

# **Université Panthéon-Assas**

**école doctorale de droit international, droit européen,  
relations internationales et droit comparé**

Thèse de doctorat en droit  
soutenue le 18 décembre 2013

Thèse de Doctorat / décembre 2013

## **Le statut juridique de la Déclaration universelle des droits de l'Homme**



**Université Panthéon-Assas**

**Marc GAMBARAZA**

Sous la direction de M. Emmanuel DECAUX, professeur à  
l'Université Panthéon-Assas (Paris II)

Membres du jury :

M. Mouloud BOUMGHAR, professeur à l'Université Jules Verne de Picardie,  
*rapporteur*

M. Emmanuel DECAUX, professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II),  
*directeur de thèse*

M. Olivier de FROUVILLE, professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)

M. William SCHABAS, professeur à l'Université Middlesex de Londres

M. Paul TAVERNIER, professeur émérite à l'Université Paris-Sud (Paris XI),  
*rapporteur*



## ***Avertissement***

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.



## **Remerciements**

*Je remercie Monsieur le Professeur Emmanuel Decaux pour avoir accepté de diriger cette thèse, pour ses précieux conseils tout au long de mes recherches, pour sa disponibilité à Genève, pour sa très grande patience et pour la confiance qu'il m'a témoignée.*

*Mes remerciements vont également à Monsieur le Professeur Marcelo Kohen, pour avoir bien voulu me recevoir et pour les informations qu'il m'a données sur l'Amérique latine et la théorie du droit coutumier, ainsi qu'à Monsieur Osamu Shiraiishi, pour les références qu'il m'a indiquées et les informations dont il m'a fait part non seulement sur le statut juridique de la Déclaration universelle au Japon, mais aussi sur de nombreuses questions relatives aux droits de l'Homme au Japon.*

*Merci à mon ami Adrien Rodd pour ses encouragements, pour nos échanges aussi agréables que riches, et pour sa très grande aide sur les ordres juridiques océaniques. Sans lui, l'analyse des systèmes juridiques d'Océanie aurait été bien moins complète.*

*Ma reconnaissance va aussi à Madame Maghally Pana pour ses encouragements, les échanges que nous avons eus à propos du mécanisme des plaintes du Conseil des droits de l'Homme et pour m'avoir permis de contacter, par l'intermédiaire de son père Monsieur Gilbert Pana, que je remercie également, le directeur des affaires juridiques de la République du Congo, Monsieur Ange Bango. Je remercie Monsieur Ange Bango pour ses précieuses indications sur plusieurs ordres juridiques africains.*

*Monsieur Vanu Jereghi, directeur de l'Institut moldave pour les droits de l'Homme, et Madame Natalia Mardari, coordonnatrice du programme sur les litiges du même Institut m'ont fourni de précieuses informations.*

*Je souhaite témoigner ma gratitude à Madame Sandra Coulibaly-Leroy pour ses indications sur la Côte d'Ivoire et à Monsieur Marie Joseph Ayissi pour les informations et réflexions pertinentes dont il m'a fait part sur le droit coutumier international et le système de l'ONU relatif aux droits de l'Homme.*

*Je suis reconnaissant à Mesdames Maria-Francisca Ize-Charrin et Imma Guerras-Delgado pour leurs encouragements.*

*Je remercie S.E. Monsieur Mohamed-Siad Doualeh, Représentant permanent de la République de Djibouti auprès de l'Office des Nations Unies et des autres organisations internationales à Genève, et Monsieur Ahmed Mohamed Abro, Premier Conseiller, pour avoir bien voulu me recevoir et pour leurs indications sur le système juridique djiboutien.*

*Mes remerciements vont également à Monsieur Manabu Eto, ancien directeur général du bureau suisse de l'Organisation du Commerce Extérieur du Japon (JETRO), pour ses encouragements à poursuivre et terminer cette thèse.*

*Enfin, merci à mon épouse Aurélia Gambaraza, pour son soutien et sa patiente relecture.*



