de l'enfant*, article 45; *Convention relative aux droits des personnes handicapées*, articles 32 et 38.

b) Fonds d'affectation spéciale

Le paragraphe 3 dispose de l'établissement d'un fonds d'affectation spéciale, création qui répond aux inquiétudes de certains Etats africains qui relevèrent qu'il serait bon que le PF-PIDESC reflète l'importance de l'assistance et la coopération internationales comme moyen pour atteindre la pleine réalisation des droits du PIDESC. Le fonds d'affectation spéciale vise les cas dans lesquels, suite à la procédure de communication ou d'enquête, il est nécessaire de fournir une assistance spécialisée et technique aux Etats parties en vue de promouvoir l'exercice des droits énoncés dans le PIDESC, de manière à contribuer à la création de capacités nationales dans le domaine des droits économiques, sociaux et culturels.

Cette disposition du PF-PIDESC reprend la figure du fonds d'affectation spéciale créé par le Protocole facultatif à la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* (article 26). La procédure d'établissement et d'administration du fonds, de nature volontaire, s'en remet à la pratique et aux normes des Nations Unies régissant le fonctionnement de fonds similaires.

L'insertion d'une clause qui crée un fonds d'affectation spéciale a provoqué de nombreux débats au sein du Groupe de travail. Certains pays développés s'opposèrent à l'appel du Groupe Africain, car ils considéraient qu'un tel fonds constituerait une sorte de prix accordé aux Etats parties dont le Comité aurait déterminé la responsabilité internationale dans des violations des droits économiques, sociaux et culturels. La définition de l'objectif du fonds a également suscité une polémique. Selon certains Etats, le fonds devait être destiné à la coopération pour la mise en œuvre des recommandations du Comité alors que d'autres Etats proposèrent de l'utiliser pour promouvoir le PF-PIDESC. D'autres objections se fondèrent sur

la superposition possible avec d'autres fonds existants et sur les coûts opérationnels qu'engendrerait la création d'un tel fonds.

Au cours des sessions, il est devenu clair que la pertinence du fonds dépendrait des apports volontaires. Finalement, les Etats arrivèrent à un compromis avec une définition large de l'objectif du fonds et le rajout d'un quatrième paragraphe qui souligne que les dispositions des autres paragraphes ne préjugent pas de l'obligation des Etats parties de s'acquitter de leurs obligations en vertu du Pacte. L'intention sous-jacente du paragraphe 4 est de souligner qu'au-delà de l'existence d'obligations légales de coopération et d'assistance internationales, les Etats parties restent les principaux responsables de s'acquitter de leurs obligations découlant du PIDESC.

Correspondances et références

Protocole facultatif à la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 26.

16. Commentaire de l'article 15, « Rapport annuel »

Dans son rapport annuel, le Comité inclut un récapitulatif de ses activités au titre du présent Protocole.

Comme prévu dans la plupart des autres instruments internationaux établissant des procédures de communication et/ou d'enquête, le Comité devra inclure un récapitulatif de ses activités au titre du PF-PIDESC dans son rapport annuel. Il s'agit d'une clause de rigueur pour garantir la transparence des activités du Comité et qui n'a suscité aucune controverse. La publicité des communications examinées et des enquêtes permet de connaître la teneur des cas et des situations traitées par le Comité ainsi que leur résultat. Toutefois, il est bon de signaler que, dans le cas de la procédure d'enquête, l'article 11.7 du PF-PIDESC laisse une marge de

manœuvre au Comité pour publier ou non dans son rapport annuel les résultats de l'enquête.

Correspondances et références

Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 6; *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, article 12; *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, article 14; *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 24; *Protocole facultatif à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 16.3; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, article 36.

17. Commentaire de l'article 16, « Diffusion et information »

Tout État Partie s'engage à faire largement connaître et à diffuser le Pacte et le présent Protocole, ainsi qu'à faciliter l'accès aux informations sur les constatations et recommandations du Comité, en particulier pour les affaires concernant cet État Partie, et de le faire selon des modalités accessibles aux personnes handicapées.

L'article 16 crée pour l'Etat des obligations de diffusion et d'information sur le PIDESC et le PF-PIDESC ainsi que sur les constatations et recommandations du Comité. La question n'a provoqué aucune polémique au sein du Groupe de travail. Il s'agit d'une clause importante qui permet une ample diffusion du PIDESC et des procédures de protection créées par le Protocole. Elle est également destinée à faciliter la surveillance, de la part des organisations de la société civile, du degré de mise en œuvre des recommandations du Comité. Le texte de cet article s'inspire du *Protocole facultatif à la*

Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes qui contient la même obligation dans son article 13.

