



Conseil économique et social

Distr. générale
21 juin 2006
Français
Original : anglais

Session de fond de 2006

Genève, 3-28 juillet 2006

Point 14 g) de l'ordre du jour provisoire*

**Questions sociales et questions relatives
aux droits de l'homme : droits de l'homme**

Rapport du Haut Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme**

Résumé

Le présent rapport est axé sur la protection juridique des droits économiques, sociaux et culturels. Il décrit la façon dont la nature de ces droits s'assimile à celle des droits civils et politiques, notant que dans la conception moderne des droits de l'homme, ceux-ci sont perçus à la fois comme les droits de l'individu d'être à l'abri de toute ingérence de l'État et de tout abus des pouvoirs de l'État – liberté par rapport à l'État – et comme ses droits à l'intervention de l'État – liberté grâce à l'aide de l'État. Le fait que ces droits soient de nature analogue ne signifie pas nécessairement qu'il faille appliquer la même stratégie pour les protéger tous.

Les stratégies visant à promouvoir et défendre les droits de l'homme devraient être multidimensionnelles et comporter toute une gamme de mesures d'ordre juridique, administratif, financier, budgétaire, social et éducatif. Toutefois, la protection juridique des droits économiques, sociaux et culturels doit constituer un élément essentiel de cette stratégie, compte tenu en particulier du fait que ces droits sont reconnus dans des traités juridiquement contraignants et qu'il est de plus en plus largement prouvé que la protection juridique est efficace. La première mesure à prendre pour assurer la protection juridique de ces droits consiste à les reconnaître dans la législation interne. Ceci peut se faire grâce à l'incorporation de normes internationales dans l'ordre juridique national et à la reconnaissance des droits économiques, sociaux et culturels dans la constitution ou la législation nationale ou encore, dans des cas limités, par l'appareil judiciaire. La deuxième mesure consiste à prévoir des voies de recours. Les tribunaux, tribunaux administratifs, mécanismes

* E/2006/100.

** Rapport présenté tardivement dans le souci d'y faire figurer les informations les plus récentes.



quasi judiciaires tels que les institutions nationales qui s'occupent des droits de l'homme ou les organes régionaux ou interrégionaux de suivi de l'application de traités peuvent donner des recours en cas de violation des droits économiques, sociaux et culturels. Dans ce contexte, la rédaction d'un protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels devrait promouvoir le renforcement de la protection juridique de ces droits.

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
Introduction	1–5	3
I. Droits économiques, sociaux et culturels en tant que droits fondamentaux de la personne humaine	6–16	4
A. Nature des droits économiques, sociaux et culturels	6–10	4
B. Obligations des États en ce qui concerne les droits économiques, sociaux et culturels	11–16	6
II. Protection juridique des droits économiques, sociaux et culturels	17–30	8
A. Reconnaissance constitutionnelle, législative et juridictionnelle des droits économiques, sociaux et culturels	18–22	8
B. Recours juridictionnel, parajuridictionnel et administratif	23–30	10
III. Difficultés auxquelles se heurte la protection juridique des droits économiques, sociaux et culturels	31–45	13
A. Spécificité des droits économiques, sociaux et culturels	32–35	13
B. Rôle de l'appareil judiciaire dans l'ordre démocratique	36–40	14
C. Rôle des organes conventionnels internationaux	41–45	16
IV. Conclusions	46–48	18

Introduction

1. Le présent rapport a été établi en application de la résolution 48/141 de l'Assemblée générale en date du 20 décembre 1993. Il est axé sur la protection juridique des droits économiques, sociaux et culturels, question que j'ai identifiée aussi bien dans mon plan d'action que dans mon plan de gestion stratégique pour 2006-2007 comme devant faire l'objet d'une attention prioritaire. Il relève les principaux moyens d'assurer la protection juridique de ces droits, qui comprennent leur reconnaissance dans la constitution et la législation des États et par l'appareil judiciaire, ainsi que par la fourniture de voies de recours de caractère judiciaire, quasi judiciaire et administratif. Le rapport identifie également certains des éléments qui font obstacle à la protection juridique des droits considérés.

2. La protection juridique n'est que l'un des éléments – essentiels cependant – de toute stratégie visant à promouvoir et défendre les droits économiques, sociaux et culturels. Les stratégies qui visent à mieux protéger ces droits devraient être multidimensionnelles et englober toute une gamme de mesures d'ordre juridique, administratif, financier, budgétaire, social, et éducatif. L'exercice de pressions par la société civile, l'organisation de programmes d'éducation et de recherche par les ministères nationaux et les institutions nationales qui s'occupent des droits de l'homme, le recours à la prise de décisions faisant appel à la participation et la budgétisation, l'identification d'indicateurs et de repères ont tous un rôle important à jouer pour faire évoluer la situation en ce qui concerne la protection et la promotion des droits économiques, sociaux et culturels.

3. La décision que j'ai prise de mettre l'accent sur la protection juridique en tant qu'élément d'une stratégie plus vaste de promotion et de défense des droits économiques, sociaux et culturels est inspirée par deux préoccupations principales. Premièrement, je pense que même si les droits économiques, sociaux et culturels sont inclus dans des traités juridiquement contraignants, la protection juridique de ces droits dans la pratique est nettement plus faible que celle des autres droits et devrait être renforcée. En dépit de la réaffirmation constante sur le plan politique de l'interdépendance de tous les droits de l'homme, en particulier depuis l'adoption de la Déclaration et du Programme d'action de Vienne de 1993, les efforts menés pour protéger les droits économiques, sociaux et culturels sont moins énergiques que ceux déployés pour protéger les autres droits fondamentaux. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a déclaré dans le rapport qu'il a présenté à la Conférence mondiale de Vienne sur les droits de l'homme que « les États et la communauté internationale en général continuent à tolérer trop souvent des violations des droits économiques, sociaux et culturels, alors que si ces violations touchaient les droits civils et politiques, les réactions d'indignation et de révolte seraient telles qu'elles conduiraient à des appels massifs à des sanctions immédiates » (A/CONF.157/PC/62/Add.5, par. 5). La situation n'a pas changé. Le moment est venu de traduire dans la réalité l'affirmation politique de l'interdépendance des droits de l'homme, notamment grâce au renforcement de la protection juridique des droits économiques, sociaux et culturels.

4. Deuxièmement, l'expérience a montré que la protection juridique de ces droits est efficace. Il est de plus en plus largement reconnu que les droits économiques, sociaux et culturels créent des droits juridiquement protégés et des obligations juridiquement contraignantes et sont de plus en plus souvent intégrés aux constitutions nationales et pris en compte dans la législation des pays. Dans toutes

les régions et dans le cadre de divers systèmes juridiques, les tribunaux sont en train d'établir des principes de jurisprudence en ce qui concerne une vaste gamme de droits économiques, sociaux et culturels, et les institutions nationales qui s'occupent des droits de l'homme sont en train de préciser le rôle qui leur incombe dans la protection de ces droits. Aux niveaux international et régional, les organes de suivi de l'application des traités ont beaucoup fait pour clarifier le contenu de différents droits économiques, sociaux et culturels et les obligations qu'ils créent sur le plan juridique. Ceci a eu pour effet d'améliorer la reconnaissance et la jouissance des droits économiques, sociaux et culturels et a entraîné un débat plus large sur la protection juridique de ces droits, tant sur le plan national que sur le plan international. Les avantages immédiats de la protection juridique des droits économiques, sociaux et culturels ont été la clarification du contenu normatif de ces droits dans le contexte national, un accroissement de la transparence et de la responsabilisation de ceux qui portent la responsabilité principale dans les domaines économique et social, et l'accès des personnes et des groupes à des voies de recours en cas de violation des droits considérés.

