



Assemblée générale

Distr.
GÉNÉRALE

A/HRC/8/4
13 mai 2008

FRANÇAIS
Original: ESPAGNOL

CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME
Huitième session
Point 3 de l'ordre du jour

**PROMOTION ET PROTECTION DE TOUS LES DROITS DE L'HOMME, CIVILS,
POLITIQUES, ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS,
Y COMPRIS LE DROIT AU DÉVELOPPEMENT**

**Rapport du Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges
et des avocats, Leandro Despouy***

* La soumission tardive de ce document s'explique par le souci d'y faire figurer des renseignements aussi à jour que possible.

Résumé

Dans le présent rapport, le Rapporteur spécial décrit d'abord les activités réalisées en 2007, puis se penche sur trois grands thèmes: l'incidence des états d'exception sur le droit à un procès équitable, l'accès à la justice, et les faits nouveaux dans le domaine de la justice internationale.

En se fondant sur les recommandations formulées à l'issue du séminaire d'experts qui s'est tenu à Genève fin 2007, le Rapporteur spécial propose de réaliser une étude pour systématiser les normes et principes qui protègent les droits de l'homme pendant un état d'exception, en vue d'élaborer un texte ou *corpus juris* qui puisse aider les États à préserver l'exercice des droits fondamentaux de l'homme dans les situations exceptionnelles.

L'accès à la justice est analysé sous ses deux aspects les plus importants: le fait qu'il constitue un droit fondamental, et les conditions nécessaires pour qu'il soit effectivement exercé. Pris au sens strict, l'accès à la justice se limite à un recours juridictionnel effectif, mais le Rapporteur spécial en donne ici une interprétation plus large, étendant son analyse au système d'administration de la justice et aux facteurs qui ont une incidence sur son fonctionnement et sur l'accès à la justice. Il examine ainsi la teneur et la portée du droit d'accès à la justice, avant de se pencher sur certains obstacles économiques, sociaux, culturels ou fonctionnels qui en entravent l'exercice. Il examine également dans quelle mesure la nature et les caractéristiques des différentes juridictions qui contribuent à rendre la justice peuvent avoir une incidence sur l'accès à cette dernière, ainsi que les conditions dans lesquelles les acteurs judiciaires s'acquittent de leur mission. Il rappelle les conséquences qu'ont les phénomènes de la corruption et de la lenteur de la justice. Il souligne les progrès intéressants qui ont été faits en ce qui concerne la justiciabilité des droits économiques, sociaux et culturels. Il montre ensuite comment certains groupes vulnérables rencontrent des obstacles lorsqu'ils veulent exercer leur droit d'accès à la justice. Pour conclure, le Rapporteur spécial décrit les principales conséquences qu'entraîne un accès difficile à la justice et recommande, entre autres, de recenser les bonnes pratiques dans une base de données pour aider les États à résoudre ce grave problème.

Enfin, le Rapporteur spécial décrit les principaux faits nouveaux dans la justice internationale, en soulignant l'importance que revêt le procès qui s'est ouvert devant la Cour pénale internationale, le premier depuis sa création en 2002. Il attire l'attention sur le fait que l'exécution capitale d'un témoin qui aurait pu aider à élucider les circonstances de l'attentat perpétré le 19 août 2003 contre les bureaux de l'Organisation des Nations Unies à Bagdad a de graves conséquences pour les proches de Sergio Viera de Mello et des 21 autres professionnels qui ont perdu la vie à cette occasion. Pour le Rapporteur spécial, cette exécution constitue une violation flagrante du droit à la vérité, qui sape fortement l'autorité de l'Organisation et mérite une attention particulière de la part du Conseil des droits de l'homme.

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
INTRODUCTION	1 – 3	4
I. ACTIVITÉS RÉALISÉES EN 2007.....	4 – 12	4
A. Réunions internationales.....	4 – 8	4
B. Missions.....	9 – 11	5
C. Activités courantes.....	12	5
II. ÉTATS D’EXCEPTION ET DROIT À UNE PROCÉDURE RÉGULIÈRE	13 – 14	6
III. ACCÈS À LA JUSTICE	15 – 54	6
A. Introduction.....	15 – 16	6
B. Teneur et portée du droit d’accès à la justice	17 – 23	7
C. Obstacles à l’accès à la justice.....	24 – 32	11
D. Incidences de la structure et du fonctionnement du système judiciaire sur l’accès à la justice	33 – 43	15
E. Accès à la justice en ce qui concerne l’exercice des droits économiques, sociaux et culturels	44 – 47	20
F. Difficultés rencontrées par des groupes spécifiques.....	48 – 54	22
IV. FAITS NOUVEAUX DANS LA JUSTICE INTERNATIONALE	55 – 57	27
A. La Cour pénale internationale.....	55 – 56	27
B. La Cour pénale suprême d’Iraq	57	28
V. CONCLUSIONS.....	58 – 59	28
VI. RECOMMANDATIONS.....	60 – 70	29

INTRODUCTION

1. Depuis qu'il a pris ses fonctions en août 2003, le Rapporteur spécial actuellement en poste a consacré chacun de ses rapports annuels à un thème principal au moins. Ce cinquième rapport (le quatorzième depuis la création du mandat en 1994) se centre sur les droits de la défense dans les situations où il y a un état d'exception *de jure* ou de facto, ainsi que sur la question complexe de l'accès à la justice.
2. Pour analyser la question de l'accès à la justice, le Rapporteur spécial se fonde entre autres sur ses propres interventions et visites dans les pays, et sur les informations recueillies dans le cadre d'autres procédures spéciales. Il se réfère à la Charte internationale des droits de l'homme et aux précédents établis par les organes chargés de veiller à l'application des traités, notamment le Comité des droits de l'homme. Il tient compte également des textes et des précédents des organes régionaux, des principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature et au rôle du barreau et des procureurs, ainsi que des autres normes spécifiques adoptées par les systèmes régionaux.
3. Compte tenu des prescriptions de l'Organisation des Nations Unies concernant le volume des rapports, un grand nombre d'exemples et de références juridiques n'ont pas pu être inclus ici. Seules les notes de bas de page ont été conservées et regroupées à l'annexe I.

I. ACTIVITÉS RÉALISÉES EN 2007

A. Réunions internationales

4. Entre le 11 et le 20 juin 2007, le Rapporteur spécial a participé à Genève à la quatorzième réunion annuelle des mandataires des procédures spéciales et à la cinquième session du Conseil des droits de l'homme. À cette occasion, il a présenté un rapport annuel, un rapport sur ses échanges avec différents gouvernements au sujet de plaintes spécifiques, un rapport sur sa mission aux Maldives et une note préliminaire sur sa mission en République démocratique du Congo. En octobre, il a assisté à la soixante-deuxième session de l'Assemblée générale à New York, où il a présenté son rapport (A/62/207).
5. Les 28 et 29 juin 2007, le Rapporteur spécial a participé à une rencontre des cours suprêmes de justice de la région andine organisée par la Cour suprême de l'Équateur, dont il avait appuyé en 2005 la constitution et la composition, en collaboration avec l'Organisation des Nations Unies et l'Organisation des États américains, lorsque les juges élus à cette cour avaient été destitués de manière inconstitutionnelle, ce qui avait provoqué une grave crise des institutions.
6. Du 16 au 27 octobre 2007, le Rapporteur spécial a participé au cours de formation sur les systèmes interaméricain et universel de protection des droits de l'homme, organisé à Washington D.C. par la Commission interaméricaine des droits de l'homme et le Washington College of Law.
7. En novembre 2007, lors de la troisième réunion du Réseau ibéro-américain d'assistance juridique qui s'est tenue à Punta del Este (Uruguay), le Rapporteur spécial a présenté un exposé sur son mandat et sur la coopération internationale dans le domaine de la justice.

8. En décembre 2007, le Rapporteur spécial a présidé le séminaire d'experts dont il est question plus bas.

B. Missions

9. À l'invitation du Gouvernement de la République des Maldives, le Rapporteur spécial s'est rendu dans ce pays du 25 février au 1^{er} mars 2007. Le rapport de cette visite (A/HRC/4/25/Add.2) a été présenté au Conseil des droits de l'homme à sa cinquième session. Le Rapporteur spécial s'est aussi rendu en République démocratique du Congo du 15 au 21 avril 2007, également à l'invitation du Gouvernement. Le rapport de cette visite (A/HRC/4/25/Add.3) sera présenté au Conseil à sa huitième session. Le Rapporteur spécial tient à remercier ces deux Gouvernements de lui avoir permis de réaliser ces missions.

10. Le Rapporteur spécial prévoit de se rendre dans la Fédération de Russie en mai 2008 et remercie le Gouvernement de son aimable invitation. Il espère pouvoir se rendre également en Angola, au Cambodge, aux Fidji, au Guatemala, au Kenya, au Nigéria et en République islamique d'Iran. Il est dans l'attente de réponses au sujet des visites qui n'ont pas encore été autorisées. Quant aux gouvernements qui ont déjà confirmé leur invitation, il les remercie et attend que le moment soit jugé opportun pour se rendre dans le pays.

11. Aux Fidji, le coup d'État de 2006 a provoqué une grave crise politique et institutionnelle. Préoccupé par les allégations faisant état de violations des droits de l'homme qui compromettaient l'indépendance du pouvoir judiciaire, le Rapporteur spécial a exprimé le souhait de se rendre dans le pays dès que possible: d'abord par une lettre en date du 18 juin 2007, suivie de rappels en date du 14 novembre 2007 et du 7 février 2008, puis devant l'Assemblée générale et, enfin, auprès des représentants diplomatiques des Fidji. À ce jour, il n'a reçu aucune réponse positive. Il est également regrettable que des organisations hiérarchisées comme l'Association internationale du barreau n'aient pas été autorisées à se rendre dans le pays. Le mandat du Rapporteur spécial est une procédure spécifique du Conseil des droits de l'homme qui vise à défendre l'indépendance du pouvoir judiciaire, et la visite du Rapporteur spécial n'aura pas d'incidence (contrairement à ce qu'affirme le Gouvernement) sur les procédures judiciaires en cours. C'est pourquoi le Rapporteur spécial espère recevoir une réponse positive. Lors de visites dans des pays qui connaissaient une situation similaire, il a pu s'entretenir avec les plus hautes autorités nationales, ainsi qu'avec tous les acteurs dont les activités avaient un rapport avec la justice et avec les ONG, ce qui a eu des effets positifs avérés. Parfois, comme dans le cas de la Cour suprême de l'Équateur, elles ont été reprises comme exemples de «bonnes pratiques».

C. Activités courantes

12. L'une des activités courantes du Rapporteur spécial a consisté à examiner un grand nombre de communications concernant des situations relevant de son mandat. Cette tâche implique de maintenir des contacts permanents non seulement avec le Secrétariat et d'autres rapporteurs spéciaux mais également avec de nombreux gouvernements, et de rédiger un grand nombre d'appels urgents, de lettres d'allégations et de communiqués de presse. Cette activité est décrite à l'annexe 1.