**Résumé :**

*Le statut juridique de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, qui a fait l'objet de controverses lors de son adoption, a évolué depuis. Sur le plan international, la Déclaration universelle fait désormais partie du corpus juridique du droit interne de l'ONU et a été reconnue comme un instrument obligatoire par la doctrine et les organes judiciaires et quasi-judiciaires. Sur le plan national, elle a été incorporée dans de nombreux ordres internes en suivant des dynamiques propres à quatre espaces transrégionaux (Common Law, Amérique Latine, Europe et Afrique). Cette double évolution a modifié le statut intrinsèque de la DUDH, qui fait désormais partie des sources non-conventionnelles du droit obligatoire, bien que certains ordres juridiques refusent d'admettre sa force contraignante. Son applicabilité repose ainsi sur la formulation des droits qu'elle énonce.*

*Descripteurs : droit international, droits de l'Homme, Déclaration universelle des droits de l'Homme, droit interne, ordre interne, incorporation, statut juridique, force juridique, portée juridique, droit obligatoire, droit contraignant, Organisation des Nations Unies, Charte des Nations Unies, Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, René Cassin, Eleanor Roosevelt, Commission des droits de l'Homme, Conseil des droits de l'Homme, Tribunal administratif des Nations Unies, Cour internationale de Justice, Comité des droits de l'Homme, Cour pénale internationale, Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Tribunal pénal international pour le Rwanda, Cour européenne des droits de l'Homme, Convention européenne des droits de l'Homme, Convention américaine relative aux droits de l'Homme, Cour interaméricaine des droits de l'Homme, Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, principes généraux de droit, coutume internationale, jus cogens, monisme, dualisme, universalité des droits de l'Homme, relativisme culturel, droit islamique, Charia, applicabilité.*

**Title and Abstract: The Legal Status of the Universal Declaration of Human Rights**

*The legal status of the Universal Declaration of Human Rights, which was subject to controversy at the time it was adopted, has evolved since then. At the international level, the Universal Declaration has become part of the United Nations legal corpus and has been recognized as a binding instrument by publicists and judicial and quasi-judicial bodies. At the national level, it has been incorporated into many domestic legal systems following dynamics related to four trans-regional areas (Common Law, Latin America, Europe and Africa). This double evolution has changed the intrinsic status of the UDHR, which is now part of the non-conventional sources of mandatory law, though some legal systems deny its binding force. Its applicability is therefore based on the formulation of the rights it contains.*

*Keywords: International law, human rights, Universal Declaration of Human Rights, domestic law, internal order, incorporation, legal status, legal force, legal effect, mandatory law, compulsory law, soft law, United Nations, United Nations Charter, International Covenant on Civil and Political Rights, International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, René Cassin, Eleanor Roosevelt, Commission on Human Rights, Human Rights Council, United Nations Administrative Tribunal, International Court of Justice, Human Rights Committee, International Criminal Court, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, International Criminal Tribunal for Rwanda, European Court of Human rights, European Convention on Human rights, American Convention on human Rights, Inter-American Court of Human rights, African Charter on Human and Peoples' Rights, general principles of law, international custom, jus cogens, monism, dualism, universality of human rights, cultural relativism, Islamic law, Sharia, applicability, enforceability.*



## ***Principales abréviations***

AELE	Association européenne de Libre-Echange
CIJ	Cour internationale de Justice
CPI	Cour pénale internationale
CPJI	Cour permanente de Justice internationale
CSCE	Conférence sur la Sécurité et la Coopération en Europe
DUDH	Déclaration universelle des droits de l'Homme (également appelée « Déclaration universelle » et « Déclaration de 1948 »)
ECOSOC	Conseil économique et social
EPU	Examen périodique universel
GTDA	Groupe de travail sur la détention arbitraire
OIT	Organisation internationale du Travail
ONU	Organisation des Nations Unies
OSCE	Organisation pour la Sécurité et la Coopération en Europe
OUA	Organisation de l'Unité africaine
RCADI	Recueil des cours de l'Académie de droit international
TANU	Tribunal administratif des Nations Unies (également appelé « Tribunal administratif »)
TPIR	Tribunal pénal international pour le Rwanda
TPIY	Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie
URSS	Union des Républiques socialistes soviétiques



