

ANNEXE II : AVIS DE LA CNCDH SUR LE PROTOCOLE



COMMISSION NATIONALE CONSULTATIVE
DES DROITS DE L'HOMME

Avis sur le Protocole facultatif au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels

(Adopté en assemblée plénière le 5 mai 2011)

1. Le Protocole facultatif au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (ci-après le Protocole) a été adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution A/RES/63/117 du 10 décembre 2008. Ce texte habilite le Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations Unies à recevoir et examiner des communications présentées par des particuliers ou groupes de particuliers concernant des allégations de violations des droits garantis par le Pacte. Il établit ainsi une symétrie avec le Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966. Ouvert à signature le 24 septembre 2009, le Protocole entrera en vigueur trois mois après le recueil des dix ratifications nécessaires¹.
2. La France a joué un rôle moteur au moment des négociations autour du Protocole, notamment au sein du groupe de travail du Conseil des droits de l'homme des Nations Unies qui a rédigé le texte. Son rapport de mai 2008 soumis au Conseil des droits de l'homme des Nations Unies dans le cadre de l'Examen périodique universel (EPU) soulignait l'importance de « *favoriser activement l'achèvement rapide de la négociation relative à un protocole facultatif au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, qui permette que l'ensemble des droits reconnus par le Pacte puissent faire l'objet de communications individuelles* ». Dans le suivi à mi-parcours des recommandations et engagements complémentaires de l'EPU effectué en juin 2010, la France – après avoir rappelé son engagement actif en faveur de l'élaboration du Protocole – indiquait que « *l'exercice par tous les citoyens de droits économiques, sociaux et culturels appell[ait] la mise en place de mécanismes efficaces dont ce Protocole participe* » et annonçait que « *des discussions inter-ministérielles [avaient] été initiées en vue d'une signature prochaine du protocole par la France* ». Elle n'a à ce jour toujours pas signé le texte.
3. La CNCDH suit depuis l'origine les travaux visant la création d'un mécanisme de mise en oeuvre du Pacte. Ainsi, dans son avis du 18 février 1998 portant sur la 54^{ème} session de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies, elle soulignait la nécessité « *d'aboutir à l'adoption rapide d'un Protocole facultatif au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels visant à instituer un mécanisme de communications* ». Elle a par la suite renouvelé sa recommandation par une lettre du Président du 22 octobre 2001. En mars 2008, alors que les négociations étaient engagées au sein des Nations Unies, la CNCDH a de nouveau rendu un avis dans lequel elle examinait le projet de Protocole proposé et formulait plusieurs suggestions d'améliorations. Enfin, à la suite de l'adoption du Protocole, le Président de la CNCDH a, par courrier du 5 novembre 2009 adressé au Ministre des Affaires étrangères et européennes, réitéré l'importance de signer et de ratifier cet instrument le plus rapidement possible.

¹ Trente-cinq Etats ont signé le Protocole et trois Etats parties au Pacte (Equateur, Espagne et Mongolie) l'ont ratifié. Cf. le tableau des signatures et des ratifications en annexe.

La cohérence du système international de protection conventionnelle des droits de l'homme

4. Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels fait partie de la Charte internationale des droits de l'homme et constitue, à ce titre, le socle de la protection internationale des droits de l'homme. Il est donc essentiel qu'il soit pourvu d'un mécanisme de communications individuelles. Cela fait plus de 40 ans qu'un mécanisme similaire existe au profit des droits civils et politiques. L'adoption du Protocole constitue donc une véritable avancée en matière de protection effective des droits économiques, sociaux et culturels en vertu des principes d'universalité et d'indivisibilité des droits de l'homme.
5. L'entrée en vigueur du Protocole contribuera à la cohérence du système international dans la mesure où, en plus du mécanisme précité, une grande majorité des comités conventionnels des Nations Unies ont aujourd'hui compétence pour recevoir des communications individuelles. Elle mettra ainsi fin à une distinction entre catégories de droits née d'un combat idéologique dépassé.
6. Les instruments internationaux dotés d'un comité d'experts indépendants chargé du suivi de leur application sont, en effet, presque tous pourvus, ou en passe de l'être, d'un mécanisme de communications individuelles. Le Comité des droits de l'homme depuis l'origine, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, le Comité contre la torture et plus tardivement le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes - à la suite d'un protocole additionnel adopté en 1999 - font tous déjà application de mécanismes de communications individuelles qui ont été acceptés par la France. C'est également le cas des instruments les plus récents comme la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées - sur la base de la déclaration facultative faite par la France à compter du 9 décembre 2008 -, de la Convention relative aux droits des personnes handicapées - qui est assortie d'un Protocole ratifié par la France le 18 février 2010-, ou encore de la Convention relative aux droits de l'enfant pour laquelle un troisième Protocole facultatif est actuellement en discussion. La CNCDH considère donc qu'il est essentiel, afin de contribuer à la cohérence du système international et d'aligner le régime applicable au Pacte sur celui des autres conventions, que la France s'engage le plus rapidement possible dans le processus de signature et de ratification de ce Protocole prôné depuis le début des années 1990.