La nécessité de diffuser et d'informer « selon des modalités accessibles aux personnes handicapées » a été rajoutée au texte du PF-PIDESC, conformément à l'article 17 du *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*.⁹⁵ Cette modalité ne s'applique cependant qu'à la diffusion du PF-PIDESC et ne mentionne pas les constatations et recommandations du Comité. Cette innovation est la bienvenue et doit être saluée.

Correspondances et références

Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, article 13; *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, article 17; *Convention relative aux droits des personnes handicapées*, article 49.

18. Commentaire de l'article 17, « Signature, ratification et adhésion »

1. Le présent Protocole est ouvert à la signature de tous les États qui ont signé ou ratifié le Pacte, ou qui y ont adhéré.
2. Le présent Protocole est soumis à la ratification de tout État qui a ratifié le Pacte ou qui y a adhéré. Les instruments de ratification seront déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.
3. Le présent Protocole sera ouvert à l'adhésion de tout État qui a ratifié le Pacte ou qui y a adhéré.
4. L'adhésion se fera par le dépôt d'un instrument d'adhésion auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

95 Voir également l'article 49 de la *Convention relative aux droits des personnes handicapées*.

Cette disposition est contenue dans tout Protocole à un traité. La ratification ou adhésion au PF-PIDESC requiert que l'Etat en question soit déjà partie au PIDESC mais son mécanisme de ratification ou d'adhésion suit la pratique établie dans ce domaine: le dépôt de l'instrument auprès du Secrétaire général des Nations Unies. Le paragraphe 2 de l'article 17 doit être lu conjointement avec les articles 18 à 21 du PF-PIDESC puisque ceux-ci régissent les fonctions du Secrétaire général en tant que dépositaire du PF-PIDESC. Les dispositions du PF-PIDESC concernant les fonctions du dépositaire du traité doivent être interprétées et complétées conformément aux dispositions pertinentes de la *Convention de Vienne sur le droit des traités*.⁹⁶

Correspondances et références

Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 8; *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, articles 17 et 18; *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, articles 25 et 26; Protocole facultatif à la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 27; Protocole facultatif à la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, article 15; *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, article 86; Protocole facultatif à la *Convention relative aux droits des personnes handicapées*, articles 9, 10 et 11; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, article 38; *Convention de Vienne sur le droit des traités*, articles 76 à 80.

96 Voir les articles 76 à 80 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités*.

19. Commentaire de l'article 18, « Entrée en vigueur »

1. Le présent Protocole entrera en vigueur trois mois après la date de dépôt auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies du dixième instrument de ratification ou d'adhésion.
2. Pour chaque État qui ratifiera le présent Protocole, après le dépôt du dixième instrument de ratification ou d'adhésion, le Protocole entrera en vigueur trois mois après la date du dépôt par cet État de son instrument de ratification ou d'adhésion.

Comme c'est le cas pour l'article 17, cette disposition est également commune à tous les traités. Son objet consiste à fixer clairement le moment à partir duquel l'État est lié juridiquement par le traité qu'il a ratifié ou auquel il a adhéré. Durant les sessions du Groupe de travail, les délégations débattirent du nombre de ratifications ou d'adhésions nécessaires à l'entrée en vigueur du PF-PIDESC car il n'existe aucune règle uniforme à tous les instruments de droits de l'homme dans ce domaine. Le seul critère qui émerge de la pratique des Nations Unies est que, s'agissant de traités qui établissent un organe d'experts, le nombre de ratifications doit être au moins égal au nombre d'experts qui composent cet organe. Ce critère ne pouvait toutefois pas être appliqué au PF-PIDESC car le Comité DESC avait été créé préalablement. La proposition de dix ratifications ou adhésions ne suscita cependant aucune discussion et fut acceptée sans débat majeur.

Le PF-PIDESC entrera en vigueur trois mois après la date de dépôt auprès du Secrétaire général des Nations Unies du dixième instrument de ratification ou d'adhésion. Pour les nouveaux États parties, le Protocole entrera en vigueur trois mois après la date du dépôt par cet État de son instrument de ratification ou d'adhésion.

Correspondances et références

Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 9; *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, article 19; *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 27; *Protocole facultatif à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 28; *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, article 87; *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, article 16; *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, article 13; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, article 39.