# Sommaire

<b>Introduction .....</b>	<b>19</b>
§1 - Les grandes étapes de l'élaboration de la DUDH .....	20
§2 – Présentation du sujet et définition des termes .....	24
§3 –Obstacles et choix méthodologiques .....	26
§4 – Controverses philosophiques sur le droit obligatoire et l'universalité du droit international des droits de l'Homme .....	28
§5 – Originalités et intérêts de la thèse pour la recherche empirique et théorique .....	36
§6 – Structure de la thèse .....	41

## **Première partie**

<b>L'évolution du statut juridique international.....</b>	<b>43</b>
---	-----------

### **Titre 1**

#### **La controverse sur son statut juridique lors de son élaboration et de son adoption .. 45**

Chapitre 1 - Un « idéal commun » sans force obligatoire.....	48
Section 1 - Pour les Etats occidentaux, un moyen de parvenir à un consensus .....	49
§1 - Une proposition de la délégation américaine.....	49
§2 - Les autres délégations .....	53
Section 2 - Pour le bloc soviétique, un texte inutile.....	56
Section 3 - Pour des juristes contemporains, un texte de grande portée morale uniquement ..	60
Chapitre 2 - Les propositions rejetées en faveur d'une portée juridique plus grande.....	63
Section 1 - Le projet de cour internationale des droits de l'Homme abandonné .....	63
Section 2 - Le mécanisme des plaintes affaibli.....	68
Section 2 - Les projets de déclaration « obligatoire » ou de portée juridique plus grande rejetés.....	72
Chapitre 3 - Les prémices d'une force juridique.....	77
Section 1 - La valeur juridique de la résolution.....	78
Section 2 - La crainte d'adopter un instrument juridique contraignant.....	83
Section 3 - L'espoir d'adopter la définition autorisée des droits de l'Homme exprimés dans la Charte de l'ONU .....	86

### **Titre II**

#### **Une source de droit interne de l'Organisation des Nations Unies ..... 93**

Chapitre 1 – Une source juridique pour les principes généraux de droit de la fonction publique des Nations Unies.....	94
Section 1 - Le rejet de certaines interprétations du droit fondées sur la Déclaration universelle .....	94
Section 2 - La reconnaissance de principes généraux du droit fondés sur la Déclaration universelle .....	99

Section 3 - Vers la reconnaissance de nouveaux principes et de l'incorporation intégrale de la Déclaration universelle ? .....	102
Chapitre 2 – L'intégration au cadre juridique des organes et mécanismes dans le contexte des réformes du système onusien.....	105
Section 1 - Les institutions de nouveaux organes .....	106
§1 - Les lignes directrices de 1954 de la Sous-Commission.....	106
§2 - La création en 1970 de la procédure d'examen des communications .....	107
§3 - La création en 1991 du Groupe de travail sur la détention arbitraire (GTDA) .....	108
§4 - L'établissement en 1993 de la fonction de Haut-Commissaire des Nations Unies aux Droits de l'Homme.....	110
Section 2 - La réforme de 2006 .....	112
§1 - De la Commission au Conseil .....	112
§2 - La création de l'examen périodique universel .....	113
Section 3 - Les interprétations par les titulaires de mandat .....	116
§1 - L'absence de référence pour les procédures spéciales .....	116
§2 - Les interprétations des titulaires de mandat .....	116
<b>Titre III</b>	
<b>La reconnaissance d'un statut juridique international obligatoire .....</b>	<b>121</b>
Chapitre 1 - Les interprétations doctrinales.....	121
Section 1 - La portée juridique d'un texte adopté par consensus .....	121
Section 2 - L'interprétation autorisée de la Charte de l'ONU .....	124
Section 3 - Une source des droits non-conventionnels .....	128
§1 - Principes généraux de droit.....	128
§2 - Droit coutumier international.....	132
§3 - Normes de jus cogens.....	136
Chapitre 2 - Les interprétations des instances judiciaires et quasi-judiciaires internationales..	137
Section 1 - Organes de traités .....	137
Section 2 - Cour internationale de Justice .....	140
Section 3 - Cours pénales .....	144
 <i>Deuxième partie</i>	
<b><i>Les dynamiques transrégionales d'incorporation dans les ordres internes .....</i></b>	<b><i>149</i></b>
<b>Titre I</b>	
<b>L'incorporation jurisprudentielle dans les ordres juridiques de <i>Common Law</i> .....</b>	<b>151</b>
Chapitre 1 - Europe et Amérique du Nord.....	154
Section 1 - Royaume-Uni.....	154
Section 2 - Irlande.....	167
Section 3 - États-Unis.....	171
Section 4 - Canada .....	176
Chapitre 2 - Sous-continent indien .....	181