La cohérence des engagements de la France en matière de droits économiques, sociaux et culturels

7. La France, à travers ses engagements européens et internationaux, permet déjà à des personnes de formuler des réclamations auprès d'instances indépendantes au sujet d'allégations de violations de droits économiques, sociaux et culturels dont elle serait responsable. Plusieurs instruments conventionnels consacrent en effet certains droits économiques et sociaux dans des domaines particuliers, comme, pour n'en citer que certains, celui des droits des personnes handicapées, de la discrimination raciale et de la discrimination à l'égard des femmes. Or, comme précédemment indiqué, ces dispositions peuvent déjà faire l'objet de communications individuelles à l'encontre de la France.
8. De plus, la France est partie à de nombreuses conventions de l'Organisation internationale du travail (OIT). Elle a également ratifié en 1999 la Charte sociale européenne révisée de 1996 ainsi que son Protocole additionnel prévoyant un système de réclamations collectives auprès du Comité européen des droits sociaux du Conseil de l'Europe. La Cour européenne des droits de l'homme, par une jurisprudence extensive, a elle-même rendu des décisions en matière de droits sociaux, à côté de la liberté syndicale expressément prévue à l'article 11 de la Convention européenne.

9. A la lumière de ces mécanismes existants, il convient de rappeler d'une part qu'une requête est irrecevable si elle « a trait à une question déjà examinée » par le Comité ou « qui a déjà fait l'objet ou qui fait l'objet d'un examen dans le cadre d'une autre procédure d'enquête ou de règlement au niveau international » (article 3§2 c), ce qui évite tout risque de double emploi. D'autre part, l'éventail des droits protégés par le Pacte est plus vaste que dans la plupart des autres instruments consacrant des droits économiques, sociaux et culturels, ce qui rend la création d'un instrument de communications individuelles rattaché au Pacte tout à fait essentiel. Enfin, il s'agit ici de conférer un droit de réclamations individuelles c'est-à-dire émanant de particuliers ou groupes de particuliers portant sur des situations concrètes et précises, et non collective, comme le mécanisme de la Charte sociale européenne, c'est-à-dire présentées par des organisations ou syndicats qui visent, de manière notamment préventive, à dénoncer des pratiques de masse ou des législations insuffisantes, inadaptées ou inappliquées. Ainsi, la signature et la ratification du Protocole facultatif au Pacte non seulement s'inscriraient dans la lignée des engagements de la France en la matière, mais constituerait également un progrès significatif pour la protection des droits garantis par le Pacte, qui n'est pas complètement assurée par le système actuel.
10. L'adhésion au Protocole serait également cohérente avec la reconnaissance progressive de la justiciabilité interne des droits économiques, sociaux et culturels. Outre les mesures législatives nationales qui ont été prises en faveur de droits sociaux, la Cour de cassation a en effet, à plusieurs reprises, admis l'applicabilité directe de certaines stipulations du Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. Ainsi, la Chambre criminelle de la Cour de cassation a implicitement reconnu l'effet direct des articles 6 et 7 (droit au travail) du Pacte². La Chambre sociale a, elle aussi, invoqué à plusieurs reprises le Pacte pour motiver ses décisions³. Récemment, elle s'est fondée sur l'article 6 du Pacte pour écarter l'application d'une disposition de droit local⁴. Par ailleurs, la Cour de cassation et le Conseil d'Etat, admettent sans difficulté l'application directe des Conventions internationales du travail⁵. Par conséquent, la signature et la ratification du Protocole s'inscriraient dans ce mouvement de justiciabilité grandissante et de mise en œuvre effective des droits économiques, sociaux et culturels au niveau national, assurant une application pleine et entière du principe de subsidiarité. Il apparaît cependant utile de rappeler que le mécanisme de communications prévu par le Protocole facultatif n'aura en soi pas d'incidence sur la question de l'applicabilité directe des droits contenus dans le Pacte que la Cour de cassation reconnaît au cas par cas. En effet, les décisions des comités ne sont pas des décisions juridictionnelles contraignantes mais des recommandations émanant d'organes composés d'experts indépendants, venant compléter la vue d'ensemble de la situation à travers les rapports périodiques.
11. A la lumière des développements nationaux et de l'expérience tirée des mécanismes existants⁶, le nombre de requêtes qui atteindront le Comité des droits économiques, sociaux et culturels sera en réalité très certainement limité, et ce d'autant qu'il ne pourra être saisi que sous certaines conditions strictes (épuisement des voies de recours internes - contrairement au Comité européen des droits sociaux -, délai de douze mois, question qui n'a pas déjà fait l'objet d'un examen, faits postérieurs à l'entrée en vigueur du Protocole). Ces conditions permettent, par exemple, au Comité des droits de l'homme de faire face au nombre important de communications qui lui sont transmises puisque, à la suite de l'examen de recevabilité, peu de