20. Commentaire de l'article 19, « Amendements »

1. Tout État Partie peut proposer un amendement au présent Protocole et le soumettre au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies. Le Secrétaire général communique les propositions d'amendement aux États Parties, en leur demandant de lui faire savoir s'ils sont favorables à la convocation d'une réunion des États Parties en vue d'examiner ces propositions et de se prononcer sur elles. Si, dans les quatre mois qui suivent la date de cette communication, un tiers au moins des États Parties se prononce en faveur de la convocation d'une telle réunion, le Secrétaire général convoque la réunion sous les auspices de l'Organisation des Nations Unies. Tout amendement adopté par une majorité des deux tiers des États Parties présents et votants est soumis pour approbation à l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies, puis pour acceptation à tous les États Parties.

2. Tout amendement adopté et approuvé conformément au paragraphe 1 du présent article entre en vigueur le trentième jour suivant la date à laquelle le nombre d'instruments d'acceptation atteint les deux tiers du nombre des États Parties à la date de son adoption. Par la suite, l'amendement entre en vigueur pour chaque État Partie le trentième jour suivant le dépôt par cet État de son instrument d'acceptation. L'amendement ne lie que les États Parties qui l'ont accepté.

Cet article contient également des dispositions classiques du droit international public qu'on retrouve dans la majorité des traités de droits de l'homme. L'article 19 reflète les dispositions de la *Convention de Vienne sur le droit des traités*.⁹⁷ On a introduit dans le passé, par le biais de ces dispositions, des amendements à la *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*⁹⁸ et à la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*,⁹⁹ en particulier en vue d'assurer que le financement des Comités respectifs soit inclus dans le budget ordinaire des Nations Unies. La *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* fut également l'objet d'amendements dans ce sens.¹⁰⁰ Dans le cas du Comité des droits de l'enfant, le nombre d'experts est passé de 10 à 18 suite à des amendements à la Convention.¹⁰¹ Bien qu'il s'agisse souvent de longs processus, les amendements permettent ainsi d'incorporer des modifications procédurales pour renforcer la capacité financière et opérationnelle des organes de traités.

97 Articles 39, 40 et 41 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités*.

98 En 1992, l'article 8 de la Convention fut amendé, même si l'amendement n'est pas encore entré en vigueur.

99 En 1992, les articles 17.7 et 18.5 de la Convention furent l'objet d'amendements, même si les amendements ne sont pas encore entrés en vigueur.

100 En 1995, le paragraphe 1 de l'article 20 de la Convention fut amendé, même si l'amendement n'est pas encore entré en vigueur.

101 En 1995, l'article 43.2 de la *Convention relative aux droits de l'enfant* fut amendé et l'amendement est entré en vigueur en 2002.

Correspondances et références

Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 11; *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, article 22; *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 29; *Protocole facultatif de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 34; *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, article 90; *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, article 18; *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, article 15; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, article 44; *Convention de Vienne sur le droit des traités*, articles 30, 40 et 41.

21. Commentaire de l'article 20, « Dénonciation »

1. Tout État Partie peut dénoncer le présent Protocole à tout moment en adressant une notification écrite au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies. La dénonciation prend effet six mois après la date de réception de la notification par le Secrétaire général.
2. Les dispositions du présent Protocole continuent de s'appliquer à toute communication présentée conformément aux articles 2 et 10 ou à toute procédure engagée conformément à l'article 11 avant la date où la dénonciation prend effet.

Il s'agit là encore de dispositions classiques aux traités de droits de l'homme. Il est bon de relever que cette situation s'est présentée dans le cadre du système onusien. En effet, la Jamaïque a dénoncé le *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et*

politiques le 23 octobre 1997. La dénonciation est entrée en vigueur le 23 janvier 1998. Les communications présentées avant cette date furent examinées par le Comité des droits de l'homme. Jusqu'en 2004, le Comité a adopté des constatations relatives à des communications présentées avant le 23 janvier 1998.¹⁰² Finalement, il n'est pas de trop de rappeler que, selon la *Convention de Vienne sur le droit des traités*, la « dénonciation d'un traité [...] n'affecte[nt] en aucune manière le devoir d'un Etat de remplir toute obligation énoncée dans le traité à laquelle il est soumis en vertu du droit international indépendamment dudit traité ». ¹⁰³

Correspondances et références

Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 12; *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, article 21; *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 31; *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, article 89; *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, article 19; *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, article 16; *Convention de Vienne sur le droit des traités*, article 43.