II. ÉTATS D'EXCEPTION ET DROIT À UNE PROCÉDURE RÉGULIÈRE

13. Le séminaire sur la protection des droits de l'homme pendant un état d'exception, notamment la protection du droit à une procédure régulière, s'est tenu à Genève les 3 et 4 décembre 2007. Proposé par le Rapporteur spécial, qui en a assuré la présidence, il a été organisé par le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme en collaboration avec la Commission internationale de juristes et a réuni une quinzaine de spécialistes internationaux et régionaux.

14. L'une des principales conclusions et recommandations de cette réunion, lesquelles seront présentées en détail dans un rapport à l'Assemblée générale, est que le recours aux états d'exception est de plus en plus fréquent dans toutes les régions du monde et se traduit par de graves violations des droits de l'homme. Les situations les plus préoccupantes sont celles où l'indépendance du pouvoir judiciaire est compromise et où des tribunaux ou des commissions militaires se voient investis de pouvoirs exceptionnels pour juger des civils, au mépris des garanties inhérentes au droit à une procédure régulière. En outre, certains États, sans instaurer un état d'exception, renforcent leur sécurité nationale ou les lois et dispositions visant à lutter contre le terrorisme, en imposant à l'exercice des droits de l'homme des restrictions similaires à celles qui sont autorisées pendant un état d'urgence proclamé, ou même plus sévères que celles-ci. Ces déviations se produisent malgré les garanties prévues par le droit international et l'abondante jurisprudence qui existe dans ce domaine, d'où l'importance de réunir dans un même texte l'ensemble des règles et principes qui régissent la protection des droits de l'homme pendant un état d'exception, afin qu'ils servent de normes internationales applicables à tous les États. Le Haut-Commissariat devra effectuer au préalable une étude récapitulant les principaux progrès réalisés au cours de la dernière décennie dans les domaines de la réglementation, de la jurisprudence et de la doctrine. Le Conseil des droits de l'homme est invité à accorder une attention particulière à cette question.

III. ACCÈS À LA JUSTICE

A. Introduction

15. Les États ont l'obligation de garantir l'exercice des droits reconnus dans leur législation interne et dans les traités internationaux auxquels ils sont parties. Cela signifie qu'ils doivent respecter ces droits sans réserve et mettre en place des mécanismes institutionnels chargés de prévenir les violations ou d'y remédier. Dans tout état de droit, l'État a l'obligation positive d'éliminer les obstacles qui empêchent ou limitent l'accès à la justice.

16. Dans ses rapports successifs, le Rapporteur spécial a attiré l'attention sur l'incidence négative de certains facteurs structurels sur la jouissance effective des droits de l'homme, en particulier les facteurs qui, directement ou indirectement, bloquent, entravent ou rendent plus difficile l'accès à la justice. Dans le présent rapport, le Rapporteur spécial se propose d'examiner cette problématique sous ses deux aspects les plus importants: l'accès à la justice en tant que droit fondamental de l'homme, et les conditions nécessaires pour sa réalisation effective. Dans le premier cas, il s'agit du tissu complexe des droits liés à l'accès à la justice et dans le second, des conditions institutionnelles et matérielles dans lesquelles est administrée la justice et des facteurs qui influent sur son fonctionnement et sur l'accès à la justice. À ce sujet, le Rapporteur spécial

suit la voie ouverte par la jurisprudence européenne¹ et les tendances modernes qui élargissent la notion d'accès à la justice à «la disponibilité effective de mécanismes institutionnels efficaces pour protéger les droits et résoudre les conflits de toutes sortes, en temps voulu et conformément à l'ordre juridique»². Cette interprétation, en faisant référence à des moyens tant institutionnels que judiciaires, tient compte des autres mécanismes de règlement des différends, qui sont de plus en plus importants dans certains contextes et pour certains droits et certains groupes de la société.

B. Teneur et portée du droit d'accès à la justice

17. La complexité et la richesse juridique de l'accès à la justice tiennent au fait qu'il s'agit à la fois d'un droit en soi et d'un moyen pour rétablir l'exercice d'autres droits qui auraient été méconnus ou bafoués. En tant qu'élément indispensable de certains droits spécifiques comme le droit de chacun à la liberté et à la sécurité de sa personne, il est étroitement lié au droit à un recours juridictionnel effectif (procès équitable ou procédure régulière), au droit à un recours utile³ et au droit à l'égalité⁴.

1. Le droit à un procès équitable

18. Ce droit est reconnu à l'article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et à l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après «le Pacte») ainsi que dans les traités des différents systèmes régionaux de protection des droits de l'homme⁵. Il vise l'accès à un organe juridictionnel prédéterminé, indépendant et impartial, qui soit à même de rendre une décision fondée en droit à l'issue d'un procès conforme aux garanties d'une procédure régulière. Comme l'a noté le Comité des droits de l'homme dans son Observation générale n° 32, l'article 14 est de caractère particulièrement complexe en ce qu'il prévoit

¹ Para el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el acceso a los tribunales comprende diversos derechos en favor de las partes y que se relacionan tanto con la organización y composición de las instituciones judiciales, como con la sustanciación de los procesos. ECHR, *Case Brualla de la Torre v. Spain*, 19/12/1997, 155/1996/774/975.

² J. M. Casal et al., *Derechos humanos y acceso a la justicia*, Caracas: Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, 2005, pág. 11.

³ Artículo 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

⁴ "En la medida en que la legitimidad del estado de derecho se apoya en una implementación efectiva del principio de igualdad ante la ley, las desigualdades para acceder a la justicia comprometen esa legitimidad que el Estado democrático tiene la necesidad de preservar y nutrir constantemente. La falta de igualdad de posibilidades de los ciudadanos en la defensa de sus derechos socava la legitimidad del Estado y las instituciones democráticas." A. M. Garro, "El acceso a la justicia y el "derecho de interés público"", *Justicia y Sociedad*, vol. 2, 1999, pág. 52.

⁵ Artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 6 de la Convención Europea de Derechos Humanos.

diverses garanties aux champs d'application différents: a) l'égalité devant les tribunaux; b) le droit de chacun à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial établi par la loi; c) les garanties procédurales; d) le droit à indemnisation en cas d'erreur judiciaire; et e) le droit de toute personne de ne pas être poursuivie ou punie en raison d'une infraction pour laquelle elle a déjà été jugée (*non bis in idem*). Dans le cadre de l'accès à la justice, les trois premières de ces garanties sont particulièrement pertinentes.

2. Le droit à un recours utile

19. Ce droit renforce les conditions d'accès à la justice du fait qu'il complète par des garanties procédurales effectives, comme les recours en *amparo* et en *habeas corpus*, les prescriptions et critères inhérents à un procès équitable ou au droit à un recours juridictionnel. Ce dernier s'applique aux différends découlant de l'ensemble des droits, tandis que le recours utile concerne la protection de certains droits spécifiques, reconnus comme fondamentaux et identifiés comme tels dans la constitution, la législation ou les traités internationaux. Par exemple, au paragraphe 3 de l'article 2, le Pacte reconnaît le droit à ce type de recours, mais seulement pour les droits qu'il consacre. L'article 25 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme garantit le «droit à un recours simple et rapide» contre les violations des droits «reconnus par la Constitution, par la loi ou par la présente Convention». Autrement dit, une reconnaissance expresse est prévue dans tous les cas. Il ressort toutefois de la jurisprudence qu'il a été donné de ces deux droits une interprétation cohérente, puisqu'il a été établi que les garanties générales d'une procédure régulière devaient être respectées dans le cadre du recours utile; le recours disponible doit en outre être simple et rapide. Les organes chargés de veiller à l'application des traités ont déterminé, aux fins de l'examen de la recevabilité des communications et de l'épuisement des recours internes, que le recours devait avoir une existence réelle et pas seulement théorique, être ouvert à la victime, permettre de rétablir l'exercice du droit bafoué, et garantir une application efficace de la décision rendue. Dans le système interaméricain existe une importante jurisprudence sur la protection des garanties procédurales en ce qui concerne les droits auxquels il ne peut pas être dérogé pendant un état d'exception. De même, le Comité des droits de l'homme a étendu l'intangibilité des garanties d'une procédure régulière qui sont énoncées à l'article 14 du Pacte. Ainsi, la garantie de compétence, d'indépendance et d'impartialité du tribunal est un droit absolu qui ne souffre aucune exception.

3. Le droit à l'égalité devant les tribunaux

20. Ce droit est consacré de manière générique au paragraphe 1 de l'article 14 du Pacte. L'accès à la justice doit être garanti à toutes les personnes indépendamment de leur nationalité et de leur statut administratif, afin de garantir le droit de chacun de se pourvoir en justice. Cette garantie exclut également toute distinction dans l'accès aux tribunaux et aux cours de justice qui ne serait pas prévue par la loi et justifiée par des motifs objectifs et raisonnables, ce qui exclut toute restriction fondée sur la race, le sexe, la langue, la religion, les opinions, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation, comme l'état civil⁶. L'accès à

⁶ Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 202/1986, *Alto del Avellanal c. el Perú*, párr. 10.2 (otorgando al marido el derecho a representar el patrimonio conyugal ante los tribunales, excluyendo así a la mujer casada del derecho de legitimación activa). *Vid.* también Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 18. No discriminación, párr. 7.

la justice doit être libre et efficace. Libre signifie qu'il doit être exempt de toute discrimination ou coercition et qu'il doit y avoir des dispositions favorables à l'égard de la recevabilité de l'action. Efficace signifie que la procédure doit prévoir l'aide juridique requise et que les recours disponibles permettent réellement d'atteindre l'objectif poursuivi. Le principe de l'égalité dans l'accès à la justice doit non seulement permettre d'engager une action judiciaire, mais également guider la conduite de toute la procédure. Le Comité des droits de l'homme a déclaré qu'une situation dans laquelle les tentatives d'une personne de saisir les tribunaux compétents étaient systématiquement entravées *de jure* ou de facto allait à l'encontre de la garantie reconnue dans la première phrase du paragraphe 1 de l'article 14⁷.

4. L'égalité des armes⁸

21. L'égalité s'applique également aux droits procéduraux et aux armes dont disposent les parties tout au long de la procédure, à moins que la loi ne prévoie des distinctions fondées sur des motifs objectifs et raisonnables n'entraînant aucun désavantage réel pour le défendeur⁹. Ce droit a été confirmé par une importante jurisprudence internationale. Pour le Comité des droits de l'homme, l'égalité des armes est rompue si seul le ministère public, mais pas le défendeur, peut faire appel d'une décision donnée¹⁰.

5. L'assistance d'un défenseur

22. Il s'agit là d'un élément fondamental de l'accès à la justice. Pour le Comité des droits de l'homme¹¹, cette assistance doit satisfaire à une série de critères; elle doit notamment être fournie sans délai, en privé, être confidentielle et gratuite lorsque l'intéressé n'a pas les moyens de la

⁷ Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 468/1991, *Oló Bahamonde c. Guinea Ecuatorial*, párr. 9.4.

⁸ *Ibid.*, párr. 8.

⁹ Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 1347/2005, *Dudko c. Australia*, párr. 7.4; comunicación N° 846/1999, *Jansen-Gielen c. los Países Bajos*, párr. 8.2; comunicación N° 779/1997, *Äärelä y Näkkäläjärvi c. Finlandia*, párr. 7.4.

