



PARLEMENTS NATIONAUX ET DROIT INTERNATIONAL DES DROITS DE L'HOMME : MISE EN ŒUVRE DU PRINCIPE DE NON-DISCRIMINATION

Document d'information préparé par le Secrétariat sur les instructions du Président de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe

I. Le principe de non-discrimination, composante à part entière du droit international des droits de l'homme

Le principe de non-discrimination fait partie intégrante des droits de l'homme (voir notamment l'article 7 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 et l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966). En énonçant que les individus devraient avoir droit sans discrimination à une égale protection par la loi, la plupart des instruments universels du droit international donnent un vaste champ d'application à ce principe. Dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après « la Convention »), l'article 14 de cette dernière a une portée plus réduite puisqu'il s'applique uniquement aux « droits et libertés reconnus dans la présente Convention ». Malgré l'augmentation continue depuis quelques années du nombre d'affaires au titre de l'article 14, en particulier dans des cas de discrimination raciale¹, cette disposition a toujours été considérée comme auxiliaire et non comme un outil efficace et adapté de lutte contre la discrimination en Europe.

L'article 1^{er} du Protocole n° 12 à la Convention, entré en vigueur le 1^{er} avril 2005, étend la portée du principe de non-discrimination en interdisant toute discrimination dans « la jouissance de tout droit prévu par la loi ». En cela, il est plus conforme aux normes universelles de protection des droits de l'homme que l'article 14 de la Convention. La Cour européenne des droits de l'homme (« la Cour européenne ») a statué pour la première fois sur le principe de non-discrimination au sens du Protocole n° 12 dans l'affaire *Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine*.² Elle a rappelé que d'après la jurisprudence de l'article 14 sur le sens de la discrimination³ : « par "discrimination" il y a lieu d'entendre un traitement différencié, sans justification objective et raisonnable, de personnes placées dans des situations analogues ». Elle a aussi réaffirmé que « la discrimination raciale constitue une forme de discrimination particulièrement odieuse qui, compte tenu de la dangerosité de ses conséquences, exige une vigilance spéciale et une réaction vigoureuse de la part des autorités »⁴. L'évolution de la jurisprudence du Protocole n° 12 sera intéressante à observer, notamment en ce qui concerne l'interprétation de l'expression « tout droit prévu par la loi » et l'application du principe de non-discrimination aux situations individuelles en recourant à la notion de manquement par un Etat à ses obligations positives découlant de la Convention.

Depuis les années 1960, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a toujours défendu l'idée d'un renforcement du principe de non-discrimination (voir notamment la recommandation 2345 (1960), les recommandations 1269 (1995) et 1229 (1994) sur l'égalité des droits entre les hommes et les femmes et la

¹ Voir entre autres *Nachova et autres c. Bulgarie*, arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 6 juillet 2005, requête n° 43577/98, et *Moldovan et autres c. Roumanie (n° 2)*, arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 12 juillet 2005, requêtes n° 41138/98 et 64320/01.

² Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 22 décembre 2009, requêtes n° 27996/06 et 34836/06. Dans cette affaire de discrimination, la Cour a donné raison aux requérants, qui se plaignaient de ne pas pouvoir se porter candidats aux élections aux plus hautes fonctions politiques du pays en raison de leurs origines rom et juive et invoquaient l'article 14 et l'article 1 du Protocole n° 12.

³ *Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine*, par. 55.

⁴ *Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine*, par. 60.

recommandation 1116 (1989), qui préconise de renforcer la clause de non-discrimination de l'article 14 de la Convention). L'Assemblée a encouragé les Etats membres du Conseil de l'Europe à participer à la rédaction du Protocole n° 12 puis à le signer/ratifier. Cela étant, pour ce qui est du champ d'application du principe de non-discrimination établi dans ce protocole, l'Assemblée a estimé qu'il manquait une disposition spéciale sur l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes (voir avis 216 (2000)).

II. Etat des ratifications du Protocole n° 12

L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe est déçue par le faible nombre de ratifications du Protocole n° 12. En effet, jusqu'à présent, seuls 17 Etats membres du Conseil de l'Europe sur 47 l'ont ratifié ; 20 autres l'ont signé mais ne l'ont pas ratifié.