22. Commentaire de l'article 21, « Notification par le Secrétaire général »

Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies notifiera à tous les États visés au paragraphe 1 de l'article 26 du Pacte:

a) Les signatures, ratifications et adhésions;

¹⁰² Voir, par exemple, Constatations du 16 mars 2004, *Dennis Lobban c. Jamaïque*, communication n°797/1998.

¹⁰³ Article 43 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités*.

- b) La date d'entrée en vigueur du présent Protocole et de tout amendement adopté au titre de l'article 19;
- c) Toute dénonciation au titre de l'article 20.

Cette clause classique du droit international public rend plus explicites les fonctions du dépositaire de l'instrument international prévues à l'article 77 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités*. La rédaction peut varier d'un instrument à l'autre. Celle du PF-PIDESC est basée sur le texte de l'article 20 du *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*. L'obligation de notification par le Secrétaire général des Nations Unies se réfère à tous les Etats mentionnés au paragraphe 1 de l'article 26 du PIDESC, soit « tout Etat membre de l'Organisation des Nations Unies ou membre de l'une quelconque de ses institutions spécialisées, de tout Etat partie au Statut de la Cour internationale de Justice, ainsi que tout autre Etat invité par l'Assemblée générale des Nations Unies à devenir partie au présent Pacte ».

Correspondances et références

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, article 26.1; *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, article 13; *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, article 24; *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 32; *Protocole facultatif à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 28; *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, article 20; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, article 40; *Convention de Vienne sur le droit des traités*, article 77.

23. Commentaire de l'article 21, « Langues officielles »

1. Le présent Protocole, dont les textes anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe font également foi, sera déposé aux archives de l'Organisation des Nations Unies.
2. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies transmettra une copie certifiée conforme du présent Protocole à tous les États visés à l'article 26 du Pacte.

Il s'agit une fois encore d'une disposition classique contenue dans tous les traités de droits de l'homme du système onusien. En vertu de cette disposition, la version du traité est considérée comme authentique et son texte fait foi dans chacune des langues mentionnées à son paragraphe 1. S'agissant d'instruments internationaux authentiques dans différentes langues, cela peut parfois créer des difficultés d'interprétation de certaines clauses spécifiques. Puisque l'article 21 ne règle pas ce problème, il faut le résoudre à la lumière de deux normes. En premier lieu, les règles interprétatives contenues dans la *Convention de Vienne sur le droit des traités*,¹⁰⁴ en particulier son article 33.4 qui dispose qu'en dernier recours – soit, lorsque toutes les autres techniques interprétatives ont été épuisées– « on adoptera le sens qui, compte tenu de l'objet et du but du traité, concilie le mieux ces textes ». La seconde norme, ou, plus précisément, la seconde source interprétative, se situe dans les « travaux préparatoires » du traité en question. Dans le cas du PF-PIDESC, ces travaux se trouvent dans les rapports du *Groupe de travail, à composition non limitée, chargé d'élaborer un Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*.¹⁰⁵

104 C. f. Articles 31, 32 et 33.

105 C. f. Documents des Nations Unies E/CN.4/2004/44, E/CN.4/2005/52, E/CN.4/2006/47, A/HRC/6/WG.4/2, A/HRC/8/WG.4/2, A/HRC/8/WG.4/3 et A/HRC/6/8.

Correspondances et références

Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 14; *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, article 25; *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 33; *Protocole facultatif de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, article 37; *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, article 93; *Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, article 21; *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, article 18; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, article 45; *Convention de Vienne sur le droit des traités*, articles 31, 32 et 33.

Le 10 décembre 2008, jour de la commémoration des 60 ans de la *Déclaration universelle des droits de l'homme*, l'Assemblée générale des Nations Unies adopta le *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*.

Le Protocole facultatif vient combler un manque existant depuis 40 ans: l'absence de procédure internationale efficace de protection des droits consacrés dans le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. En créant des mécanismes en vue d'une telle protection internationale, le Protocole facultatif contribuera à une meilleure application de ces droits. Comprendre les dispositions du Protocole facultatif, ainsi que sa portée juridique et procédurale, est capital. Afin de répondre à ce besoin, l'Institut interaméricain des droits de l'homme et la Commission internationale de juristes ont travaillé conjointement à la publication de ce *Commentaire* qui explique le contenu du Protocole clause par clause et l'histoire de son élaboration.

ISBN 958444865-X



9 789584 448653