¹⁰ Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 1086/2002, *Weiss c. Austria*, párr. 9.6. También comunicación N° 223/1987, *Robinson c. Jamaica*, párr. 10.4 (suspensión de audiencia).

¹¹ Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 646/1995, *Lindon c. Australia*, párr. 6.5; comunicación N° 341/1988, *Z. P. c. el Canadá*, párr. 5.4; comunicación N° 985/2001, *Aliboeva c. Tayikistán*, párr. 6.4; comunicación N° 964/2001, *Saidova c. Tayikistán*, párr. 6.8; comunicación N° 781/1997, *Aliev c. Ucrania*, párr. 7.3; comunicación N° 554/1993, *LaVende c. Trinidad y Tabago*, párr. 58; comunicación N° 383/1989, *H. C. c. Jamaica*, párr. 6.3; comunicación N° 253/1987, *Kelly c. Jamaica*, párr. 9.5; comunicación N° 705/1996, *Taylor c. Jamaica*, párr. 6.2; comunicación N° 913/2000, *Chan c. Guyana*, párr. 6.2; comunicación N° 980/2001, *Hussain c. Mauricio*, párr. 6.3; comunicación N° 917/2000, *Arutyunyan c. Uzbekistán*, párr. 6.3.

rémunérer. Le Comité a également analysé à maintes reprises d'autres questions économiques¹², comme l'imposition des frais de justice et l'incidence négative qu'elle peut avoir sur l'exercice effectif du droit d'être assisté d'un défenseur¹³.

6. Les prestations positives de l'État

23. L'État doit s'abstenir de toute mesure susceptible d'entraver l'accès à la justice ou d'empêcher les acteurs du système judiciaire – juges, avocats et procureurs – de faire leur travail¹⁴. Garantir l'accès à la justice exige l'instauration d'un système judiciaire permettant de garantir les droits, ainsi que d'autres mesures parallèles, comme la mise en place de mécanismes et de programmes pour faciliter la prestation d'une aide juridique gratuite, tant dans les affaires pénales qu'en matière civile¹⁵. Cette dimension positive des obligations de l'État, également très reconnue dans les systèmes européen¹⁶ et interaméricain¹⁷, doit être analysée en fonction de la situation socioéconomique et d'autres facteurs tels que l'âge, l'orientation sexuelle, l'état physique et psychologique, etc., qui ont une influence déterminante sur l'effectivité de l'accès à la justice.

¹² Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 377/1989, *Currie c. Jamaica*, párr. 13.4; comunicación N° 704/1996, *Shaw c. Jamaica*, párr. 7.6; comunicación N° 707/1996, *Taylor c. Jamaica*, párr. 8.2; comunicación N° 752/1997, *Henry c. Trinidad y Tabago*, párr. 7.6; comunicación N° 845/1998, *Kennedy c. Trinidad y Tabago*, párr. 7.10.

¹³ Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 646/1995, *Lindon c. Australia*, párr. 6.4; comunicación N° 779/1997, *Äärelä y Näkkäljärvi c. Finlandia*, párr. 7.2.

¹⁴ Esta dimensión negativa es la que aborda más específicamente la legislación británica. *Vid.*, M. Penfold Schoenborn, "The Access to justice Bill and Human Rights Act of 1998: Britain's legislative overhaul leaves the system scrambling to mend the safety net", *Buffalo Human Rights Law Review*, vol. 6, p. 201.

¹⁵ *Vid.* TEDH, *Airey c. Irlanda*, sentencia del 9 de octubre de 1979.

¹⁶ Del razonamiento del tribunal en ese asunto se deduce que el Estado no sólo tiene la obligación de abstenerse de interferir el ejercicio del derecho al acceso a la justicia, sino también la obligación de adoptar acciones positivas y remover los obstáculos materiales que impiden su ejercicio efectivo. TEDH, *Airey c. Irlanda*, sentencia del 9 de octubre de 1979.

¹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva N° 11/90, del 10 de agosto de 1998. Excepciones al agotamiento de los recursos internos; Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Fairen Garben y Solis Corrales*, ST de 15 de marzo de 1989, serie C, N° 6, párr. 93.

C. Obstacles à l'accès à la justice

1. Les obstacles économiques

24. Les facteurs économiques ont souvent une incidence énorme sur l'accès à la justice. Dans leur aspect structurel, il s'agit des budgets limités des ministères de la justice, de la formation insuffisante des professionnels de la justice, de la précarité des installations, de la lenteur des procédures, de l'obsolescence des outils d'expertise et d'analyse technique, de l'insuffisance des budgets alloués à l'aide juridique gratuite, etc. Ces questions ont des conséquences directes ou indirectes sur l'accès à la justice, et le Rapporteur spécial leur accorde une attention particulière à l'occasion de ses visites dans les pays.

25. Pour un particulier, une procédure judiciaire peut être très coûteuse. Il doit payer pour engager la procédure puis la mener à bien, sans oublier les éventuels retards. À ces frais de justice s'ajoutent les honoraires d'avocats et d'autres dépenses comme les déplacements et la baisse d'activité professionnelle que peut entraîner la participation à une procédure judiciaire. Plusieurs études montrent que les frais peuvent représenter 30 % à 50 %, voire 60 %, de la somme en cause dans les affaires de biens où le montant réclamé est peu élevé¹⁸. Proportionnellement, la charge est plus lourde pour les couches sociales aux revenus plus faibles, et la jurisprudence comme la doctrine en sont venues à considérer que l'incapacité de rémunérer les services d'un défenseur ou les frais liés à la procédure entraînait une véritable discrimination¹⁹ lorsque la situation économique d'une personne plaçait celle-ci en position d'inégalité devant la loi. Les instruments internationaux et la jurisprudence internationale reconnaissent cette réalité et imposent une série de conditions directement liées à l'accès à la justice. Ainsi, les Principes de base relatifs au rôle du barreau disposent qu'en sus de fournir gratuitement les services d'un avocat dans les procédures pénales, les gouvernements doivent prévoir des fonds suffisants et d'autres ressources (comme des services juridiques) pour les personnes les plus démunies ou défavorisées²⁰. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, à l'alinéa *d* du paragraphe 3 de l'article 14, garantit le droit de tout accusé de se voir attribuer d'office un défenseur chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, sans frais s'il n'a pas les moyens de le rémunérer. La Cour interaméricaine des droits de l'homme a déclaré que toute procédure devait reconnaître et résoudre les inégalités réelles subies par les personnes traduites en justice, et que l'existence d'une situation d'inégalité exigeait que des mesures compensatoires soient prises pour réduire ou éliminer les obstacles et lacunes empêchant

¹⁸ A. M. Garro, "Acceso a la justicia y el "derecho de interés público"", revista *Justicia y Sociedad*, vol. 2, 1999, pág. 50.

¹⁹ H. Birgin, B. Kohen, "El acceso a la justicia como derecho", H. Birgin, B. Kohen (Comp.), *Acceso a la justicia como garantía de igualdad*, Buenos Aires: Biblos, pág. 17.

²⁰ Principios básicos sobre la función de los abogados, aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, La Habana, 27 de agosto a 7 de septiembre de 1990, Ppo. 3.

l'intéressé de défendre efficacement ses intérêts, ou limitant sa capacité à le faire²¹. La Cour a déclaré en outre que toute personne qui, en raison de sa situation économique, ne pouvait pas rémunérer les services d'un défenseur ou payer les frais de la procédure était «victime de discrimination à cause de ses moyens économiques et se trouv[ait] en situation d'inégalité devant la loi»²².

26. *L'extrême pauvreté* – Les contraintes économiques acquièrent une dimension considérable lorsqu'elles s'ajoutent à d'autres facteurs d'ordre social, culturel, professionnel, etc., et conduisent à la marginalisation et à l'exclusion sociales. Dans ce cas, le problème de l'accès à la justice devient global puisqu'il s'étend à l'exercice effectif de l'ensemble des droits de l'homme. En réalité, rien n'illustre mieux l'interdépendance et l'indivisibilité des droits de l'homme que l'extrême pauvreté, car ceux qui la subissent voient leur existence compromise dans tous ses aspects²³: piètres conditions de vie, habitat insalubre, absence de domicile fixe, non-inscription sur les registres d'état civil, chômage, mauvaise santé, éducation insuffisante, marginalisation, etc. Chacune de ces précarités influe de manière négative sur les autres, créant ainsi une sorte de cercle vicieux de la misère, d'autant plus grave qu'il tend à se perpétuer, ce qui se traduit par un engrenage infernal qui empêche les personnes concernées d'exercer effectivement l'ensemble de leurs droits de l'homme. Lorsqu'il occupait précédemment la fonction de Rapporteur spécial de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, le Rapporteur spécial avait examiné cette question dans son rapport (E/CN.4/Sub.2/1996/13). Les principaux facteurs qui entravent l'accès à la justice des personnes les plus pauvres sont notamment: a) l'indigence; b) l'illettrisme ou le manque d'instruction et d'information; c) la complexité des procédures; d) la méfiance, voire la peur, née d'une expérience négative de la justice, soit parce que ces personnes se trouvent souvent en position d'accusés, soit parce qu'elles ont vu leurs plaintes se retourner contre elles; e) la lenteur de la justice, alors que leurs demandes concernent fréquemment des domaines très sensibles de la vie qui exigeraient un règlement rapide, comme la restitution des enfants; et f) le fait que dans de nombreux pays il ne leur soit pas permis de se faire accompagner ou représenter par des associations de solidarité qui pourraient aussi se constituer partie civile. Il convient de souligner que cette question et ses incidences sur les droits de l'homme, si elles ont été examinées principalement en ce qui concerne les garanties protégeant le droit à la défense (attribution d'un avocat commis d'office ou d'un défenseur officiel, gratuité des services d'avocat, etc.) et en défense du principe de l'égalité devant la loi, sont cependant beaucoup plus complexes que cela, comme l'a relevé le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale. À la longue liste de

²¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva N° 16/99 de 1° de octubre de 1999, Derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal, párr. 119.

²² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva N° 11/90, de 10 de agosto de 1998, Excepciones al agotamiento de los recursos internos, párr. 22.

²³ Leandro Despouy, Relator Especial sobre la extrema pobreza, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. Informe final sobre los derechos humanos y la extrema pobreza, E/CN.4/Sub.2/1996/13, 28 de junio de 1996, párrs. 3, 4, 5, 7 y 8, aprobado por la Comisión de Derechos Humanos, <http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/3b8458e534d255b58025669e0050ce6e?Opendocument>.

droits de l'homme bafoués vient s'ajouter l'impunité absolue avec laquelle ces violations peuvent être commises, comme en témoignent les meurtres impunis d'enfants des rues et de vagabonds qui sont perpétrés par les «escadrons de la mort». Lorsqu'elles essaient de les identifier, les autorités se rendent compte que beaucoup ne figurent pas sur les registres officiels, autrement dit, qu'ils n'ont même pas d'existence juridique.