Sur les 17 Etats membres qui ont ratifié le Protocole n° 12, 6 appartiennent à l'Union européenne (UE) (Chypre, la Finlande, le Luxembourg, les Pays-Bas, la Roumanie et , l'Espagne). Seuls deux membres fondateurs du Conseil de l'Europe et de l'Union européenne, le Luxembourg et les Pays-Bas, ont donc ratifié le Protocole n° 12. Presque tous les Etats qui l'ont ratifié font partie du Conseil de l'Europe depuis une date relativement récente (l'Albanie, Andorre, l'Arménie, la Bosnie-Herzégovine, la Croatie, , la Géorgie, le Monténégro, la Roumanie, Saint-Marin, la Serbie, « l'ex-République yougoslave de Macédoine » et l'Ukraine). Ils avaient pour la plupart pris officiellement l'engagement de ratifier le Protocole n° 12 avant d'adhérer au Conseil de l'Europe et ont été soumis à la procédure de suivi du respect des engagements et obligations des Etats conduite par l'Assemblée parlementaire.

Sur les 9 Etats qui n'ont pas signé le Protocole n° 12, la plupart sont membres de l'UE (la Bulgarie, le Danemark, la France, la Lituanie, Malte, la Pologne, la Suède et le Royaume-Uni). Il est particulièrement frappant que plusieurs d'entre eux soient des membres fondateurs de l'Organisation (le Danemark, la France, la Suède et le Royaume-Uni).

Souvent les Etats membres de l'UE réticents à signer et/ou à ratifier le Protocole n° 12 invoquent pour se justifier les dispositions du droit de l'UE relatives à la non-discrimination (en particulier les directives 2000/43/CE et 2000/78/CE). Il y a toutefois quelques différences entre les normes pertinentes de l'UE et celle du Conseil de l'Europe dans ce domaine. Le droit de l'UE repose sur une approche sectorielle et s'applique aux acteurs publics et privés tandis que le Protocole n° 12 concerne tous les domaines de la législation d'un pays et ne s'applique qu'aux pouvoirs publics. Les deux arsenaux législatifs sont donc complémentaires. Par ailleurs, dans la pratique, on a constaté que la mise en œuvre des directives européennes au niveau national posait de nombreuses difficultés.

Certains Etats (le Royaume-Uni, par exemple) sont également peu enclins à signer/ratifier le Protocole n° 12 parce qu'ils considèrent que leur ordre juridique interne offre une meilleure protection contre la discrimination. De plus, cette réticence s'explique souvent par le fait qu'on ne sait pas quelle interprétation la Cour de Strasbourg donnera du Protocole n° 12, ce à quoi il faut ajouter le problème de l'augmentation de la charge de travail de cette juridiction. Certains Etats préfèrent donc attendre la réforme de la Cour. Or, la prochaine entrée en vigueur, le 1^{er} juin 2010, du Protocole n° 14 à la Convention – qui modifie certaines dispositions relatives à la procédure de la Cour – marquera l'achèvement de cette réforme.

III. Rôle des parlements nationaux dans la promotion du principe de non-discrimination

i) Favoriser la signature et/ou la ratification du Protocole n° 12

Dans les Etats membres qui n'ont pas encore ratifié le Protocole n° 12, le parlement peut agir en faveur de la signature et/ou de la ratification de ce texte par les autorités nationales compétentes. Si l'ordre juridique interne requiert que le parlement approuve la ratification, ce doit être fait le plus tôt possible. Cette opération est indispensable pour garantir le plein respect du principe de non-discrimination dans toute l'Europe, combattre toutes les formes de discrimination y compris la discrimination raciale, aligner les normes du Conseil de l'Europe en la matière sur les normes universelles de protection des droits de l'homme en vigueur et, enfin, éviter que les Etats membres de l'Organisation ne soient soumis à deux systèmes normatifs différents. Les Etats membres du Conseil de l'Europe qui sont également membres de l'Union européenne devraient ratifier le Protocole n° 12 même s'il existe des dispositions antidiscriminatoires dans le droit de l'UE et si, dans certains cas, leur droit interne offre une bonne protection contre la discrimination. Le droit de l'UE en vigueur sur cette question ne devrait pas être un obstacle puisque les Etats membres de l'UE peuvent toujours adopter des normes plus élevées. De plus, la ratification du Protocole n° 12 ne devrait pas être gênée par les inquiétudes relatives à l'augmentation de la charge de travail de la Cour. La réforme du