5. En dépit de ces progrès, il reste encore beaucoup à faire pour assurer la reconnaissance effective et la protection des droits économiques, sociaux et culturels sur le plan juridique et dans la pratique. Il importe de noter qu'il y a souvent malentendu sur la nature des droits économiques, sociaux et culturels en tant que droits prévus par la loi imposant des obligations juridiques aux États, de même que sur le fait que ces droits sont susceptibles de bénéficier d'une protection juridique. Le présent rapport décrit en conséquence certains des aspects principaux de la protection juridique des droits économiques, sociaux et culturels, pour aider les États et d'autres acteurs à renforcer cette protection.

I. Droits économiques, sociaux et culturels en tant que droits fondamentaux de la personne humaine

A. Nature des droits économiques, sociaux et culturels

6. Les droits économiques, sociaux et culturels ont été reconnus dans la constitution et la législation interne des États de même que dans les traités conclus aux niveaux régional et international. La création de l'Organisation internationale du Travail (OIT) en 1919 a marqué le début de la protection de ces droits au niveau international, suite à la reconnaissance des droits fondamentaux des travailleurs dans les traités de l'Organisation. Les expériences de la Grande Dépression et de la Seconde Guerre mondiale ont été à l'origine de la reconnaissance générale des droits économiques, sociaux et culturels dans la Déclaration universelle des droits de l'homme en 1948, suivie par leur développement dans le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et d'autres instruments relatifs aux droits de l'homme.

7. Dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, tous ces droits sont traités de la même façon, mais les États ont commencé à les regrouper dans deux catégories : droits civils et politiques d'une part, et droits économiques, sociaux et culturels, de l'autre. La politique de la guerre froide en vigueur à l'époque de la rédaction des deux pactes a été à l'origine de l'établissement de ces catégories. Tandis que les États à économie planifiée privilégiaient les droits économiques,

sociaux et culturels, les pays à économie de marché défendaient plutôt les droits civils et politiques, et certains États n'étaient pas sûrs que les droits économiques, sociaux et culturels puissent ou doivent devenir juridiquement obligatoires. En fin de compte, les États ont décidé de rédiger deux instruments distincts, ayant tous deux force obligatoire.

8. L'établissement de ces deux catégories de droits découlait également de l'idée que la concrétisation des droits économiques, sociaux et culturels était un exercice coûteux et difficile, l'État étant obligé de prendre des mesures pour promouvoir leur application, tandis que la réalisation des autres droits fondamentaux ne nécessitait pour l'essentiel aucune ressource. Dans ce contexte, il convient de considérer le caractère essentiellement analogue de tous les droits fondamentaux de la personne humaine. Dans la conception moderne des droits de l'homme, ceux-ci sont perçus comme les droits de l'individu d'être à l'abri de toute ingérence de l'État et d'abus des pouvoirs de l'État – liberté par rapport à l'État – et comme ses droits à une intervention de l'État, notamment par l'élaboration de politiques et l'allocation de ressources et d'une assistance adéquates – liberté grâce à l'aide de l'État. Cette double conception des droits – liberté par rapport à l'État et grâce à l'aide de l'État – s'applique aussi bien aux droits économiques, sociaux et culturels qu'aux autres droits. En conséquence, le droit social à un logement adéquat couvre à la fois le droit d'être à l'abri d'expulsions par la force et le droit de recevoir une assistance pour faciliter l'accès au logement dans certaines situations. De manière analogue, le droit civil à un procès équitable comprend le droit d'être à l'abri de toute détention arbitraire, de même que le droit à une aide juridique de l'État dans certains cas.

9. Bien que les droits civils, culturels, économiques, politiques et sociaux soient de nature analogue, les stratégies requises pour l'application de ces droits ne sont pas toutes les mêmes. La protection de certains droits fondamentaux peut nécessiter d'importantes mesures positives et une intervention de la part de l'État. Ainsi, la réalisation des droits liés à l'administration de la justice ou à la participation à la conduite des affaires publiques ou les droits sociaux à un logement adéquat, aux normes les plus élevées de santé physique et mentale, ou à une alimentation adéquate nécessiterait normalement l'adoption d'importantes mesures positives par l'État. Cependant, ces droits comportent également un élément négatif, en ce sens que les États sont tenus de s'abstenir de certains actes, tels que la discrimination ou la non-fourniture de biens et de services publics pour des raisons politiques. Parallèlement, pour permettre la réalisation des droits économiques, sociaux et culturels, comme le droit à un salaire équitable et à une rémunération égale pour un travail de valeur égale, le droit de créer des établissements d'enseignement, le droit de participer à la vie culturelle et le droit des auteurs à un intérêt moral et matériel dans leur œuvre, il faut clairement que l'État soit tenu de s'abstenir de certains actes et de respecter certaines normes minimales comme il est prévu qu'il le fasse principalement pour les droits civils et politiques.

10. En conséquence, il n'y a pas de distinction rigoureuse entre les droits économiques, sociaux et culturels et les droits civils et politiques. Tous les droits comportent des éléments négatifs, au titre desquels les États doivent s'abstenir de certains actes, tout en comprenant également des éléments positifs, en vertu desquels les États sont tenus d'adopter des mesures positives pour assurer l'exercice du droit considéré – l'équilibre entre éléments négatifs et éléments positifs pouvant cependant varier selon le droit. Les différences entre les droits peuvent nécessiter des combinaisons différentes de stratégies pour en assurer la réalisation, mais il

n'est pas justifié pour autant de classer ces droits dans des catégories distinctes – ou de nier l'importance de la protection juridique en tant qu'élément d'une stratégie visant à assurer la concrétisation de tous les droits fondamentaux.

B. Obligations des États en ce qui concerne les droits économiques, sociaux et culturels

11. Toute une gamme de traités conclus aux niveaux régional et international – de même que la législation interne et la constitution des États – imposent à ceux-ci l'obligation de promouvoir et de défendre les droits économiques, sociaux et culturels. L'expression des obligations générales en ce qui concerne les droits économiques, sociaux et culturels varie en fonction des différents instruments internationaux. Certains instruments, comme le Pacte individuel relatif aux droits économiques, sociaux et culturels imposent aux États des obligations concernant spécifiquement les droits économiques, sociaux et culturels et tiennent compte des contraintes en matière de ressources, en particulier dans le cas des pays en développement. Ainsi, aux termes du paragraphe 1 de l'article 2 du Pacte, « Chacun des États parties [...] 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 ». L'obligation d'« agir » qui incombe aux États en vertu de ce pacte est différente des obligations reconnues dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, à savoir de « respecter et garantir » ces droits. D'autres instruments, tels que la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale ou la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, appliquent les mêmes obligations à tous les droits sans faire de distinction entre droits économiques, sociaux et culturels et autres droits¹. Il convient de noter que l'obligation d'interdire la discrimination est exprimée de la même façon dans le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

12. Il convient d'examiner de plus près l'obligation d'« agir » qui incombe aux États aux termes du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. La reconnaissance d'obligations générales différentes aux termes du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques a été utilisée pour justifier l'application d'un traitement différent aux droits économiques, sociaux et culturels et donner l'impression qu'aucune obligation immédiate n'incombe aux États en ce qui concerne la réalisation de ces droits. Il est important de noter à ce stade qu'en formulant différemment les obligations contenues dans le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et celles contenues dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, les États n'avaient nullement l'intention de contester la valeur juridique des droits économiques, sociaux et culturels. De fait, la Commission des droits de l'homme a explicitement rejeté, au cours du processus de rédaction, l'opinion que l'application des droits économiques, sociaux et culturels ne relevait pas de la compétence des tribunaux². Plus récemment, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a examiné en détail la nature des obligations découlant du Pacte international relatif aux droits

économiques, sociaux et culturels et conclu que ces obligations avaient une valeur juridique, voire immédiate.