3. Les obstacles liés à l'information

27. L'accès à la justice peut également être limité par l'ignorance dans laquelle se trouvent les personnes de leurs droits et de tout ce qui concerne la procédure. Il est nécessaire de connaître au moins tous les éléments de l'accusation et de l'affaire: preuves, délai et autres parties impliquées. Le droit de toute personne d'être informée de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle doit se traduire par des informations détaillées, fournies sans délai et de manière compréhensible. Le Comité des droits de l'homme a considéré que le droit de toute personne d'être informée sans délai des charges retenues contre elle exigeait que l'intéressé ait accès à ces informations sitôt que les autorités, conformément au droit interne²⁴, avaient formulé l'accusation ou déclaré publiquement que l'intéressé était soupçonné d'avoir commis une infraction. Le principe de l'égalité des armes exige que chaque partie puisse disposer des informations utiles relatives à l'affaire et des moyens appropriés pour participer à la procédure, ce qui signifie qu'elle doit avoir accès aux documents et autres preuves, y compris aux éléments à charge²⁵ que l'accusation compte produire à l'audience ou aux éléments à décharge.

28. À titre complémentaire, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, de même que les instruments régionaux, dispose que les personnes ont le droit d'être entendues publiquement. C'est là une garantie liée à l'accès à la justice, qui contribue à la transparence ainsi qu'à l'impartialité et à l'indépendance du pouvoir judiciaire. À ce propos, le Comité des droits de l'homme a fait observer que les tribunaux devaient informer le public de la date et du lieu des audiences et disposer de moyens suffisants pour permettre aux personnes intéressées d'y assister, dans des limites raisonnables, en tenant compte, notamment, de l'intérêt éventuellement suscité par l'affaire. L'accès des médias et la diffusion subséquente de tout ce qui se passe pendant le procès peuvent contribuer à ce qu'une plus grande attention soit accordée à la conformité des actes et à la protection des droits des parties.

4. Les obstacles culturels

29. Les barrières linguistiques peuvent se traduire par une compréhension insuffisante des questions en jeu, des droits qu'ont les parties et des mécanismes institutionnels dont elles disposent pour les faire valoir, et de ce qui se passe pendant le procès. C'est pourquoi les instruments internationaux consacrent le droit de l'accusé de se faire assister gratuitement d'un

²⁴ Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 1128/2002, *Márques de Morais c. Angola*, párr. 5.4 y comunicación N° 253/1987, *Kelly c. Jamaica*, párr. 5.8.

²⁵ *Vid.* observaciones finales del Comité de Derechos Humanos al informe del Canadá, CCPR/C/CAN/CO/5, párr. 13.

interprète s'il ne maîtrise pas la langue employée à l'audience²⁶. Les principes de l'équité et de l'égalité des armes dans les procédures pénales l'exigent²⁷. Le cas des immigrés, des demandeurs d'asile et des minorités ethniques est représentatif à cet égard, car les barrières culturelles et linguistiques aggravent la situation déjà précaire dans laquelle se trouvent ces personnes lorsqu'il s'agit de faire valoir efficacement leurs droits devant les tribunaux. En outre, en général, plus la situation est grave, plus le défaut d'accès à la justice est lourd de conséquences, comme le montre le cas des travailleurs en situation irrégulière et des étrangères victimes d'exploitation sexuelle²⁸.

30. L'administration de la justice n'est pas une activité automatisée; elle aussi peut être influencée par les différences culturelles et économiques qui existent entre les participants. Cela est particulièrement vrai lorsque l'affaire concerne des minorités ethniques et raciales, qui peuvent se trouver désavantagées du fait qu'elles n'appartiennent pas à la culture des acteurs judiciaires²⁹.

5. Les obstacles physiques

31. Un éloignement géographique entre les usagers et les tribunaux restreint l'exercice effectif du droit à la justice. Ce problème est fréquent dans les archipels ou les États insulaires ainsi que dans les pays étendus où la concentration des services juridiques dans les zones urbaines désavantage la population des zones rurales ou insulaires éloignées des villes. Des initiatives ont été entreprises pour tenter de résoudre ce problème grâce à des tribunaux itinérants³⁰, dont le Rapporteur spécial a constaté l'existence³¹. Les pays en développement ne sont pas les seuls

²⁶ Vid. Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 451/1991, *Harward c. Noruega*, párr. 9.5; comunicación N° 219/1986, *Guesdon c. Francia*, párr. 10.2; Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva N° 16/99 de 1° de octubre de 1999, Derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal, párr. 120.

²⁷ Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 219/1986, *Guesdon c. Francia*, párr. 10.2.

²⁸ N. K. D. Lemon, "Access to justice: can domestic violence courts better address the needs of non-English speaking victims of domestic violence?", *Berkeley Journal of Gender, Law and Justice*, vol. 21, 2006, p. 38.

²⁹ Cfr. C. Branson, "What is access to justice? Identifying the unmet legal needs of the poor", Symposium, Eleventh Annual Philip D. Reed Memorial Issue. Partnerships across borders: A Global Forum On Access to Justice, *Fordham International Law Journal*, vol. 24, 2000, p. 196.

³⁰ En Guatemala los juzgados comunitarios pretenden llegar a zonas donde no hay administración de justicia y donde la mayoría de la población es indígena, en idiomas indígenas. A. Ordóñez, Investigación sobre acceso a la justicia en la República de Guatemala, Acceso a la justicia y equidad, San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2000, págs. 189 a 193.

³¹ L. Despouy, Misión a Brasil, E/CN.4/2005/60/Add.3, párr. 90.

concernés: la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que si, en raison de l'application rigoureuse d'une règle de procédure, une partie se voyait privée de l'accès à un tribunal, étant obligée de se rendre dans une ville autre que celle où elle réside et dans un court délai pour faire valoir le recours opportun, il s'agissait d'une exigence disproportionnée constituant une violation du droit d'accès à la justice³².

32. L'exercice effectif du droit d'accès à la justice peut également être restreint en raison des caractéristiques architecturales des bâtiments judiciaires, qui ne tiennent pas toujours compte des besoins particuliers de certains groupes comme les handicapés³³ et les personnes âgées³⁴, entre autres. Certains États ont pris des mesures pour atténuer ce problème, mais le manque d'accessibilité aux bâtiments publics tels que les tribunaux reste préoccupant dans le monde entier.

D. Incidences de la structure et du fonctionnement du système judiciaire sur l'accès à la justice

33. L'accès à la justice est non seulement conditionné par l'existence d'une structure judiciaire mais aussi par le fonctionnement et l'organisation de cette dernière.

1. La nature et les caractéristiques des juridictions

34. *Tribunaux ordinaires* – Le Comité des droits de l'homme a énoncé les qualités que devaient avoir les tribunaux en sus de leurs fonctions juridictionnelles, comme, par exemple, le fait d'être établis par la loi³⁵. Afin de préserver leur indépendance et leur impartialité, il est indispensable que les tribunaux ne soient pas soumis à des influences ou à des pressions externes, ce qui impose l'existence de mécanismes institutionnels garantissant ces deux conditions³⁶. Reprenant ce qui est énoncé dans les Principes fondamentaux relatifs à

³² ECHR, caso *Pérez de Rada Cavanilles*, 18/10/1998, 116/1997/900/1112.

³³ Por ejemplo, en España se aprobó una ley sobre igualdad de oportunidades y accesibilidad de las personas con discapacidad (Ley N° 51/2003) y luego dos decretos (Real-Decreto N° 366/2007 y Real-Decreto N° 366/2007) que regulan tales provisiones en relación con, entre otras cuestiones, la administración de justicia.

³⁴ *Vid.*, R. C. Morgan, "From the elder-friendly law office to the elder-friendly courtroom: providing the same access and justice for all", *National Academy of Elder Law Attorneys Journal*, vol. 2, 2006, p. 325.

³⁵ Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 263/1987, *González del Río c. el Perú*, párr. 5.2.

³⁶ Basic Principles on the Independence of the Judiciary, adopted by the Seventh United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Milan, 26 August to 6 September 1985, endorsed by General Assembly resolutions 40/32 of 29 November 1985 and 40/146 of 13 December 1985. *Vid.*, en particular principios 2, 3 y 5.

l'indépendance de la magistrature³⁷, le Comité a affirmé qu'une situation dans laquelle les fonctions et les attributions du pouvoir judiciaire et du pouvoir exécutif ne pouvaient pas être clairement distinguées et dans laquelle l'exécutif était en mesure de contrôler ou de diriger le pouvoir judiciaire était incompatible avec le principe de tribunal indépendant³⁸. Depuis la création du mandat, les activités du Rapporteur spécial ont permis de montrer précisément qu'un pouvoir judiciaire perçu comme insuffisamment indépendant et impartial avait une incidence négative sur l'exercice du droit d'accès à la justice. Outre qu'il crée un sentiment de méfiance et parfois même de crainte, cet état de fait incite les personnes à se détourner de la justice. Cette situation peut faire naître des obstacles structurels, qui seront encore plus importants dans les pays où la corruption est très répandue.

35. *Instances de médiation ou d'arbitrage* – D'autres formes déterminées de règlement des différends administrées par d'autres organes que les tribunaux conventionnels peuvent faciliter l'accès à la justice et permettre aux requérants d'économiser du temps et de l'argent. La médiation et l'arbitrage sont, par exemple, des mécanismes juridictionnels plus souples du point de vue de la procédure et des normes applicables car ils n'exigent pas de se limiter exclusivement au droit. Le recours à d'autres mécanismes ne doit cependant pas donner lieu à une justice de deuxième classe ni constituer un obstacle au droit d'obtenir une décision judiciaire. Il est donc nécessaire de réglementer ces modalités émergentes et d'en délimiter les compétences parce qu'elles ne peuvent pas toujours se substituer à l'administration de la justice par un organe judiciaire, et parce qu'il faut dans tous les cas respecter les éléments fondamentaux d'une procédure régulière et préserver l'indépendance et l'impartialité de ceux qui administrent ces modalités.

36. *Tribunaux spéciaux* – Des tribunaux spéciaux composés de juges anonymes ont été créés, dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, dans différents pays. Ces tribunaux limitent les éléments fondamentaux du droit à un procès équitable. Par exemple, la publicité des procès est très réduite ou nulle, au point que ceux-ci se déroulent souvent sans que personne ne soit au courant. En outre, l'accusé et son avocat sont généralement exclus du prétoire³⁹ et ne peuvent pas produire les éléments qui permettraient peut-être d'éclairer l'affaire⁴⁰. Les informations entre les parties sont également limitées et l'accusé se voit généralement refuser le droit de communiquer

³⁷ *Basic Principles on the Independence of the Judiciary, op. cit.*, en particulier principios 1, 3 y 4.

³⁸ Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 468/1991, *Oló Bahamonde c. Guinea Ecuatorial*, párr. 9.4.

³⁹ Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 1298/2004, *Becerra Barney c. Colombia*, párr. 7.2.

⁴⁰ Comité de Derechos Humanos, comunicaciones Nos. 577/1994, *Polay Campos c. el Perú*, párr. 8.8; 678/1996, *Gutiérrez Vivanco c. el Perú*, párr. 7.1; 1126/2002; *Carranza Alegre c. el Perú*, párr. 7.5.

avec son avocat, surtout quand il est détenu au secret⁴¹; de plus, de graves restrictions sont imposées au droit de citer et d'interroger ou de faire interroger les témoins⁴².