système de la Convention constitue un problème bien distinct et en outre réglé – au moins à moyen terme – par l'adoption du Protocole n° 14. Par ailleurs, le parlement peut inciter le gouvernement à examiner et/ou à accélérer la signature ou la ratification du Protocole n° 12 en posant des questions ou en menant des campagnes de pression sur l'exécutif. Pour ce type d'action, il est possible de s'inspirer de la récente campagne de promotion de la signature et de la ratification de la Convention sur la lutte contre la traite des êtres humains menée par le Conseil de l'Europe, dans laquelle des parlementaires ont été très engagés⁵.

ii) Faire avancer la législation antidiscriminatoire

Les parlements nationaux devraient non seulement s'abstenir de voter des lois contraires au principe de non-discrimination et donc en violation de la Convention mais aussi adopter une législation dans le but d'éradiquer la discrimination. Dans sa Résolution 1547 (2007) sur la « *situation des droits de l'homme et de la démocratie en Europe* », l'Assemblée parlementaire a appelé tous les Etats membres de l'Organisation et, en particulier, leurs instances parlementaires respectives, à combattre concrètement toutes les formes de discrimination fondées sur l'origine raciale, ethnique ou religieuse, le genre ou l'orientation sexuelle et à mieux protéger les droits des personnes appartenant à des minorités nationales ou autres⁶.

De plus, le Commissaire aux droits de l'homme a régulièrement appelé de ses vœux la mise en place d'une législation antidiscriminatoire « ferme et complète » dans tous les Etats membres du Conseil de l'Europe⁷. Or il incombe au parlement de prendre l'initiative et de soutenir des modifications de la législation et des politiques dans tous les grands secteurs d'activité. Les Etats devraient adopter et mettre en œuvre une législation antidiscriminatoire prenant en considération tous les motifs de discrimination, ainsi que les formes de discrimination multiples et combinées. Il convient aussi de créer des organes indépendants et efficaces chargés des questions d'égalité, habilités à recevoir des plaintes et à réaliser un suivi de la mise en œuvre de la législation.

La législation antidiscriminatoire devrait également interdire le plus de motifs de discrimination possible, c'est-à-dire non seulement ceux indiqués dans l'article 14 de la Convention mais aussi, par exemple, l'orientation sexuelle et l'identité de genre.

De surcroît, pour être « efficace et dissuasive⁸ à l'encontre des auteurs potentiels », la législation antidiscriminatoire interne devrait prévoir des sanctions en cas d'infraction. A cet égard, elle peut être complétée par des dispositions pénales réprimant l'incitation à la haine et autres infractions motivées par la haine.

iii) Abroger les lois obsolètes

La contribution des parlements nationaux peut prendre la forme de l'élaboration de mécanismes parlementaires d'examen de la législation interne visant à supprimer les lois discriminatoires en vigueur⁹. Surtout, les parlements devraient supprimer les dispositions non conformes à la Convention et/ou à la jurisprudence de la Cour.

⁵ Voir Manuel à l'usage des parlementaires : la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains (2009) : http://assembly.coe.int/committeedocs/2007/Trafficking-human-beings_F.pdf.

⁶ Résolution 1547 (2007) sur la « situation des droits de l'homme et de la démocratie en Europe », par. 34.13 à 34.15

⁷ Par exemple dans sa contribution à la conférence d'examen de Durban (20-24 avril 2009) ; voir aussi la recommandation de politique générale n° 1 de l'ECRI (Commission européenne contre le racisme et l'intolérance) : La lutte contre le racisme, la xénophobie, l'antisémitisme et l'intolérance.

⁸ Ibid.