13. En ce qui concerne l'obligation d'« agir », le Comité, dans son observation générale n° 3, a indiqué que les États parties devraient s'efforcer d'atteindre l'objectif de la réalisation intégrale des droits économiques, sociaux et culturels dans un délai relativement bref, et aussitôt que possible après l'entrée en vigueur du Pacte international pour l'État concerné. Parmi les moyens d'arriver à ce résultat, on peut citer la législation, la fourniture de voies de recours juridictionnel, la reconnaissance des droits dans la constitution, ainsi que d'autres mesures appropriées d'ordre administratif, financier, social et éducatif. En outre, le Comité est d'avis que les États ont l'obligation fondamentale minimum d'assurer, au moins, la satisfaction de l'essentiel de chacun de ces droits. Si un État ne s'acquitte pas de ces obligations fondamentales minimum pour des raisons financières, il doit prouver qu'il n'a épargné aucun effort pour utiliser les ressources dont il disposait pour essayer de s'en acquitter à titre prioritaire. Même si les ressources dont un État dispose sont manifestement inadéquates, l'État n'en est pas moins tenu de s'efforcer de garantir la jouissance la plus large possible des droits économiques, sociaux et culturels, notamment en cherchant à s'assurer la coopération et une assistance de la communauté internationale et en mettant en œuvre des programmes bien ciblés et peu coûteux. De l'avis du Comité, la reconnaissance d'obligations différentes pour les droits économiques, sociaux et culturels et pour les autres droits présuppose l'existence d'un mécanisme offrant la souplesse nécessaire pour permettre aux États de tenir compte des réalités, mais elle ne devrait pas être interprétée à tort comme vidant de tout sens l'obligation considérée.

14. La nature juridique de l'obligation d'agir en vue d'assurer la réalisation progressive des droits économiques, sociaux et culturels a été confirmée par la jurisprudence internationale et nationale. Dans la décision marquante qu'elle a prise dans l'affaire *Grootboom*³, le Cour suprême sud-africain a appliqué le critère de « caractère raisonnable », pour déterminer si la législation du Gouvernement en matière de logement répondait à l'obligation constitutionnelle de concrétiser progressivement le droit à l'accès à un logement adéquat. La Cour a déterminé que la législation ne répondait pas à ce critère, dans la mesure où une part raisonnable du programme relatif au logement ne bénéficiait pas aux personnes qui en avaient désespérément besoin.

15. Pour clarifier les obligations qui incombent aux États parties en ce qui concerne les droits économiques, sociaux et culturels relevant du Pacte, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a adopté une classification par type des obligations. Le Comité considère que les obligations ci-après incombent aux États parties :

- a) Respecter les droits économiques, sociaux et culturels (à ce titre, les États sont tenus de s'abstenir de porter atteinte à l'exercice des droits économiques, sociaux et culturels);
- b) Protéger les droits économiques, sociaux et culturels (à ce titre, les États sont tenus de prévenir les violations de ces droits par des tiers);
- c) Promouvoir, faciliter et assurer la concrétisation des droits économiques, sociaux et culturels (à ce titre, les États sont tenus de prendre des mesures

législatives, administratives, budgétaires, judiciaires et autres pour assurer la pleine réalisation de ces droits).

16. Cette typologie est de plus en plus largement acceptée⁴. Fait important, elle fait ressortir les similitudes entre les obligations qui incombent aux États en ce qui concerne les droits économiques, sociaux et culturels et celles qui leur incombent en ce qui concerne d'autres droits – à savoir que les États ont des obligations de caractère tant positif que négatif en ce qui concerne l'ensemble des droits de l'homme, mais que l'obligation d'allouer des ressources suffisantes pour les concrétiser revêt une plus grande importance dans le cas de certains de ces droits.

II. Protection juridique des droits économiques, sociaux et culturels

17. Les obligations juridiques établies par les normes relatives aux droits économiques, sociaux et culturels ayant été décrites, la présente section examine les mesures à prendre pour assurer la protection juridique de ces droits. Il convient d'abord que le droit interne les reconnaisse. Pour cela, on peut soit transposer les normes internationales dans le droit interne, soit reconnaître les droits économiques, sociaux et culturels dans la constitution ou la législation, soit encore, exceptionnellement, faire appel aux autorités judiciaires. Dans certains systèmes juridiques, la ratification d'un instrument international vaut reconnaissance juridique. La seconde mesure à prendre consiste à prévoir des voies de recours. Il est loisible aux tribunaux, aux tribunaux administratifs, aux mécanismes parajudicieux tels que les institutions nationales de protection des droits de l'homme ou aux organes régionaux et internationaux créés en vertu de traités de prévoir des voies de recours en cas d'atteinte aux droits économiques, sociaux et culturels. On trouvera ci-après une brève description de ces mécanismes, assortie de quelques exemples nationaux.

A. Reconnaissance constitutionnelle, législative et juridictionnelle des droits économiques, sociaux et culturels

18. La reconnaissance interne des droits économiques, sociaux et culturels prend forme dans les dispositions constitutionnelles et législatives, ainsi que dans les obligations juridiques que les États assument de leur plein gré en vertu de traités internationaux. Dans certains systèmes juridiques, la ratification vaut constitutionnalisation des dispositions des traités, y compris celles qui concernent les droits économiques, sociaux et culturels. Dans d'autres systèmes juridiques, on est obligé de prendre des mesures supplémentaires pour assurer la reconnaissance juridique de ces droits, par exemple en les constitutionnalisant ou en légiférant. Les traités internationaux relatifs aux droits de l'homme ont à tout le moins une valeur contraignante pour les États parties qui les ont ratifiés, ceux-ci étant tenus de remplir de bonne foi leurs obligations⁵.

19. Inscire ou reconnaître dans la constitution les droits économiques, sociaux et culturels est un moyen de plus en plus répandu de les ancrer dans le droit interne. La législation nationale doit dès lors les respecter, et des voies de recours sont

généralement prévues, grâce notamment à la Cour constitutionnelle. La reconnaissance constitutionnelle des droits économiques, sociaux et culturels peut se faire à plusieurs niveaux, dont deux sont particulièrement importants. D'abord, un droit économique, social ou culturel peut être reconnu comme droit indépendant dans le cadre des dispositions constitutionnelles. À titre d'exemple, la constitution peut reconnaître à chacun le droit au travail ou à la sécurité sociale. Cette forme de reconnaissance permet souvent une protection directe, le droit étant applicable dans le système juridique. Ou bien, dans certains cas de figure, les droits économiques, sociaux et culturels peuvent être reconnus comme principes ou directives tendant à orienter l'interprétation et l'application d'autres dispositions constitutionnelles. Ainsi, la Cour suprême de l'Inde a statué que de telles dispositions avaient un poids réel. Bien qu'elles ne soient pas invocables en soi, ces normes ont une valeur interprétative pour la Cour : en effet, celle-ci a donné une large interprétation au droit à la vie, y englobant une diversité de droits économiques, sociaux et culturels, et elle a veillé au bon respect de ces principes par le Gouvernement⁶.

20. L'adoption de lois est aussi un moyen important de reconnaître les droits économiques, sociaux et culturels à l'échelle nationale. Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, à l'alinéa 1 de son article 2, fait obligation aux États parties de prendre des mesures pour respecter les obligations qui leur incombent en vertu de ses dispositions, et ce, « par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives ». Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a estimé que, dans de nombreux cas, il est vivement souhaitable, voire indispensable, de légiférer⁷. Légiférer permet d'encadrer l'application des droits économiques, sociaux et culturels. On peut aussi examiner avant leur adoption les textes qui concernent d'autres domaines, pour veiller à leur conformité aux obligations internationales relatives aux droits de l'homme, y compris celles qui concernent les droits économiques, sociaux et culturels. C'est là une façon de s'assurer que les autres textes de loi favorisent l'exercice de ces droits.