37. Commissions administratives ayant rang de tribunal militaire ou de tribunal d'exception

– Les rapports précédents ont dénoncé les graves violations des droits de l'homme, en particulier du droit à un procès équitable, qui avaient été constatées ces dernières années après la création de ce type d'instances dans le cadre de la lutte contre le terrorisme ou de l'application de lois relatives à la sécurité nationale, ou en période d'état d'exception. La première de ces situations est décrite dans le rapport sur la situation des personnes détenues à Guantánamo Bay⁴³.

La garantie de compétence, d'indépendance et d'impartialité du tribunal au sens du paragraphe 1 de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques est un droit absolu qui ne souffre aucune exception et tout procès qui ne respecte pas ces garanties viole le droit d'accès à la justice.

38. Tribunaux religieux et instances traditionnelles – Dans de nombreux pays, la culture et/ou la religion ont entraîné la coexistence d'une justice officielle et de tribunaux de droit coutumier et/ou religieux. Cela signifie que l'«offre» judiciaire est plus large et que, dans le cas des tribunaux de droit coutumier, il existe une justice «de proximité». Il convient cependant de souligner que le Comité des droits de l'homme a signalé que ces instances pouvaient rendre des jugements exécutoires reconnus par l'État uniquement si les procédures ne concernaient que des affaires d'importance mineure, si elles étaient conformes aux prescriptions fondamentales d'un procès équitable et aux autres garanties procédurales et si les décisions de ces tribunaux étaient validées par des tribunaux d'État et pouvaient être attaquées par les parties intéressées au moyen d'une procédure répondant aux exigences de l'article 14 du Pacte, les jugements non conformes aux normes internationales relatives aux droits de l'homme n'étant pas acceptables. Cependant, les plaintes reçues par le Rapporteur spécial montrent qu'il arrive fréquemment que ces conditions ne soient pas réunies, en particulier celles relatives à l'existence d'un système de défense indépendant et d'une instance d'appel pouvant être saisie par le condamné.

2. Les conditions à l'exercice d'une profession juridique

39. Juges – Pour le Comité des droits de l'homme, la garantie de la pleine indépendance de la magistrature vise les procédures de nomination des juges, les qualifications qui leur sont demandées et les autres garanties relatives à la sécurité de leur emploi⁴⁴, ainsi que les conditions

⁴¹ Comité de Derechos Humanos, comunicaciones Nos. 577/1994, *Polay Campos c. el Perú*, párr. 8.8; 1126/2002, *Carranza Alegre c. el Perú*, párr. 7.5.

⁴² Comité de Derechos Humanos, comunicaciones Nos. 678/1996, *Gutiérrez Vivanco c. el Perú*, párr. 7.1; 1126/2002, *Carranza Alegre c. el Perú*, párr. 7.5; 1125/2002, *Quispe Roque c. el Perú*, párr. 7.3; 1058/2002, *Vargas Mas c. el Perú*, párr. 6.4.

⁴³ E/CN.4/2006/120.

⁴⁴ Así, por ejemplo, ha mantenido que la destitución de jueces por el poder ejecutivo, por ejemplo antes de la expiración del mandato para el que fueron nombrados, sin que se les dé ninguna razón concreta y sin que dispongan de una protección judicial efectiva para impugnar

régissant l'avancement, les mutations, les suspensions et la cessation de fonctions. Parmi les facteurs qui peuvent conditionner non seulement la fonction juridictionnelle mais aussi l'exercice du droit d'accès à la justice, on relève le nombre insuffisant de juges ou leur manque d'accessibilité pour les raisons d'éloignement géographique mentionnées précédemment, les conditions matérielles dans lesquelles travaillent les juges, leur formation et les mécanismes et lois introduits pour préserver leur indépendance et leur impartialité. À ce propos, le Rapporteur spécial renvoie par exemple au rapport sur sa mission au Kazakhstan (E/CN.4/2005/60/Add.2).

40. **Avocats** – Bien qu'ils ne fassent pas partie de la structure judiciaire, les avocats jouent un rôle essentiel dans le droit à la justice, dans l'accès à la justice et, notamment, dans le droit à la défense. Il est nécessaire que les avocats disposent, pour remplir leur fonction, d'un cadre juridique et institutionnel propice au libre exercice de leur profession et qu'existe une culture juridique qui leur permette de rencontrer l'accusé en privé et de communiquer avec lui dans des conditions garantissant totalement le caractère confidentiel de leurs communications. L'expérience du Rapporteur spécial montre cependant que les avocats sont souvent soumis à des pressions, à des intimidations et à des limitations qui se traduisent fréquemment par des détentions, des attentats, des disparitions, etc. Dans de nombreux pays, leur travail est conditionné par des réglementations complexes en ce qui concerne l'octroi et le renouvellement des licences professionnelles; il arrive même, par exemple, que ce soit le ministère public qui décide ou qui conseille l'exécutif en la matière. Tous ces éléments ont directement ou indirectement des effets graves sur l'accès à la justice. Par ailleurs, de nombreux mécanismes ont été créés pour apporter une aide juridique aux personnes qui n'ont pas de ressources suffisantes⁴⁵. Dans certains cas, l'État convient d'une prestation de services avec des avocats privés ou les ordres des avocats, qu'il leur rembourse ensuite⁴⁶. Dans d'autres cas, l'avocat fournit ses services gratuitement, comme s'il était un fonctionnaire rémunéré par l'État⁴⁷; il s'agit des «défenseurs officiels». L'institutionnalisation de l'aide juridique dans le cadre des compétences de l'État revêt différentes formes: elle peut être intégrée au pouvoir judiciaire ou au Ministère de la justice, ou bien constituer une entité ayant une autonomie de fonctionnement et financière, comme c'est de plus en plus souvent le cas en Amérique latine. Il est également courant de faire appel à des avocats externes. Dans certains pays, des mécanismes ont été mis en place par des ONG et des universités, comme les «dispensaires juridiques» (centres d'assistance juridique) et d'autres organismes fournissant ce type de services.

la destitución, es incompatible con la independencia del poder judicial. Comité de Derechos Humanos, comunicación N° 814/1998, *Pastukhov c. Belarús*, párr. 7.3.

⁴⁵ Vid, por ejemplo E. Blankenburg, "Comparing Legal Aid Schemes in Europe", *Civil Justice Quarterly*, vol. 11, 1992, págs. 106 a 114; H. Hirte, "Access to courts for indigent persons: a comparative analysis of the legal framework in the United Kingdom, United States and Germany", *Civil Justice Quarterly*, vol. 11, 1992, págs. 92 a 123.

⁴⁶ Caso de Francia, *vid.*, F. Tietgen, "The Paris Bar: Access to justice and access to legal advice", *Fordham International Law Journal*, vol. 24, 1999-2000, pág. 220.

⁴⁷ En el caso del Canadá se combinan ambos sistemas. *Vid.*, <http://www.canlaw.com/legalaid/aidoffice.htm>.

Dans certaines affaires particulièrement délicates ou qui touchent un grand nombre de personnes (environnement, protection des consommateurs ou de la santé publique, lutte contre l'impunité), les victimes sont représentées par des ONG ou par des avocats qui défendent des intérêts sociaux plus larges. L'objectif est d'arriver à franchir les obstacles que rencontrent certains groupes dans leur accès à la justice, tels le manque d'information, la peur, les coûts de procédure élevés, ou le fait que les violations, prises individuellement, sont considérées comme mineures. Les actions collectives ont des effets positifs sur la durée et les coûts de la procédure et accélèrent l'administration de la justice. En outre, on peut y voir un mécanisme viable pour influencer sur le programme politique et social et remédier à la faiblesse de certaines institutions et certains régimes démocratiques.

41. **Ministère public** – La bonne marche de cette institution dépend des conditions d'exercice du droit d'accès à la justice. Les Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet ont pour objectif d'aider les gouvernements à garantir le fonctionnement du ministère public, tant dans son rôle principal consistant à exercer l'action publique que dans ses fonctions de garant de la légalité et de protecteur des droits de l'homme, ainsi que dans ses fonctions d'enquête lorsqu'elles lui sont aussi attribuées. Le Rapporteur spécial a cependant été obligé d'intervenir dans plusieurs cas où des procureurs voyaient leur travail entravé ou leurs droits bafoués en raison de leurs fonctions. Depuis peu, les ministères publics ont vu leurs fonctions s'étendre et leur fonctionnement gagner en indépendance, ce qui leur permet d'agir davantage en faveur de l'accès à la justice.

42. **Avocats commis d'office** – Jusqu'à ce que ce l'État commence à prendre en charge l'aide juridique fournie aux personnes dépourvues de ressources suffisantes, c'étaient les universités ou les ordres des avocats qui assuraient ce service. Les premières mettaient en place des centres d'assistance juridique et les seconds instituaient un système de listes de permanence ou de roulement, en partant du principe qu'ils avaient l'obligation morale de fournir ce service⁴⁸. Cependant, maintenant que les États ont assumé à l'échelle internationale l'obligation de garantir l'accès à la justice et le droit à la défense, ils doivent adopter des politiques publiques à cette fin et créer, le cas échéant, des services sociaux. Depuis peu, certains pays octroient aux avocats commis d'office des attributions propres aux magistrats. En Amérique latine, le pourcentage des représentations par des avocats commis d'office au pénal dépasse généralement 80 %. En Argentine, 60 % des personnes sont représentées par des avocats commis d'office lors des audiences⁴⁹.

⁴⁸ F. Tietgen, "The Paris Bar: Access to justice and access to legal advice", *Fordham International Law Journal*, vol. 24, 1999-2000, pág. 219.

⁴⁹ López Puleio, María Fernanda (2002), "Justicia penal y defensa pública" y Martínez, Stella Maris, "Defensa pública, derecho del pueblo" en *Defensa Pública, Revista Latinoamericana de Política Criminal* N° 5, Buenos Aires, págs. 23 a 48 y 49 a 58.

3. Les conséquences de la corruption et de la lenteur de la justice

43. Une administration de la justice efficace doit nécessairement être transparente et rapide. Le Rapporteur spécial ayant déjà traité de façon approfondie ces questions dans ses précédents rapports, il se contentera ici de réaffirmer que les fléaux de la corruption et de la lenteur de la justice sont deux des facteurs les plus néfastes pour l'ensemble du système judiciaire.

E. Accès à la justice en ce qui concerne l'exercice des droits économiques, sociaux et culturels

44. Du fait de divers facteurs politiques et idéologiques, les droits économiques, sociaux et culturels ont connu, depuis leur reconnaissance, un développement normatif et jurisprudentiel sensiblement inférieur à celui des droits civils et politiques. Cet écart est essentiellement dû à leur justiciabilité limitée, d'où l'importance cruciale que revêt aujourd'hui l'accès à la justice pour cette catégorie de droits. À cet égard, l'évolution de la jurisprudence et de la doctrine au cours des vingt dernières années est encourageante. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels signale par exemple dans son Observation générale n° 3 de 1990 sur la nature des obligations des États parties que les droits reconnus dans le Pacte comportent des obligations qui ont un effet immédiat indépendamment des moyens disponibles et de leur développement progressif⁵⁰. Dans son Observation générale n° 9 de 1998 sur l'application du Pacte au niveau national, il souligne que les moyens utilisés par les États pour faire respecter ces droits sont inopérants s'ils ne sont pas renforcés ou complétés par des recours judiciaires; et même si le droit à un recours utile ne doit pas être systématiquement interprété comme un droit permanent ou exclusif à un recours judiciaire, il convient de mettre en place un recours judiciaire de dernier ressort auprès des tribunaux⁵¹.