⁹ On peut citer comme exemple d'abrogation d'une loi obsolète considérée comme discriminatoire la suppression du délit de blasphème au Royaume-Uni. La loi ne visait à protéger que la religion chrétienne et aucune autre. Un rapport de la commission mixte sur les droits de l'homme du Parlement britannique a recommandé la « simple abolition » de la loi. L'infraction à la common law que constituait le blasphème a été supprimée par l'adoption de la loi de 2008 relative à la justice pénale et à l'immigration le 8 juillet (article 79). Voir la décision *Chief Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Choudhury* [1991] 1 Q.B. 429 et le [15^e rapport](#) de la commission mixte sur les droits de l'homme du Parlement britannique « *Criminal Justice and Immigration Bill* », par. 2.36 à 2.39, <http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200708/jtselect/jtrights/81/8105.htm#a15>.

N.B. : ce rapport a été précédé de la Recommandation 1805 (2007) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe qui affirmait que : « Compte tenu de la diversification des croyances religieuses en Europe et du principe démocratique de séparation de la religion et de l'Etat, les gouvernements et les parlements des Etats membres devraient réexaminer les lois sur le blasphème. ».

L'Etat défendeur est tenu de donner suite à tout arrêt de la Cour de Strasbourg concluant à la violation de l'article 14 de la Convention ou de son Protocole n° 12. A cette fin, il doit parfois prendre des mesures générales pour empêcher la violation constatée de se reproduire. En réalité, très souvent, les atteintes au principe de non-discrimination viennent directement de défauts de la législation interne elle-même (voir par exemple les arrêts *Marckx c. Belgique*¹⁰, *Mazurek c. France*¹¹, *Chassagnou et autres c. France*¹² et *Andrejeva c. Lettonie*¹³ relatifs à des violations de l'article 14). Les parlements nationaux peuvent donc être amenés à abroger et/ou à modifier les lois en vigueur pour remplir leur obligation de respecter les arrêts définitifs de la Cour européenne¹⁴.

iv) Encourager l'action positive

Par ailleurs, les parlements peuvent favoriser, de manière proportionnée, l'application de mesures positives. Celles-ci peuvent en effet être autorisées, à l'intention de groupes défavorisés dont les membres restent en partie privés de leurs droits de l'homme à la suite de discriminations passées contre le groupe auquel ils appartiennent. A cet égard, on parle parfois de « discrimination positive ». Par exemple, on pourrait encourager les membres de certains groupes sous-représentés (les Roms, par exemple) à mettre à profit les possibilités d'emploi et de formation qui leur sont offertes. Ces mesures pourraient également consister à réserver des places aux populations concernées à l'école et à l'université, à mettre fin à la ségrégation scolaire ou à développer des politiques d'emploi ciblées. Ces actions pourraient également viser à accroître la participation politique et la représentation des groupes défavorisés, par exemple, en leur réservant des sièges au parlement et dans les assemblées locales et régionales.

Les mesures de ce type ont été considérées comme compatibles avec l'article 14. La Cour européenne a même noté que « certaines inégalités de droit ne tendent [...] qu'à corriger des inégalités de fait »¹⁵. Les parlements peuvent donc envisager l'adoption de mesures positives dans certaines situations pour faire progresser les pratiques favorables à l'égalité et à la diversité.

v) Demander aux gouvernements de s'expliquer sur les politiques discriminatoires

Les parlements nationaux ont un rôle crucial de contrôle de la politique gouvernementale. Il peut demander au gouvernement de s'expliquer lorsque ce dernier prend des mesures qui peuvent être considérées comme discriminatoires. Par exemple, en Italie où les Roms faisaient l'objet d'un traitement discriminatoire, l'intervention des parlementaires a été déterminante¹⁶.

Les mesures discriminatoires peuvent, par exemple, être mises en cause dans le cadre des questions parlementaires au gouvernement, souvent considérées comme l'un des meilleurs moyens de s'informer des intentions gouvernementales mais aussi comme une méthode efficace pour relayer les doléances portées à l'attention des parlementaires par les électeurs, voire y apporter une réponse.