21. Faire des lois pour protéger les droits économiques, sociaux et culturels présente plusieurs avantages. Cela permet avant tout de définir les éléments essentiels des droits et de fixer les diverses obligations qui s'y attachent. Les observations générales du Comité ont certes beaucoup aidé les États à cet égard, mais elles ne font que donner un cadre général qu'il faut adapter au contexte national. C'est surtout en légiférant que les États y parviennent. Et c'est en légiférant qu'ils peuvent instituer une procédure précise d'affectation des ressources qui protège les plus défavorisés, assure la transparence et la fiabilité des dispositifs financiers, évite le recours abusif au pouvoir de décision discrétionnaire et permet au Parlement de faire des arbitrages budgétaires en toute transparence. En outre, c'est par des lois que l'on peut se donner des instruments de responsabilisation et de recours en créant des mécanismes de contrôle ou de surveillance et en prévoyant certains recours administratifs, parajuridictionnels ou juridictionnels, lorsqu'il y a lieu. Prévoir un recours est important en soi, mais légiférer à cet égard permet aussi de lever tout doute sur l'invocabilité des droits économiques, sociaux et culturels et sur le rôle que doivent jouer les organes judiciaires et autres dans la protection de ces droits. À terme, légiférer devrait donner les moyens de prévenir les atteintes aux droits économiques, sociaux et culturels en précisant les obligations des uns et des autres à cet égard et en prévoyant des moyens de recours en cas de non-respect de ces obligations.

22. Les autorités judiciaires peuvent également jouer un rôle, non seulement dans la mise en place de recours mais aussi dans la reconnaissance des droits économiques, sociaux et culturels en sous-entendant des droits dans la constitution ou la législation. Le défaut de protection juridique des droits économiques, sociaux et culturels a parfois conduit les demandeurs à faire valoir leurs revendications en invoquant des droits civils et politiques afin d'obtenir réparation. Par voie de conséquence, des organes juridictionnels ou parajuridictionnels ont porté secours aux victimes en interprétant les droits civils et politiques – égalité devant la loi, respect de la vie privée, droit de ne pas être torturé – de manière à les appliquer dans les domaines économique et social. À titre d'exemple, la Chambre des Lords au Royaume-Uni, qui se penchait récemment sur la situation des demandeurs d'asile, a fait savoir que l'État ne pouvait pas être inattentif à leurs droits économiques et sociaux dans la mesure où cela risquait de conduire à des traitements inhumains et dégradants. Un tribunal a statué notamment que le droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains ou dégradants n'emportait pas l'obligation générale de loger les sans-abri ou de subvenir aux besoins des indigents, mais qu'il pouvait y avoir « traitement inhumain ou dégradant » si l'État, de manière délibérée, refusait à une personne sans moyens ni ressources un logement, de la nourriture ou le strict nécessaire pour vivre⁸. La Cour européenne des droits de l'homme a aussi démontré que les droits économiques et sociaux des demandeurs pouvaient être protégés au moyen des droits civils et politiques⁹, comme l'a fait aussi le Comité des droits de l'homme¹⁰. Il convient de souligner toutefois que protéger les droits économiques, sociaux et culturels à travers le prisme des droits civils et politiques ne saurait de toute évidence être que ponctuel et ne constitue qu'un palliatif en l'absence d'une véritable reconnaissance juridique de l'ensemble des droits de l'homme.

B. Recours juridictionnel, parajuridictionnel et administratif

23. Reconnus juridiquement, divers mécanismes juridictionnels, parajuridictionnels et administratifs offrent des voies de recours convenables en cas de violation des droits économiques, sociaux et culturels. Chaque mécanisme a ses qualités et ses défauts, mais, ensemble, ils se complètent; c'est pourquoi les recours assurés par une combinaison de mécanismes différents sont en général la meilleure des protections juridiques.

24. Par protection juridictionnelle on entend la protection des droits économiques, sociaux et culturels par les tribunaux. Dans les démocraties modernes, les tribunaux jouent un rôle capital dans la protection des droits de l'homme, arbitrant de façon impartiale les différends relatifs aux droits et obligations, rendant des décisions conformément au règlement de procédure et de preuve établi et imposant des sanctions exécutoires. Outre qu'elle peut accorder réparation, en ordonnant, par exemple, une indemnisation pour les préjudices subis du fait de la violation d'un droit économique, social ou culturel, l'instance juridictionnelle peut aussi jouer un rôle de contrôle et de rectification. Elle peut, par exemple, rendre un jugement déclarant que telle politique ou loi est incompatible avec les obligations qui incombent à l'État concerné en matière de droits économiques, sociaux et culturels; une ordonnance exigeant que l'État concerné prenne des mesures pour éviter que l'infraction ne se reproduise; ou une ordonnance de contrôle de la conduite de l'État¹¹.

25. Si les tribunaux sont de tout temps plus enclins à statuer sur les affaires mettant en cause des droits civils et politiques, on notera que la protection juridictionnelle des droits économiques, sociaux et culturels tels que les droits fondamentaux des travailleurs, du droit d'être à l'abri de la discrimination sociale et de certains aspects des droits culturels n'est pas chose nouvelle. De plus, les tribunaux ne cessent de développer leur jurisprudence sur d'autres droits économiques, sociaux et culturels, comme les droits à un niveau de vie suffisant, à une alimentation suffisante, à un logement adéquat et à l'éducation et le droit d'être à l'abri de la discrimination sociale. C'est le cas, par exemple, des tribunaux de l'Afrique du Sud, de l'Argentine, du Brésil, de la Colombie, des États-Unis d'Amérique, de la Finlande, de l'Inde, de la Lettonie, du Portugal et d'autres pays¹². La jurisprudence de plus en plus abondante sur divers droits économiques, sociaux et culturels montre qu'il est tout à fait possible de contrôler et d'imposer le respect de ces droits.

26. Toutefois, les populations les plus marginalisées de la société, celles dont les droits économiques, sociaux et culturels sont les plus difficiles à protéger, ne sont parfois pas en position de se pourvoir en justice et de demander réparation auprès des tribunaux. Dans certaines juridictions, les procès d'intérêt public ont été le moyen largement utilisé par les organisations pour ester en justice au nom d'un particulier ou d'un groupe¹³. Il ne s'agit pas de minimiser l'importance du rôle que peuvent jouer les tribunaux dans la protection de tous les droits de l'homme, mais de souligner la nécessité d'établir divers dispositifs et stratégies pour protéger efficacement ces droits.

27. Les ombudsmen et les institutions nationales chargées de la protection des droits de l'homme, dont beaucoup ont des compétences parajuridictionnelles, jouent un rôle de plus en plus important dans la protection juridique des droits économiques, sociaux et culturels. Dans son observation générale n° 10, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels considère que les institutions nationales pourraient jouer un rôle capital pour ce qui est de promouvoir et de garantir l'indivisibilité et l'interdépendance de tous les droits de l'homme et il recommande régulièrement aux États parties de créer, conformément aux Principes concernant le statut des institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme (Principes de Paris; résolution 48/134 de l'Assemblée générale, annexe), des institutions indépendantes ayant pour mandat de protéger les droits économiques, sociaux et culturels ainsi que d'autres droits fondamentaux¹⁴. Les institutions nationales peuvent non seulement aider à promouvoir les droits économiques, sociaux et culturels, mais beaucoup d'entre elles sont aussi habilitées à examiner des plaintes individuelles, offrant ainsi une voie de recours plus accessible que les tribunaux en cas de violation des droits économiques, sociaux et culturels, ainsi qu'à enquêter d'office sur des affaires particulières ou sur les causes structurelles plus larges du déni des droits économiques, sociaux et culturels à certains groupes de la société. Les institutions nationales chargées de la protection des droits de l'homme sont bien placées pour vérifier si les lois et les actes administratifs nationaux sont conformes aux normes internationales reconnues en matière de droits de l'homme. Elles jouent aussi un rôle important dans le contrôle du respect de certains droits et de l'application des décisions rendues par les tribunaux en matière de droits économiques, sociaux et culturels. Ainsi en Afrique du Sud et en Inde, les institutions nationales pour la protection des droits de l'homme ont activement surveillé l'application par l'État des jugements rendus par

les tribunaux et ont aidé à l'application des ordonnances des tribunaux en les complétant par des recommandations détaillées¹⁵.