45. Pour ce qui est de la justiciabilité, le projet de protocole facultatif se rapportant au Pacte⁵² représente une avancée décisive puisqu'il permettra de présenter au Comité des plaintes individuelles concernant des violations des droits économiques, sociaux ou culturels⁵³.

⁵⁰ *Vid.* Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general N° 3: La índole de las obligaciones de los Estados Partes, HRI/GEN/1/Rev.7, 12 de mayo de 2004.

⁵¹ Comité Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general N° 9: La aplicación interna del Pacto, E/C.12/1998/24, 3 de diciembre de 1998.

⁵² *Vid.* Documentos de la Coalición para la adopción de un protocolo adicional al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y <http://www.opicescr-coalition.org/> y documentos del Grupo de Trabajo de Naciones Unidas para un protocolo adicional al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, <http://www.ohchr.org/english/issues/escr/intro.htm>; el borrador del protocolo está disponible en A/HRC/6/WG.4/2, de 3 de abril de 2007.

⁵³ Cabe insistir en el hecho de que este instrumento no crearía nuevas obligaciones ni extendería las obligaciones ya existentes que los Estados Partes aceptaron al ratificar el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Únicamente se establecería un nuevo mecanismo de exigibilidad para que, en efecto, se cumplan las obligaciones ya existentes por

46. L'un des problèmes les plus cruciaux de cette catégorie de droits est la faible *force exécutoire des jugements*, ce qui compromet l'accès à la justice, lorsqu'il n'y a pas les moyens nécessaires à l'exécution des décisions. La justiciabilité des droits économiques, sociaux et culturels se trouve au croisement entre l'accès à la justice et le droit à un recours utile⁵⁴. Le pouvoir judiciaire joue un rôle important dans ce contexte. Ainsi, les acteurs judiciaires peuvent non seulement encourager l'adoption, par leurs décisions, de politiques publiques en faveur des groupes concernés, mais aussi prévoir des mécanismes permettant d'en garantir l'exécution⁵⁵.

47. Le système interaméricain⁵⁶ a fixé les principes et les normes qui doivent guider la protection judiciaire des droits économiques, sociaux et culturels, en prévoyant:

a) L'obligation, pour les États, de supprimer les obstacles économiques et financiers à l'accès aux tribunaux. Les critères à prendre en considération pour l'octroi d'une assistance gratuite sont, notamment, les moyens des personnes concernées, la complexité de l'affaire (par exemple, les recours en inconstitutionnalité) et l'importance des droits violés;

b) Le respect des règles d'une procédure régulière dans les procédures administratives relatives à ces droits. Le recours judiciaire permettant de réviser les actes de l'administration doit être non seulement rapide et efficace mais aussi économique ou abordable. Les éléments d'une procédure régulière en la matière incluent le principe de l'égalité des armes, sachant qu'il existe généralement une inégalité notoire entre les parties à ce type de litiges (travailleurs et employeurs, bénéficiaires et État prestataire), et la nécessité de fournir des garanties s'ajoutant à celles établies dans les instruments internationaux pour compenser ou réparer tout déséquilibre réel lié aux principes du procès équitable, de l'égalité devant la loi et de l'interdiction de la discrimination;

c) Le droit d'obtenir une décision sur le fond, motivée et dans un délai raisonnable, et les critères à prendre en considération pour l'adoption de cette décision: complexité de l'affaire, actions engagées par l'intéressé, réponses des autorités judiciaires, finalité de la procédure, nature des droits en jeu. En outre, le délai doit courir dès le début des démarches administratives et non à partir de l'étape judiciaire. Les formalités d'exécution de la décision doivent aussi être incluses;

los Estados. El artículo 2 del Pacto establece la obligación de tomar las medidas necesarias para que con el máximo de los recursos disponibles del Estado se logre progresivamente la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Los Estados, al adoptar el posible protocolo estarían tomando una nueva medida para lograr la realización de dichos derechos en el plano internacional.

⁵⁴ *Vid.* Leandro Despouy, informe A/HRC/4/25, 18 de diciembre de 2006, pág. 8, párr. 21.

⁵⁵ V. Abramovich, "Acceso a justicia y nuevas formas de participación en la esfera pública", *Acceso a la justicia como garantía de igualdad*, Buenos Aires, Ed. Biblos, 2006, pág. 66.

⁵⁶ Estudio sobre el acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales, OEA/Ser.L/II.129, 4 de septiembre de 2007.

d) Les éléments du droit à un recours juridictionnel effectif pour cette catégorie de droits, tant dans leur dimension individuelle que collective. Cela veut dire que, sans préjudice d'une analyse approfondie sur le fond de la question, des mesures doivent être prises pour assurer la protection immédiate et même préventive des droits sociaux. Ces mesures procédurales doivent consister en recours simples, urgents, informels, accessibles et de faible exigence probatoire, qui soient traités comme des actions individuelles ou collectives (ce qui implique une légitimation active et large) par des organes indépendants;

e) Le droit à un recours juridictionnel effectif. Il a été établi qu'il exigeait le respect des décisions judiciaires tant préventives que définitives, l'exécution de ces dernières étant considérée comme faisant partie intégrante dudit droit. C'est d'autant plus important que, généralement, ce sont des entités étatiques qui doivent exécuter les décisions et que, d'ordinaire, elles ont des privilèges de procédure tels que l'insaisissabilité ou qu'elles peuvent simplement évoquer des normes d'urgence de nature budgétaire pour ne pas appliquer ou pour différer l'exécution d'une décision, notamment en matière de sécurité sociale.

F. Difficultés rencontrées par des groupes spécifiques

48. Dans le cadre du principe d'égalité, la loi doit tendre non seulement à mettre tous les citoyens sur un pied d'égalité mais aussi à tenir compte de leur diversité. Du fait de cette diversité, garantir à tous le droit d'accéder de façon équitable à des tribunaux indépendants suppose d'accorder à certaines parties de la population une attention spécifique en leur offrant une protection particulière⁵⁷. L'absence de politiques publiques visant à éliminer les obstacles à l'accès à la justice pour tous a une grande incidence sur les franges de la population qui se trouvent en situation de vulnérabilité et d'extrême pauvreté⁵⁸ et qui sont défavorisées sur le plan culturel, économique ou social⁵⁹.

1. Peuples autochtones

49. Leur vulnérabilité est la plus grande dans les domaines du travail et de la propriété foncière, du fait de l'absence de mécanismes juridictionnels pour protéger leurs droits. Au cours de ses visites dans certains pays, le Rapporteur spécial a pu constater non seulement qu'il n'y avait pas de procédures appropriées, mais aussi que les acteurs judiciaires qui s'occupaient de ces questions étaient victimes de menaces et d'agressions⁶⁰. Malgré d'intéressantes

⁵⁷ J. M. Casal, y otros, *Derechos humanos, equidad y acceso a la justicia*, Ed. Instituto latinoamericano de Investigaciones, Caracas, 2005, pág. 114; N. Gherardi, "Notas sobre acceso a la justicia y servicios jurídicos gratuitos en experiencias comparadas: ¿un espacio de asistencia posible para las mujeres?", *Acceso a la justicia como garantía de igualdad*, Buenos Aires, Ed. Biblos, 2006, pág. 9.

⁵⁸ *Vid.* Informes sobre "Los derechos humanos y la extrema pobreza", E/CN.4/Sub.2/1994/19; E/CN.4/Sub.2/1995/15, E/CN.4/Sub.2/1996/13.

⁵⁹ J. H. Lam, "The rise on the NGO in Bangaldesh: lesson on improving access to justice for women and religious minorities", *George Washington Law Review*, N° 38, págs. 121 y 122.

⁶⁰ L. Despouy, misión a Brasil, E/CN.4/2005/60/Add.3, pág. 2.

avancées⁶¹, ce problème coexiste avec la marginalisation des coutumes des peuples autochtones lors du règlement de différends et dans l'administration de la justice. À cet égard, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, dans sa Recommandation générale n° XXXI, a demandé aux États, conformément aux Principes de Bangalore sur la déontologie judiciaire⁶², de «garantir sur leur territoire le droit de toute personne à un recours effectif contre les auteurs d'actes de discrimination raciale» et de «veiller au respect et à la reconnaissance des systèmes traditionnels de justice des peuples autochtones, en conformité avec le droit international des droits de l'homme».

50. Dans l'un de ses rapports (E/CN.4/2004/80), le Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme et des libertés fondamentales des populations autochtones a mentionné la discrimination dont sont victimes les peuples autochtones dans l'administration de la justice, l'expliquant notamment par l'isolement géographique, l'absence de moyens de communication dans les régions autochtones et l'absence de système judiciaire efficace qui tienne compte des besoins de ces communautés. Cette impossibilité d'accéder à la justice peut aussi témoigner de l'inadéquation de la culture juridique officielle d'un pays face au pluralisme culturel, et d'une tendance des valeurs dominantes de la société à méconnaître, oublier ou rejeter les cultures autochtones. Dans le système judiciaire, notamment pénal, les femmes, les jeunes et les enfants sont particulièrement défavorisés.

2. Les femmes

51. Dans de nombreux pays, la représentation des femmes au sein des organes chargés d'administrer la justice est extrêmement limitée. À ce sujet, le Rapporteur spécial renvoie par exemple aux rapports sur ses missions aux Maldives⁶³ et au Kirghizistan⁶⁴. Au niveau international, la représentation équitable des hommes et des femmes parmi les membres de la

⁶¹ En el Perú, las decisiones de los jueces de paz son aprobadas por el sistema judicial formal, suponiendo un avance interesante, puesto que crea confianza en la población por la cercanía de los mismos. (F. Blandón, "Acceso a la justicia en el Perú", Acceso a la justicia y equidad. Estudio de siete países de Latinoamérica, San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos (2000), págs. 270 a 273). En Nueva Zelanda el Tribunal de Waitangi permite a la población indígena presentar denuncias sobre cuestiones como la tierra y los recursos naturales, y ha tenido un importante impacto en la manera de entender las relaciones jurídicas con la población autóctona del país (www.waitangi-tribunal.govt.nz/reports). Otra posible acción es la de crear servicios de asesoría jurídica gratuita destinados particularmente a las poblaciones indígenas. En algunos casos, dichos servicios, pese a existir, afrontan graves problemas. N. Gillespie, "Is aboriginal legal aid being managed into extinction?", *Law Society Journal*, vol. 45, N° 7, 2007, págs. 28 y 29.