² Cass. Crim. 15 octobre 1991, n°90-86791.

³ Cass. Soc. 15 juin 2000, n° 98-12.469 et Cass. Soc. 30 janvier 2001, n°00-82.341.

⁴ Cass. Soc., *Eichenlaub c. Axia France*, 16 décembre 2008.

⁵ Par exemple: CE 19 octobre 2005, n°283471 ; Cass. Soc. 1^{er} juillet 2008, n°07-44.124.

⁶ En douze ans, le Comité européen des droits sociaux a enregistré 66 réclamations, dont 23 dirigées contre la France, ce qui fait moins de deux réclamations par an. De son côté, le Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du Bureau international du travail a traité 45 affaires contre la France depuis 1951, dont trois en cours, pour violation des Conventions n° 87 et 98. De plus, depuis 1919, sept réclamations contre la France, émanant d'organisations professionnelles, ont été examinées, en vertu de l'article 24 de la Constitution de l'OIT.

demandes sont déclarées recevables. La règle de l'épuisement des voies de recours internes implique que les plaintes recevables seront limitées mais porteront sur des litiges inédits qui n'ont pas pu être tranchés par le juge national.

12. La France se doit de jouer un rôle d'impulsion en la matière, en particulier à l'échelle européenne. Plusieurs Etats membres de l'Union européenne ont déjà signé le Protocole et l'Espagne l'a ratifié⁷. La signature et la ratification du Protocole par la France, au regard de son rôle particulièrement actif lors des négociations, auraient un effet d'entraînement en faveur de la signature et de la ratification du Protocole pour les autres Etats européens. Cette position serait plus à même de prendre en compte la volonté exprimée par la France lors de la rédaction de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne de protéger sans distinction les droits civils et politiques et les droits économiques, sociaux et culturels consacrés dans la Charte. Elle serait en outre cohérente avec les autres engagements pris dans le cadre de l'Union européenne, comme les directives de 2000 et 2004 sur le respect du principe de non-discrimination, ainsi qu'avec la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne.
13. La France se doit également de faire preuve d'exemplarité lorsqu'elle défend l'universalité et l'indivisibilité des droits de l'homme dans le cadre des Nations Unies, afin d'être à même d'encourager la signature et la ratification des instruments internationaux et des mécanismes de garantie, dans le cadre de sa diplomatie bilatérale ou de l'EPU, comme dans sa politique de coopération et de développement.

Rappelant ses positions de principe constantes et saluant le rôle moteur joué par la France lors de l'adoption du Protocole, la CNCDH :

1. **Recommande au gouvernement de signer et de soumettre à ratification dans les meilleurs délais le Protocole facultatif au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels.**
2. **Demande au gouvernement de rendre compte des progrès accomplis en la matière dans le cadre du suivi de l'Examen périodique universel.**
3. **Encourage le gouvernement à mobiliser ses partenaires européens pour créer une dynamique permettant une entrée en vigueur rapide du Protocole.**
4. **Demande aux institutions nationales des droits de l'homme européennes de se mobiliser en faveur d'une large ratification du Protocole, avec l'appui des organes de la société civile, notamment les ONG et les syndicats.**
5. **Recommande au gouvernement français et aux institutions européennes de faire une place à la promotion du Protocole dans leur politique de coopération et dans leur dialogue politique avec les Etats tiers.**
6. **Recommande le soutien aux initiatives de la société civile en faveur d'une large ratification du Protocole en vue de contribuer à la promotion de l'effectivité des deux Pactes.**

(Résultat du vote : 35 voix pour, 0 contre, 0 abstention)

⁷ Il s'agit de la Belgique, de la Finlande, de l'Italie, du Luxembourg, des Pays-Bas, du Portugal, de la Slovaquie et de la Slovénie. Comme indiqué, l'Espagne a, quant à elle, ratifié le Protocole.