28. Les droits économiques, sociaux et culturels sont également protégés par divers mécanismes de révision, qui permettent aux intéressés de faire appel des décisions administratives, telles que l'attribution ou le retrait du droit aux prestations sociales ou d'autres prestations. La révision des décisions administratives peut être un moyen rapide, efficace et relativement peu coûteux de régler les litiges individuels. Pour être efficaces, ces mécanismes de révision doivent offrir un recours indépendant du département concerné. S'il n'offre pas la possibilité de faire appel auprès d'un organe indépendant, le processus de révision risque de donner lieu à des décisions arbitraires, c'est-à-dire que la décision erronée rendue en première instance se verrait confirmée par la hiérarchie administrative qui ne peut pas toujours agir en toute indépendance par rapport à la première instance de décision. De plus, si la révision des décisions administratives peut être un moyen rapide et peu coûteux de régler les litiges en matière de droits sociaux, dans le cas des litiges se rapportant à des droits économiques, sociaux et culturels, seules les décisions administratives qui ne portent pas sur toutes les violations potentielles peuvent être soumises à révision. De la même façon, les différends relatifs aux droits inscrits dans la Constitution seraient peut-être réglés de manière plus appropriée par les tribunaux constitutionnels ou autres.

29. Un certain nombre de mécanismes juridictionnels et parajuridictionnels internationaux assurent également la protection des droits économiques, sociaux et culturels. Au niveau mondial, en plus des procédures obligatoires par lesquelles les États soumettent régulièrement un rapport sur l'application de leurs obligations en matière de droits de l'homme à l'attention des organes créés en vertu des traités, de nombreux États ont aussi accepté la procédure facultative des communications prévue dans plusieurs traités relatifs aux droits de l'homme, laquelle autorise les organes chargés de surveiller leur application à examiner les plaintes individuelles concernant les violations des droits de l'homme¹⁶. Ce mécanisme des communications est un rouage supplémentaire qui permet aux intéressés de faire prévaloir leurs droits fondamentaux au niveau international une fois qu'ils ont épuisé tous les recours existant dans leur pays. Pour les États qui n'ont pas encore adopté ce type de mécanisme au titre du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, une procédure analogue existe dans d'autres traités relatifs aux droits de l'homme pour protéger certains droits économiques, sociaux et culturels. Ainsi, le Comité des droits de l'homme a examiné plusieurs affaires de non-discrimination concernant le droit à la sécurité sociale¹⁷. L'adoption d'un protocole facultatif se rapportant au Pacte devrait permettre de protéger tous les droits économiques, sociaux et culturels. Au niveau régional, les mécanismes instaurés au titre des instruments régionaux relatifs aux droits de l'homme permettent également aux personnes et aux groupes de déposer plainte pour violation des droits économiques, sociaux et culturels¹⁸.

30. L'instauration de recours juridictionnels, parajuridictionnels et administratifs contribue pour beaucoup à un bon système de protection juridique, en offrant réparation aux victimes lorsqu'il y a lieu et en imposant un plus grand respect des droits économiques, sociaux et culturels. À cet égard, il apparaît de plus en plus clairement que la protection juridictionnelle a beaucoup fait progresser l'exercice de ces droits. En Afrique du Sud, la décision rendue sur la Treatment Action Campaign a conduit à la mise en place de l'un des programmes les plus ambitieux et accomplis

au monde en matière de prévention de la transmission mère-enfant du VIH/sida. En Inde, l'exercice du droit à une alimentation suffisante a été renforcé par des ordonnances de référé de la Cour suprême prescrivant la mise en place de programmes vivres contre travail, la distribution des repas de midi aux enfants et l'accès des pauvres à la nourriture. En Argentine, l'accès à l'eau potable et aux services d'assainissement a été amélioré par des décisions judiciaires, tandis qu'au Portugal, une décision rendue par le Comité européen des droits sociaux a permis de réduire le travail des enfants¹⁹. La protection juridique et l'existence de voies de recours permettent de rendre comptables de leurs actes ceux qui ont des responsabilités, ce qui favorise l'adoption de mesures visant à faire réellement progresser le respect de ces droits.

III. Difficultés auxquelles se heurte la protection juridique des droits économiques, sociaux et culturels

31. Les sections qui précèdent ont été consacrées aux conséquences juridiques, sur le plan des droits et des obligations, des droits économiques, sociaux et culturels et aux mesures de protection juridique prises par les États pour se conformer à leurs obligations s'agissant de ces droits. La présente section analyse, aux fins de les clarifier et de les dissiper, certaines objections et idées reçues qui sont parfois formulées au sujet de la protection de ces droits.

A. Spécificité des droits économiques, sociaux et culturels

32. Un argument couramment avancé pour justifier un faible degré de protection juridique des droits économiques, sociaux et culturels veut que ces droits, contrairement aux autres droits de l'homme, soient définis de manière vague ou générale et ne soient pas assez spécifiques pour être protégés par la loi. Au centre de cet argument se trouve la question de savoir si les droits économiques, sociaux et culturels créent des obligations juridiques et peuvent être reconnus par la loi, et en particulier s'ils se prêtent à une protection en justice – autrement dit si leur respect peut être imposé par des instances judiciaires ou quasi judiciaires. Ayant noté plus haut que la nature des obligations juridiques pertinentes n'autorise pas à considérer rigide ment les droits de l'homme comme des catégories fondamentalement différentes les unes des autres, nous pouvons par un raisonnement similaire rejeter les arguments mettant en avant leur caractère vague et peu spécifique.

33. Il importe avant tout de noter que certains droits économiques, sociaux et culturels reconnus par les instruments internationaux sont à l'évidence suffisamment spécifiques pour être juridiquement applicables. C'est ainsi que la spécificité du droit à une scolarité gratuite et obligatoire, du droit des parents de choisir librement des établissements d'enseignement pour leurs enfants, du droit à la protection des intérêts moraux et matériels des auteurs, du droit de former des syndicats, le droit à une rémunération équitable et égale à travail égal, des protections contre la discrimination et du droit des hommes et des femmes à exercer leurs droits économiques, sociaux et culturels dans des conditions d'égalité est manifestement suffisante pour que l'application de ces droits puisse être imposée par des mécanismes judiciaires ou quasi judiciaires. De fait, nombre de droits économiques,

sociaux et culturels bénéficient déjà d'une protection en justice, ce qui tend à réfuter les allégations selon lesquelles ils seraient définis en termes trop généraux pour bénéficier d'une protection juridique adéquate et efficace.