⁶² Judicial Group on Strengthening Judicial Integrity, *The Bangalore Draft Code of Judicial Conduct*, 2001, 25-26, 2002, adoptados por el ECOSOC en su resolución 2006/23, de marzo de 2006.

⁶³ L. Despouy, misión a Maldivas, A/HRC/4/25/Add.2, 2 de mayo de 2007, párrs. 31 y 80.

⁶⁴ L. Despouy, misión a Kirguistán, 2 de diciembre 2005, E/CN.4/2006/52/Add.3, párr. 61.

Cour pénale internationale est une obligation positive⁶⁵. Au niveau national, on peut saluer la création de la fonction de médiateur pour les femmes, institution qui existe dans divers pays, en particulier en Amérique latine⁶⁶; souvent, cependant, ces médiateurs ne peuvent intervenir qu'en cas de violation d'un droit par l'État, ou doivent se limiter à émettre des avis, ou sont soumis aux pouvoirs politiques⁶⁷. Il est également fréquent que l'accès même des femmes à la justice soit entravé par des obstacles qui ne s'appliquent pas aux hommes. En outre, l'impunité dont jouissent les auteurs de certaines catégories d'infractions, en particulier celles à caractère sexuel, se traduit par une discrimination évidente et dissuade les femmes d'exercer leur droit d'accès à la justice. Lorsque ce n'est pas la législation elle-même qui accorde aux hommes des facultés ou des droits qui sont refusés aux femmes dans les mêmes conditions, ce sont les faits qui constituent une discrimination, en violation des lois en vigueur. Dans certains pays, les préjugés et les facteurs culturels sont à l'origine des violations les plus graves et les plus systématiques du principe de l'égalité devant la loi et devant les tribunaux. Parfois, la discrimination est institutionnalisée: par exemple, lorsqu'il est fait obligation aux femmes d'être cautionnées par un homme de leur famille pour saisir la justice. Lorsque l'inégalité fondée sur le sexe va de pair avec la pauvreté, les femmes sont doublement vulnérables dans leur accès à la justice⁶⁸. Pourtant, il existe très peu de services juridiques spécialisés pour répondre aux besoins particuliers des femmes, et encore moins pour s'occuper de celles qui sont pauvres⁶⁹. Pour ce qui est de l'aide juridique gratuite, par exemple, les ressources disponibles sont destinées aux femmes comme aux hommes et pour le même type de services alors que les besoins peuvent être différents⁷⁰. Dans le meilleur des cas, lorsque les services fournis ont une certaine spécificité, c'est qu'ils visent à traiter les problèmes de la violence domestique et de la maltraitance ainsi que les questions relevant du droit de la famille⁷¹. La Commission interaméricaine des droits de l'homme a identifié un ensemble généralisé de violations des droits de l'homme qui touchent plus particulièrement les femmes. Cette situation est aggravée par les obstacles culturels que

⁶⁵ Artículo 36.8 a) iii) del Estatuto de Roma por el que se establece la Corte Penal Internacional.

⁶⁶ En el Ecuador se creó la defensa de los derechos de la mujer, niñez y adolescencia, en Guatemala la Defensoría de la Mujer Indígena.

⁶⁷ N. Gherardi, *op. cit.*, pág. 25.

⁶⁸ Y. Ertürk, Integración de los derechos humanos de la mujer y la perspectiva de género: La violencia contra la mujer. Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y sus consecuencias, E/CN.4/2004/66, 26 de diciembre de 2003, pág. 13.

⁶⁹ En Australia, la Law Reform Commission documentó la discriminación que enfrentan las mujeres cuando buscan asistencia de los servicios jurídicos. Australian Law Reform Commission, *Equality Before the laws: Justice for Women*, (ALRC 69), Part III, Access to Justice: Legal Aid

⁷⁰ *Vid.* J. Méndez, "Acceso a la justicia, un enfoque desde los derechos humanos", *Acceso a la Justicia y Equidad*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 2000, págs. 15 a 23.

⁷¹ N. Gherardi, *op. cit.*, pág. 14.

doivent surmonter les femmes pour dénoncer ce genre de violations, et par la passivité des autorités lorsque des plaintes sont néanmoins présentées⁷². La Rapporteuse spéciale sur la violence contre les femmes, ses causes et ses conséquences a quant à elle souligné la nécessité de mettre en place des mécanismes internes d'accès à la justice et de garantir l'accès des femmes aux mécanismes internationaux de protection des droits de l'homme⁷³. Le Rapporteur spécial a cependant constaté au cours de ses missions que la formation des acteurs judiciaires sur les questions comme la violence contre les femmes⁷⁴ était très limitée, voire inexistante, et que les autorités se montraient généralement négligentes et inefficaces lorsqu'il s'agissait de réprimer les violences contre les femmes⁷⁵.

3. Les apatrides, les réfugiés, les migrants et les victimes de la discrimination raciale

52. Il est courant que ces groupes de personnes soient privés de l'accès aux tribunaux en raison de leur statut administratif. Cette vulnérabilité est particulièrement préoccupante dans le cas des demandeurs d'asile, pour lesquels il est essentiel de pouvoir accéder à la justice, afin de prévenir des préjudices irréversibles comme la violation du principe de non-refoulement. En toute logique, la prestation d'une aide juridique gratuite s'impose, mais aussi de services d'interprètes et, parfois, de psychologues et de médecins légistes. Des enquêtes récentes montrent cependant que l'accès gratuit à la justice est soumis à des critères qui le rendent impossible dans la pratique. Le Rapporteur spécial sur les formes contemporaines de racisme, de discrimination raciale, de xénophobie et de l'intolérance qui y est associée a évoqué cette question dans deux de ses rapports. Lors d'une mission en République dominicaine (A/HRC/7/19/Add.5), il a relevé que plusieurs facteurs expliquaient l'inexistence de procédures judiciaires pour racisme ou discrimination raciale: le fait que la population n'ait aucune confiance dans le système judiciaire ni aucun espoir de voir aboutir un recours ou d'obtenir réparation dans un pays où même les plus hautes autorités nient l'existence du racisme; le fait que les victimes hésitent à porter plainte, voire refusent de le faire, de crainte d'être la cible de représailles ou de mesures illégales ou discriminatoires; et le fait qu'il n'existe pas d'institution nationale indépendante des droits de l'homme à laquelle s'adresser. Dans la Fédération de Russie également, le Rapporteur spécial a été frappé par le faible nombre de condamnations pour discrimination, ce qui s'expliquait notamment par la réticence ou le refus des victimes, en particulier les membres de minorités ethniques, qui redoutaient elles aussi d'être la cible de représailles ou de mesures illégales ou discriminatoires de la part de la police si elles portaient plainte, et la non-application (délibérée ou par ignorance) des dispositions pertinentes du Code pénal par les autorités judiciaires. Le Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants a lui aussi traité cette question dans ses rapports sur des visites en République de Corée et en Indonésie (A/HRC/4/24/Add.2 et Add.3).

⁷² Comisión Interamericana Derechos Humanos, Informes sobre la situación de los derechos humanos: Haití, 1995, cap. IV, OEA/Ser.L/V/II.88, doc. 10 rev.; Ecuador, 1997, cap. XI, OEA/Ser.L/V/II.96, doc. 10, rev. 1; Brasil, 1998, cap. VIII.

⁷³ Y. Ertürk, *op. cit.*, pág. 15.

⁷⁴ L. Despouy, misión a Kazajstán, E/CN.4/2005/60/Add.2, pág. 20, párrs. 74 y 78.

⁷⁵ L. Despouy, misión a Brasil, E/CN.4/2005/60/Add.3, párr. 9.

4. Les mineurs

53. Au-delà de l'ensemble des dispositions conventionnelles, des règles et des directives internationales qui visent à protéger les droits des mineurs, le traitement de ces derniers par les États présente des lacunes considérables dans le domaine judiciaire, en particulier en ce qui concerne l'accès à la justice, même s'il existe des exemples de bonnes pratiques, notamment lorsque les normes internationales sont strictement appliquées⁷⁶. S'agissant de l'accès à la justice, il faut garder à l'esprit que les mineurs, en plus de bénéficier des mêmes garanties que les adultes, ont besoin d'une protection spéciale, et leur intérêt supérieur doit être préservé en priorité⁷⁷. Il est également souhaitable que leur accès à la justice se fasse par d'autres voies que la procédure judiciaire: médiation, entretiens avec la famille, conseils et soutien psychologique, services communautaires ou programmes éducatifs⁷⁸. Le Rapporteur spécial a attiré l'attention à plusieurs reprises sur la situation des enfants et des adolescents victimes d'exploitation sexuelle ou pris pour cible par les «escadrons de la mort» qui agissent en toute impunité⁷⁹. Il a souligné la nécessité de créer des tribunaux spéciaux pour juger ce genre de crimes, ainsi que des unités spécialement chargées des mineurs au sein des services des médiateurs⁸⁰. Au cours de missions dans des pays d'Asie centrale, il a suggéré d'instaurer un système de justice pour mineurs et d'élaborer un code national des droits des mineurs⁸¹. Il arrive qu'en dépit des garanties spécifiques qui sont prévues pour les mineurs⁸², l'emprisonnement soit la seule peine applicable, ce qui signifie que beaucoup d'enfants, en particulier ceux qui vivent

⁷⁶ En numerosos casos se trata de iniciativas surgidas de la propia sociedad civil. En el Perú, por ejemplo, las denominadas Defensorías Municipales del Niño y el Adolescente, impulsan un sistema nacional descentralizado para la protección y promoción del desarrollo integral de la niñez y adolescencia. Entre sus funciones está la denuncia ante las autoridades de las vulneraciones cometidas a los derechos de los niños y adolescentes, y la intervención en asuntos relativos a la violencia en la familia (http://www.unicef.org/peru/spanish/protection_3234.htm). En los Estados Unidos de América, el denominado SSI presta servicios legales gratuitos para garantizar que los niños discapacitados son escuchados de modo justo antes de determinar la retirada de subsidios públicos (T. A. Smith, "Access to Justice for kids-the children's SSI Project", *Illinois Bar Journal*, 1997, pág. 352).

⁷⁷ En este contexto, la protección del interés superior del niño significa, por ejemplo, que los tradicionales objetivos de la justicia penal deben sustituirse por los de rehabilitación y la justicia restitutiva.

⁷⁸ *Ibíd.*, párr. 44.

⁷⁹ Informe sobre la visita oficial a Brasil, *op. cit.*, párr. 30.

⁸⁰ *Ibíd.*, párr. 104

⁸¹ Informe sobre la visita a Kirguistán, *op. cit.*, párr. 73.

⁸² Como la presencia obligatoria de un defensor en este tipo de causas y la presencia obligatoria de un pedagogo durante cualquier investigación.

dans la rue, se retrouvent en prison⁸³. Dans certains pays, il existe bien une juridiction spécifiquement chargée des mineurs, mais elle privilégie le châtement et la contrainte, sans prévoir d'autres solutions ni des programmes de réinsertion⁸⁴.