Enfin, les commissions parlementaires ont un rôle fondamental à jouer pour ce qui est de l'examen des grandes questions politiques, des textes de loi proposés et des activités gouvernementales¹⁷. Elles offrent aux parlementaires un cadre qui, plus que l'assemblée plénière, leur permet d'examiner une question en profondeur et de prendre en considération des idées émanant de la population. Elles peuvent rassembler des contributions de toutes les parties concernées et faire un travail de recherche pour produire des rapports qui devraient être mis à la disposition des citoyens. Il incombe au gouvernement d'apporter des réponses à toutes les recommandations d'une commission dans un délai raisonnable. En particulier, les commissions des droits de l'homme peuvent se pencher sur les mesures gouvernementales visant à mettre en œuvre les décisions de justice, tant des juridictions internes que de la Cour européenne des droits de l'homme, lorsque

¹⁰ Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 13 juin 1979, requête n° 6833/74.

¹¹ Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 1^{er} février 2000, requête n° 34406/97.

¹² Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 29 avril 1999, requêtes n° 25088/94, 28331/95 et 28443/95.

¹³ Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 18 février 2009, requête n° 55707/00.

¹⁴ Article 46 de la Convention.

¹⁵ Cour européenne des droits de l'homme, affaire « relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique », arrêt du 23 juillet 1968, requêtes n° 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63 et 2126/64.

¹⁶ Le 21 mai 2008, le Conseil des ministres italien réuni à Naples a adopté un nouveau décret d'urgence par lequel la simple présence de Roms en Campanie, dans le Latium et en Lombardie constituait un état d'urgence. Le 28 juin 2008, le ministre de l'Intérieur a rendu public un plan prévoyant de relever les empreintes digitales de tous les Roms vivant dans des camps, y compris les enfants, en insistant sur le fait que cela apportait une solution au problème du logement et à la montée de la criminalité.

¹⁷ Dans l'exemple ci-dessus sur la suppression de l'infraction de blasphème au Royaume-Uni, la commission mixte des droits de l'homme a joué un rôle moteur dans la modification d'une loi discriminatoire.

celles-ci ont constaté une atteinte au principe de non-discrimination. Les commissions des droits de l'homme peuvent également être utiles pour examiner les projets de loi de l'exécutif afin de détecter d'éventuelles conséquences discriminatoires.

ANNEXE 1

Pour les documents les plus pertinents de l'Assemblée parlementaire, voir :

Résolution 1713 et Recommandation 1904, *Protection des minorités en Europe: bonnes pratiques et lacunes dans l'application des normes communes*, 16 mars 2010

<http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta10/FRES1713.htm>

<http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta10/FREC1904.htm>

Doc 12185, rapport sur la *Discrimination sur la base de l'orientation sexuelle et de l'identité de genre*, 11 mars 2010,

<http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/WorkingDocs/Doc10/FDOC12185.htm>

Doc 12174, rapport sur *La situation des Roms en Europe et les activités pertinentes du Conseil de l'Europe*, 26 février 2010,

<http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/WorkingDocs/Doc10/FDOC12174.htm>

Doc 12140, rapport sur *Le fossé salarial entre les femmes et les hommes*, 8 février 2010,

<http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/WorkingDocs/Doc10/FDOC12140.htm>

Résolution 1669, *Les droits des filles d'aujourd'hui: les droits des femmes de demain*, 29 mai 2009,

<http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta09/FRES1669.htm>

Résolution 1547, *Situation des droits de l'homme et de la démocratie en Europe*, 18 avril 2007,

<http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta07/FRES1547.htm>

Recommandation 1764, *Mise en œuvre des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, 2 octobre 2006

<http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta06/FREC1764.htm>

ANNEXE 2Article 14 de la Convention européenne des Droits de l'Homme

Interdiction de discrimination

La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.

Article 1 du Protocole n° 12 à la Convention européenne des Droits de l'Homme

Interdiction générale de la discrimination

La jouissance de tout droit prévu par la loi doit être assurée, sans discrimination aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.

Nul ne peut faire l'objet d'une discrimination de la part d'une autorité publique quelle qu'elle soit fondée notamment sur les motifs mentionnés au paragraphe 1.