34. Deuxièmement, dans la mesure où certaines dispositions conventionnelles relatives aux droits économiques, sociaux et culturels sont énoncées de manière générale, on pourrait appliquer le même raisonnement aux autres droits de l'homme sans que cela ne remette en question leur caractère juridiquement applicable. Il suffit de procéder à quelques comparaisons textuelles. C'est ainsi que l'article 25 a) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques reconnaît le droit de chacun à prendre part à la direction des affaires publiques, tandis que le paragraphe 1 a) de l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels reconnaît le droit de chacun à participer à la vie culturelle. De même, le paragraphe 3 de l'article 14 du premier pacte reconnaît le droit à l'assistance juridique, tandis que l'article 9 de l'autre pacte reconnaît le droit à la sécurité sociale. Malgré, cependant, ces similitudes dans la formulation, la possibilité d'obtenir en justice l'application des dispositions du premier pacte n'est pas contestée, contrairement à ce qui est le cas pour des dispositions similaires du second. De fait, le caractère éventuellement général de telle ou telle disposition appelle manifestement les instances judiciaires et quasi judiciaires à les clarifier et à les appliquer à des cas concrets afin de préciser les conditions d'application des droits visés. Par conséquent, les décisions de ces instances relatives à l'application des droits économiques, sociaux et culturels devraient elles-mêmes être source d'une plus grande clarté et, partant, renforcer l'applicabilité de ces droits.

35. Troisièmement, les instances judiciaires et quasi judiciaires ont clairement affirmé leur capacité de résoudre les problèmes juridiques liés aux droits civils et politiques; les droits économiques, sociaux et culturels ne soulèvent pas davantage de difficultés à cet égard. Il est à noter que statuer sur les droits civils et politiques exige des organes judiciaires et quasi judiciaires qu'ils se livrent au difficile exercice qui consiste à concilier, par exemple, la protection de la moralité et de l'ordre publics et le respect de libertés individuelles telles que la liberté d'expression, ou à préciser ce qui constitue un traitement cruel, inhumain ou dégradant. Résoudre les questions certes complexes que pose la protection des droits relevant de la sphère sociale ne présente, semble-t-il, pas de plus grandes difficultés pour les juges et les experts.

B. Rôle de l'appareil judiciaire dans l'ordre démocratique

36. La protection des droits économiques, sociaux et culturels pose aussi la question de la conduite appropriée de l'appareil judiciaire lorsque celui-ci est appelé à examiner des plaintes pouvant faire intervenir des questions qui touchent à la politique sociale, à la justice distributive et à l'allocation des ressources. On est alors amené à s'interroger sur la séparation des pouvoirs et sur les attributions de l'appareil judiciaire face à celles du législatif et de l'exécutif pour ce qui concerne l'élaboration des politiques et l'allocation des ressources. Il importe toutefois de noter que de nombreux aspects des décisions relatives à l'application des droits économiques, sociaux et culturels ne conduisent pas nécessairement à se prononcer sur la formulation des politiques ou l'allocation des ressources. Voici quelques exemples de cas où l'instance judiciaire ne serait pas amenée à s'immiscer dans l'élaboration des politiques ou dans les décisions concernant l'allocation des

ressources : lorsqu'il est demandé au juge d'ordonner aux pouvoirs publics de s'abstenir de prendre certaines mesures – par exemple une expulsion de force, ou de protéger une personne contre les actions d'un tiers, ou lorsqu'il s'agit de faire appliquer la législation en vigueur en matière de droits économiques, sociaux et culturels.

37. Un tribunal pourrait néanmoins être appelé à examiner une violation alléguée des droits économiques, sociaux et culturels résultant d'une politique ou d'une décision budgétaire adoptée par le parlement ou par l'exécutif. La doctrine de la séparation des pouvoirs varie selon les systèmes juridiques. Certains insistent sur les pouvoirs souverains du parlement, d'autres attendent de l'appareil judiciaire qu'il exerce un contrôle plus étendu sur les décisions et les actions des pouvoirs publics. Il convient de souligner que l'un et l'autre modèles visent un certain équilibre entre les pouvoirs respectifs de l'appareil judiciaire, de l'exécutif et du législatif et que les différences entre eux sont surtout affaire de degrés et ne signifient pas que l'appareil judiciaire ait des attributions fondamentalement différentes dans l'ordre constitutionnel. Néanmoins, le deuxième assigne aux tribunaux un rôle plus vigoureux, consistant à inciter les pouvoirs exécutif et législatif à agir. Le premier peut amener à s'interroger sur l'éventualité d'une intervention active du pouvoir judiciaire et sur le rôle qui revient à ce dernier. Il peut arriver que les droits économiques, sociaux et culturels ne soient pas expressément reconnus par la constitution ou la législation, et que les tribunaux s'appuient sur d'autres sources, comme des traités internationaux non considérés comme faisant directement partie de l'ordre juridique national, pour faire appliquer ces droits. Une solution à ces problèmes consiste à inscrire la protection juridique dans les textes législatifs, ce qui a l'avantage de préciser le rôle assigné au pouvoir judiciaire.

38. De même, il peut se faire qu'un tribunal soit saisi d'une affaire dans laquelle il lui est demandé de faire appliquer un droit économique, social ou culturel qui est énoncé en termes généraux, par exemple dans la constitution. Les tribunaux sont bien sûr fondamentalement compétents pour interpréter et appliquer les dispositions de la constitution et de la législation. Le présent cas d'espèce soulève cependant la question de la mesure dans laquelle les pouvoirs judiciaires sont fondés à interpréter et faire appliquer les droits économiques, sociaux et culturels d'une manière telle qu'elle pourrait influencer sur les décisions du parlement ou de l'exécutif concernant la politique sociale ou la répartition des ressources disponibles.

39. La Cour suprême de l'Afrique du Sud s'est attaquée de front à ce problème, en en relevant la complexité tout en assumant son rôle conformément à la Constitution. Dans l'affaire *Ministre de la santé et autres c. Treatment Action Campaign et autres*, elle a déclaré ce qui suit : « La présente Cour a clairement dit à plusieurs occasions que, même si aucune limite claire ne sépare les attributions respectives de l'appareil législatif, de l'appareil exécutif et des tribunaux, certaines questions relèvent au premier chef des compétences de l'une ou l'autre des branches du gouvernement plutôt que des autres. Toutes les branches du gouvernement devraient être attentives à cette séparation et la respecter. Cela ne signifie pas toutefois que les tribunaux ne peuvent ou ne doivent pas rendre des ordonnances qui remettent en question une politique. » La Cour a conclu que, dans une affaire touchant aux droits économiques, sociaux et culturels, un tribunal pourrait être amené à examiner la politique des pouvoirs publics et à décider de sa compatibilité avec la Constitution²⁰.

40. S'il importe de s'interroger sur le rôle que l'appareil judiciaire peut légitimement jouer dans la protection des droits économiques, sociaux et culturels lorsque cela le conduit à examiner la politique et le budget, il y a lieu aussi de noter que ces questions se posent également dans le cas de décisions portant sur l'application d'autres droits. C'est ainsi que, dans l'affaire *R. c. Askov*²¹, la Cour suprême du Canada a noté qu'un délai allant jusqu'à deux ans entre la mise en accusation et le procès enfreignait le droit d'être jugé dans un délai raisonnable. Elle a considéré que la pénurie de ressources institutionnelles ne pouvait servir à justifier les délais, mais, sans s'immiscer dans le processus décisionnel des pouvoirs publics, s'est contentée de reconnaître que la situation était inacceptable et de suggérer des moyens d'y porter remède sans encourir des dépenses indues. Elle a noté que « la question n'[était] pas de savoir si les tribunaux [pouvaient] prendre des décisions qui [entraînaient] des répercussions de nature financière, mais bien jusqu'à quel point il [était] de circonstance de le faire. De toute évidence, il ne [convenait] pas d'accorder une réparation qui entraîne un empiètement tellement important sur ce domaine qu'il modifie la nature du régime législatif en question » (E/CN.4/2006/WG.23/2, par. 42).