5. Les Règles de Brasilia

54. Au vu des difficultés qui entravent l'accès à la justice dans leur région, les présidents des tribunaux et cours suprêmes de justice et des conseils de la magistrature des pays d'Amérique latine ont adopté à l'occasion du XIV^e Sommet judiciaire ibéro-américain⁸⁵ les Règles de Brasilia sur l'accès à la justice des personnes vulnérables. Il s'agit de recommandations sur les mesures à prendre pour garantir l'accès à la justice des personnes qui sont particulièrement vulnérables en raison de leur âge, d'un handicap, de leur appartenance à une communauté autochtone ou à une minorité, de leur situation de victime, de migrant, de personne déplacée ou de détenu, ou encore de leur pauvreté ou de leur sexe. L'importance de ces règles réside dans le fait qu'elles s'adressent à tous les acteurs du système judiciaire et à tous ceux qui y jouent un rôle d'une manière ou d'une autre. Ainsi, le système judiciaire lui-même peut contribuer sensiblement à réduire les inégalités et, partant, à faciliter la cohésion sociale.

IV. FAITS NOUVEAUX DANS LA JUSTICE INTERNATIONALE

A. La Cour pénale internationale

55. **République démocratique du Congo** – Un événement de bon augure dont l'importance mérite d'être soulignée est l'ouverture, le 31 mars 2008, du procès contre Thomas Lubanga Dyilo, fondateur et dirigeant de l'Union des patriotes congolais. C'est la première personne à être jugée par la Cour pénale internationale depuis la création de celle-ci en 2002. En février avait eu lieu la première comparution, devant la Chambre préliminaire, de Mathieu Ngudjolo Chui, ancien dirigeant du Front nationaliste et intégrationniste (FNI) et de la Force de résistance patriotique en Ituri (FRPI) et, en octobre, celle de Germain Katanga, ancien chef de la FRPI dans le nord du pays, dont l'audience de confirmation des charges avait été reportée après avoir été initialement fixée au 28 février.

56. **Darfour** – En décembre, conformément à la résolution 1593 (2005) du Conseil de sécurité, le Procureur de la Cour pénale internationale a présenté à ce dernier son sixième rapport. Il y dénonçait le manque de coopération du Gouvernement soudanais et demandait qu'un appel global soit adressé à cet État pour l'inviter à respecter la résolution 1593 (2005) en procédant aux arrestations requises. En avril 2007, la Chambre préliminaire de la Cour avait délivré des mandats d'arrêt à l'encontre d'Ahmad Harun et d'Ali Kushayb, accusés de 51 chefs de crime de guerre et de crime contre l'humanité. La Cour avait transmis les demandes d'exécution des mandats au Gouvernement soudanais le 16 juin 2007 et, le 17 octobre suivant, le Greffe avait demandé à recevoir, pour le 15 novembre au plus tard, une mise à jour sur «les activités

⁸³ L. Despouy, Informe sobre la visita a Tayikistán, E/CN.4/2006/52/Add.4, párr. 82.

⁸⁴ Informe sobre la visita oficial a Maldivas, *op. cit.*, párr. 62.

⁸⁵ Realizada en Brasilia, 4 de marzo de 2008.

entreprises [...] en ce qui concerne l'exécution des mandats d'arrêt et toute difficulté éventuelle qui pourrait survenir dans le cadre de ce processus». À la date du présent rapport, cependant, la Cour n'avait toujours pas reçu de réponse. Le Rapporteur spécial déplore cet état de choses et exhorte le Gouvernement soudanais à donner suite sans délai aux demandes de la Cour.

B. La Cour pénale suprême d'Iraq

57. En dépit des demandes répétées du Rapporteur spécial et d'autres organes de l'Organisation des Nations Unies, la peine de mort continue d'être imposée en Iraq à l'issue de procès contraires aux normes et aux principes internationaux relatifs aux droits de l'homme. Ainsi, le 14 mars 2007, la Cour pénale suprême d'Iraq a confirmé la condamnation à mort de Taha Yassin Ramadan, exécuté le 20 mars suivant au mépris des normes et principes internationaux relatifs aux droits de l'homme, en particulier du droit d'être jugé par un tribunal indépendant et impartial et de bénéficier d'une défense efficace. De même, Awraz Abdel Aziz Mahmoud Sa'eed a été exécuté le 3 juillet 2007. Cet homme était le dernier survivant des auteurs présumés de l'attentat perpétré le 19 août 2003 contre les bureaux de l'Organisation des Nations Unies à Bagdad, qui avait coûté la vie à Sergio Viera de Mello et à 21 autres personnes et auquel il avait avoué avoir participé (voir A/62/207). Le 19 juin, le Rapporteur spécial avait adressé un appel urgent au Gouvernement iraquien, au moyen d'un communiqué de presse, pour empêcher l'exécution imminente. De par son caractère public, cet appel visait également à mobiliser la communauté internationale, et en particulier les gouvernements des pays occidentaux considérés comme les principaux acteurs de l'architecture institutionnelle du nouvel État iraquien, y compris les dignitaires qui avaient exprimé leur estime et leur admiration pour Sergio Viera de Mello. L'exécution du terroriste a détruit toute possibilité d'obtenir un témoignage qui pourrait permettre d'élucider les faits. La gravité de cet acte et ses lourdes conséquences pour les familles des victimes, la crédibilité des Nations Unies et la violation flagrante du droit à la vérité sont autant de questions qui méritent une attention particulière de la part du Conseil des droits de l'homme.

V. CONCLUSIONS

58. **L'accès à la justice, en tant que droit fondamental de l'homme, représente pour les personnes la porte d'entrée aux différents mécanismes institutionnels que les États mettent à leur disposition pour régler leurs différends. Cela signifie que les États, outre qu'ils doivent s'abstenir de toute violation, ont l'obligation positive d'éliminer les obstacles qui empêchent ou limitent l'accès à la justice. En tant que moyen permettant d'exiger le rétablissement ou la jouissance d'autres droits (civils, politiques, économiques, sociaux, culturels, etc.), l'accès à la justice ne se limite pas à l'engagement d'une action en justice, mais continue d'être exercé tout au long de la procédure, laquelle doit être menée à son terme conformément aux principes qui fondent l'état de droit (procès équitable, garanties procédurales, etc.), et jusqu'à l'exécution de la décision. Cela signifie que le principe d'égalité ainsi que les conditions d'accessibilité et d'efficacité auxquelles doivent satisfaire les mécanismes établis pour le traitement des différends sont applicables non seulement au début mais aussi tout au long de la procédure de règlement. En l'absence de mécanismes appropriés d'accès à la justice, les personnes sont en fin de compte privées du «droit au droit», faute de disposer de véritables moyens pour exercer celui-ci efficacement.**

59. Il a été montré dans le présent rapport que l'accès à la justice avait une incidence considérable sur les conditions de vie des gens, en particulier celles des personnes vulnérables, ainsi que sur l'ensemble des droits de l'homme. Cela prouve qu'il s'agit d'une question d'actualité, qui revêt une importance évidente pour les travaux du Conseil des droits de l'homme, et que les recommandations formulées ci-après doivent être mises en œuvre d'urgence.

VI. RECOMMANDATIONS

60. Le Rapporteur spécial recommande que l'Organisation des Nations Unies élabore une base de données regroupant les bonnes pratiques en matière d'accès à la justice, en ce qui concerne l'exercice de l'ensemble des droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels. Cette base devrait contenir des informations sur les expériences les plus positives des pays, ainsi que sur celles engrangées par les titulaires de mandat au titre des procédures spéciales et par les différentes institutions internationales ou spécialisées qui ont des activités de coopération dans le domaine de la justice. Cet ensemble de références serait une aide précieuse pour les États, en particulier pour ceux qui vivent une période de transition, ainsi qu'un outil très utile pour les acteurs judiciaires.

61. Le Rapporteur spécial encourage vivement l'adoption du projet de protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. Cet instrument constituera un outil capital pour renforcer la justiciabilité de cette catégorie de droits, dont sont plus particulièrement privées les couches sociales les plus défavorisées, mais dont le non-respect touche, à moyen et à long terme, la société dans son ensemble.

62. Les États qui ne l'ont pas encore fait devraient promulguer une législation qui leur permette d'avancer vers une justice accessible, transparente, rapide et non discriminatoire.

63. Il est fréquent que les budgets destinés à la justice soient considérablement plus réduits que ceux alloués aux pouvoirs exécutif et législatif et à d'autres services publics comme l'éducation et la santé. En conséquence, des juges, des procureurs et des avocats dévoués sont obligés de travailler dans des conditions précaires, tant sur le plan matériel que sur celui de la sécurité. Faciliter l'accès à la justice suppose d'accorder une plus grande priorité à la dotation budgétaire de l'administration de la justice, par des moyens permettant à celle-ci de gérer en toute autonomie les ressources qui lui sont allouées.

64. Sachant que l'accès à la justice peut être amélioré si les acteurs du système judiciaire sont convenablement formés, les États devraient investir davantage dans la formation, en insistant particulièrement sur la formation au droit international relatif aux droits de l'homme.

65. Les États devraient accorder une attention particulière aux programmes d'aide juridique gratuite. C'est en général la seule aide à laquelle peuvent prétendre de vastes secteurs de la population, et l'absence de tels programmes, ou leur conception inadaptée, a pour effet d'exclure du système judiciaire les groupes les plus défavorisés. L'expérience des services de médiateurs qui existent dans certains pays latino-américains mérite d'être partagée afin d'être éventuellement reproduite ailleurs.

66. Indépendamment du système choisi, il est également fondamental de respecter et de soutenir le travail des organisations non gouvernementales et des associations d'avocats, ainsi que leurs efforts pour mettre la justice à la portée des régions et des groupes sociaux traditionnellement oubliés.

67. Le Rapporteur spécial juge souhaitable que l'Organisation des Nations Unies diffuse les Règles de Brasilia sur l'accès à la justice des personnes vulnérables.

68. Compte tenu des effets considérables de la pauvreté et de l'extrême pauvreté sur l'accès à la justice et sur l'ensemble des droits de l'homme, le Rapporteur spécial recommande à tous les organismes des Nations Unies de redoubler d'efforts pour éliminer ces fléaux.

69. Le Rapporteur spécial prie instamment le Conseil des droits de l'homme de demander aux autorités irakiennes de ne plus prononcer des condamnations à mort à l'issue de procès non conformes aux normes internationales. De même, étant donné qu'aucun élément concret n'a été recueilli sur les auteurs et sur les circonstances de l'attentat qui a coûté la vie à Sergio Viera de Mello et à 21 autres personnes, et qu'une totale impunité entoure encore cette tragédie, il conviendrait de mettre en place de nouveaux mécanismes d'enquête pour éclaircir les faits. Compte tenu de la très haute importance que les Nations Unies confèrent à la lutte contre l'impunité, et pour défendre le droit à la vérité, continuellement bafoué jusqu'alors, ainsi que dans l'intérêt légitime de l'institution atteinte dans son autorité, il conviendrait de charger une commission d'éminents experts de procéder enfin à l'établissement des faits.

70. Le Rapporteur spécial se propose d'approfondir son analyse de l'incidence des états d'exception sur les droits de l'homme et invite le Conseil à accorder à cette question l'attention particulière qu'elle mérite.