C. Rôle des organes conventionnels internationaux

41. Des considérations similaires à celles qui ont trait au rôle de l'appareil judiciaire dans l'ordre démocratique conduisent à faire valoir que les organes conventionnels internationaux ne sont pas habilités à examiner des requêtes de particuliers relatives aux droits économiques, sociaux et culturels. Cette question a pris une importance accrue dans le contexte du débat en cours sur l'élaboration d'un projet de protocole facultatif additionnel au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. Examinant la possibilité de mettre en place un système de requêtes présentées par des particuliers dans le cadre d'un éventuel protocole facultatif, les membres du groupe de travail se sont demandés comment un organe conventionnel s'assurait du respect par un État partie de ses obligations en vertu du premier paragraphe de l'article 2, s'agissant en particulier de son obligation d'agir « au maximum de ses ressources disponibles » pour assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le Pacte (E/CN.4/2006/47, par. 91).

42. À cet égard, il convient d'examiner l'approche adoptée par le Comité des droits économiques, sociaux et culturels dans le cadre du système de présentation de rapports périodiques en vue de déterminer comment il pourrait évaluer si un État a agi « au maximum de ses ressources disponibles » comme le veut le premier paragraphe de l'article 2 du Pacte. Bien que le Comité n'ait pas adopté une position ou un cadre explicites à ce sujet, l'examen de ses observations finales montre qu'il s'intéresse plus particulièrement au processus décisionnel sans chercher à décider à la place de l'État concerné. Ce faisant, le Comité examine le processus de prise de décisions et les facteurs connexes ayant déterminé l'allocation des ressources à la lumière d'une série de critères en vue de vérifier si l'État a agi en conformité avec le Pacte. Ces critères sont notamment les suivants :

a) La gravité de la violation alléguée – si la plainte alléguait une violation d'une obligation fondamentale minimale (ou d'un contenu fondamental minimal), c'est à l'État qu'incombe la charge de montrer qu'il a fait tout son possible pour utiliser toutes les ressources à sa disposition afin de s'acquitter, à titre prioritaire, de ces obligations minimales;

b) Le niveau de développement du pays – qui est examiné cas par cas en accordant aux États parties comptant parmi les pays les moins avancés une marge de manœuvre importante;

c) La conjoncture économique – il se peut qu'un État présentant un niveau de développement élevé traverse une période de récession dont il y a lieu de tenir compte;

d) L'existence d'autres facteurs – une catastrophe naturelle peut avoir des incidences sur les ressources disponibles et leur allocation;

e) Le processus d'allocation des ressources, en vue de déterminer s'il n'a pas eu un caractère discriminatoire, et s'il a été attentif aux graves menaces pesant sur l'exercice des droits et soucieux de répondre en priorité aux besoins des personnes vulnérables, désavantagées et marginalisées; et

f) La proportionnalité – c'est-à-dire le point de savoir si le montant des ressources affectées aux dépenses sociales était raisonnablement suffisant par rapport à celles qui étaient allouées à d'autres secteurs.

43. Par extrapolation, on peut imaginer que, dans un système de requêtes institué au titre du Pacte international, le Comité, s'il devait se prononcer sur une violation alléguée en relation avec l'allocation des ressources par tel ou tel État partie, examinerait le processus de prise de décisions et ne formulerait que des avis très généraux pour laisser à l'État partie une grande liberté dans le choix de l'allocation appropriée dès lors qu'il semble avoir pris sa décision en tenant dûment compte de ses obligations en matière de droits économiques, sociaux et culturels, en particulier à l'égard des personnes désavantagées et de celles qui sont exposées à la discrimination.

44. D'autres organes conventionnels internationaux ont déjà examiné dans une certaine mesure des questions touchant à l'allocation des ressources du point de vue des droits civils et politiques. Dans l'affaire *Womah Mukong c. Cameroun*²², le Comité des droits de l'homme s'est dit d'avis « que certaines normes minima doivent être observées quel que soit le niveau de développement de l'État partie [...] notamment les normes suivantes : minimum de surface et de volume d'air pour chaque détenu, installations hygiéniques suffisantes, vêtements ne devant en aucune manière être dégradants ou humiliants, fourniture d'un lit séparé et alimentation d'une valeur nutritive suffisante pour assurer la santé et la vigueur des détenus. Il est à noter que ce sont là des exigences minima qui, de l'avis du Comité, devraient toujours être observées, même si des considérations économiques ou budgétaires peuvent rendre ces obligations difficiles à respecter. » Leur non-respect serait une violation du droit de ne pas être soumis à la torture et à des traitements cruels, inhumains et dégradants. On voit que les décisions relatives à l'application des droits économiques, sociaux et culturels ne soulèvent pas nécessairement des questions nouvelles quant au rôle des organismes de suivi internationaux.

45. Le Comité pourrait sans doute formuler des suggestions sur la manière de remédier à telle ou telle situation – et peut-être même proposer plusieurs mesures possibles –, mais le caractère non contraignant de ces suggestions laisserait encore à un gouvernement démocratiquement élu toute latitude pour arrêter sa propre politique et décider lui-même de l'allocation des ressources dès lors qu'il se conformerait aux dispositions du Pacte. Le Comité pourrait ainsi recommander :

a) Des mesures de réparation, comme des compensations adéquates à verser aux victimes;

b) Des paramètres dans les limites desquels l'État partie devrait décider des mesures à prendre pour remédier aux circonstances ayant conduit à la violation. Ces paramètres pourraient notamment donner des indications sur les grandes priorités dont le respect permettrait de s'assurer de la conformité de l'allocation des ressources avec les obligations de l'État partie au titre du Pacte, sur les mesures en faveur des personnes désavantagées, vulnérables ou marginalisées, sur le dispositif à mettre en place pour parer aux graves menaces de nature à compromettre l'exercice des droits économiques, sociaux et culturels, ou sur les moyens d'éviter toute discrimination lors de la conception et de la mise en œuvre des mesures, etc.;

c) Une série de mesures, de préférence peu coûteuses, de nature à aider l'État partie à appliquer les recommandations, tout en lui laissant néanmoins la liberté de concevoir lui-même d'autres mesures; et

d) Un mécanisme de suivi en vertu duquel chaque État partie serait en permanence appelé à rendre des comptes, obligation lui étant faite par exemple de notifier lors du cycle de rapports suivant les mesures qu'il a prises pour remédier à la violation.

IV. Conclusions

46. **Il convient de le répéter, la protection juridique, si importante soit-elle, ne doit pas nécessairement être la seule forme de protection des droits économiques, sociaux et culturels. Toutes sortes de projets et de programmes intéressant l'éducation, le développement social, le budget, la recherche, la statistique et le développement peuvent contribuer de manière décisive à une évolution positive de la protection et de la promotion de ces droits. Leur protection juridique n'en demeure pas moins une obligation pour les États et un aspect essentiel du processus tendant à améliorer l'exercice de ces droits. La reconnaissance des droits économiques, sociaux et culturels par les textes constitutifs et législatifs consacre leur inscription dans l'ordre juridique et social et aide à définir leur contenu principal, ainsi que des stratégies détaillées et transparentes visant à assurer leur application et des moyens efficaces de contrôler celle-ci. L'existence de recours judiciaires, quasi judiciaires et administratifs offre des possibilités de réparation aux victimes de violations de leurs droits et suscite un plus grand respect des droits économiques, sociaux et culturels. De plus, la protection juridique de ces droits par les tribunaux et autres instances s'est révélée être un moyen de clarifier leur contenu normatif, ainsi que d'encourager les parties ayant des obligations à cet égard à agir davantage dans la transparence et à rendre des comptes.**

47. **Dans ce contexte, l'élaboration d'un projet de protocole facultatif additionnel au Pacte pourrait, elle aussi, favoriser une protection juridique renforcée des droits économiques, sociaux et culturels. S'il convient de ne pas exagérer les transformations que les mécanismes fondés sur la présentation de requêtes peuvent générer au niveau international, les procédures d'examen de communications ont une efficacité certaine au niveau national, du fait qu'elles incitent à prévoir des réparations, en particulier lorsque les voies de recours nationales sont insuffisantes, à préciser la nature et le contenu des droits et**

qu'elles influencent les efforts nationaux en matière de protection juridique. Le Pacte lui-même, ainsi que les observations générales du Comité, ont déjà eu des effets sur la protection des droits économiques, sociaux et culturels, effets qu'un protocole facultatif viendrait consolider et renforcer.

48. Notre objectif ultime doit être d'assurer la protection de tous les droits de l'homme, y compris par des moyens juridiques. La pauvreté et l'exclusion sont à l'origine de nombre des menaces qui pèsent sur notre sécurité. Même dans les pays économiquement prospères, les conditions de vie d'un grand nombre de personnes constituent un déni des droits qui sont garantis à tout être humain par le droit international. Réduire les droits économiques, sociaux et culturels à de simples objectifs de politique ou à de simples engagements moraux, sans reconnaître qu'ils créent des obligations juridiquement contraignantes, serait occulter leur statut de droits de l'homme et compromettre leur chances de se réaliser. Les droits de l'homme concrétisent un consensus international quant aux conditions minimales d'une existence vécue dans la dignité. Leur respect nécessite l'établissement aux niveaux national et international de cadres juridiques pouvant être invoqués par des individus ou des groupes d'individus pour faire valoir leurs droits. C'est à cette seule condition que les droits de l'homme prendront toute leur signification.

Notes

¹ Aux termes de l'article premier de la Charte africaine, par exemple, « Les États membres de l'Organisation de l'Unité africaine, parties à la présente Charte, reconnaissent les droits, devoirs et libertés énoncés dans cette Charte et s'engagent à adopter des mesures législatives ou autres pour les appliquer ».

² Voir document E/CN.4/SR.248 (p. 26) de l'Organisation des Nations Unies.

³ *The Government of South Africa v. Grootboom*, Cour constitutionnelle de l'Afrique du Sud, 2000, ICHRL 72.

⁴ Voir par exemple les Directives volontaires à l'appui de la concrétisation progressive du droit à une alimentation adéquate dans le contexte de la sécurité alimentaire nationale, où il est dit, au paragraphe 17, que « les États [...] sont tenus de respecter, de promouvoir et de protéger et de prendre les mesures nécessaires pour concrétiser progressivement le droit à une alimentation adéquate ».

⁵ Convention de Vienne sur le droit des traités (1969), art. 26.

⁶ Voir, par exemple, *Olga Tellis et al. c. Bombay Municipal Corporation*, AIR (1986), SC 180.

⁷ Observation générale n° 3, « La nature des obligations des États » (art. 2, par. 1 du Pacte), par. 3.

⁸ *Regina c. Secrétaire d'État pour le Ministère de l'intérieur (requérant) ex parte Adam (FC) (défendeur)*, UKHL 66 (3 novembre 2005).

⁹ Voir, par exemple, Conseil de l'Europe, « Exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme concernant les droits sociaux », Comité directeur pour les droits de l'homme, Groupe de travail sur les droits sociaux, mars 2005 (GT-DH-SOC(2005)004).

¹⁰ Voir, par exemple, Comité des droits de l'homme, communication n° 182/1984, *FH Zwaan-de Vries c. les Pays-Bas*, constatations adoptées le 9 avril 1987 (CCPR/C/29/D/182/1984).

¹¹ Pour un examen plus approfondi, voir « Making economic, social and cultural rights effective », rapport de synthèse, Commission irlandaise des droits de l'homme, décembre 2005, p. 86 à 90.

- ¹² Pour les résumés des litiges nationaux, régionaux et internationaux relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels, voir notamment les notes élaborées par le Secrétariat pour les première, deuxième et troisième réunions du Groupe de travail à composition non limitée chargé 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 (E/CN.4/2004/WG.23/CRP.1, E/CN.4/2005/WG.23/CRP.1, E/CN.4/2006/WG.23/CRP.1).
- ¹³ Voir *People's Union for Civil Liberties (PUCL) c. Union of India and Others*, Cour suprême de l'Inde, requête [civile] n° 196 de 2001.
- ¹⁴ Comité des droits économiques, sociaux et culturels, « Le rôle des institutions nationales des droits de l'homme dans la protection des droits économiques, sociaux et culturels », observation générale n° 10 (E/C.12/1998/25).
- ¹⁵ Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, « Economic, Social and Cultural Rights – Handbook for National Human Rights Institutions », Série sur la formation professionnelle, n° 12, Organisation des Nations Unies, New York et Genève, 2005. Disponible à l'adresse <http://www.ohchr.org/english/about/publications/docs/train12_e.pdf>, p. 27. Voir aussi : *Orissa Starvation Deaths Proceedings*, Commission nationale indienne des droits de l'homme, affaire n° 37/3/97-LD, décision du 17 janvier 2003.
- ¹⁶ Sur les sept principaux traités relatifs aux droits de l'homme, seuls le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et la Convention relative aux droits de l'enfant ne prévoient pas la procédure facultative des communications individuelles.
- ¹⁷ Voir, par exemple, Comité des droits de l'homme, communication n° 182/1984, *FH Zwaan-de Vries c. les Pays-Bas*, constatations adoptées le 9 avril 1987 (CCPR/C/29/D/182/1984).
- ¹⁸ En vertu de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, la Commission africaine a examiné des communications relatives, entre autres, aux droits à la santé, à l'éducation, à des conditions de travail satisfaisantes et à une vie culturelle. Voir *Purohit et Moore c. la Gambie* – communication n° 241/2001, Commission africaine des droits de l'homme et des peuples; et *The Social and Economic Action Rights Centre & Anor c. la République fédérale du Nigéria*, communication n° 155/96, Commission africaine des droits de l'homme et des peuples. De la même façon, la procédure des plaintes collectives établie par la Charte sociale européenne donne aux syndicats nationaux et internationaux, aux organisations patronales et à certaines organisations non gouvernementales la possibilité de déposer plainte devant le Comité européen des droits sociaux. La Convention américaine relative aux droits de l'homme et le Protocole de San Salvador protègent le droit à l'éducation et les droits fondamentaux des travailleurs.
- ¹⁹ Voir *Ministère de la santé c. Treatment Action Campaign*, Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud, affaire CCT 9/02; *People's Union for Civil Liberties (PUCL) c. Union of India and Others*, Cour suprême indienne, requête [civile] n° 196 de 2001; *Marchisio José Bautista y Otraz – AMPARO*, dossier n° 500004/36; *Commission internationale de juristes c. Portugal*, plainte n° 1/1998 – Organisation des Nations Unies, « Éléments à faire figurer dans un protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels », document analytique établi par la Présidente-Rapporteuse, Catarina de Albuquerque, à l'intention du Groupe de travail à composition non limitée chargé 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 (E/CN.4/2006/WG.23/2, par. 62).
- ²⁰ Cour d'appel de l'Afrique du Sud, 2002 (5) SA 721, 2002 10 BCLR 1033.
- ²¹ Cour suprême du Canada, [1990] 2 S.C.R. 1199, 1990, CanLII 45 (S.C.C.), ainsi que *Schachter c. Canada* [1992] 2 S.C.R. 679, 1992 CanLII 74 (S.C.C.).
- ²² Communication n° 458/1991, décision adoptée le 21 juillet 1994 (CCPR/C/51/D/458/1991, par. 9.3).