Section 1 - Inde.....	181
Section 2 - Sri Lanka.....	184
Section 3 - Indonésie.....	185
Section 4 - Pakistan.....	186
Section 5 - Bangladesh.....	186
Chapitre 3 - Océanie.....	187
Section 1 - Références constitutionnelles ou législatives.....	190
§1 - Référence constitutionnelle en Papouasie Nouvelle-Guinée.....	190
§2 - Références législatives en Australie.....	194
§3 - Supériorité du droit international à Fidji et Tuvalu.....	194
§4 - Supériorité du droit national aux Îles Marshall.....	195
Section 2 - Références dans la jurisprudence.....	195
§1 - Nauru.....	196
§2 - Samoa.....	197
§3 - Nouvelle-Zélande.....	199
§4 - Australie.....	201
§5 - Tuvalu.....	204
§6 - Îles Salomon.....	207
Section 3 - Incorporation intégrale à Fidji par la voie jurisprudentielle.....	211

## **Titre II**

### **L'incorporation dans les ordres juridiques d'Amerique centrale et du Sud..... 219**

Chapitre 1 - L'incorporation par la Cour interaméricaine des droits de l'Homme.....	221
Chapitre 2 - L'incorporation dans les ordres internes.....	224
Section 1 - La dynamique constitutionnelle.....	224
§1 - Pérou.....	224
§2 - Argentine.....	226
§3 - Nicaragua.....	231
§4 - Guatemala.....	231
Section 2 - La dynamique jurisprudentielle.....	232
§1 - Chili.....	232
§2 - Mexique.....	234
§3 - Colombie.....	238
§4 - Paraguay.....	240
§5 - Cuba et Bahamas.....	241

## **Titre III**

### **Les dynamiques d'incorporation propres à l'espace européen ..... 243**

Chapitre 1 – Un élément d'interprétation de la Convention européenne des droits de l'Homme.....	244
Section 1 - Les références dans la Convention européenne.....	245

Section 2 - Un instrument d'interprétation pour la Cour européenne .....	248
Chapitre 2 - La concurrence entre la Déclaration universelle et la Convention européenne dans les Etats d'Europe occidentale .....	255
Section 1 - La force juridique dans les régimes post-dictatoriaux.....	255
§1 - Grèce.....	256
§2 - Portugal.....	257
§3 - Espagne .....	259
Section 2 - Le statut juridique disparate dans les autres Etats .....	262
§1 - Italie.....	263
§2 - Scandinavie .....	266
Chapitre 3 - L'influence du mouvement de démocratisation en Russie et en Europe centrale et orientale.....	268
Section 1 - La portée politique et juridique renforcée par le processus initié à Helsinki .....	269
Section 2 - L'incorporation par voie jurisprudentielle .....	273
§1 - Pologne .....	273
§2 - Lettonie .....	277
Section 3 - Instrument d'interprétation des dispositions relatives aux droits de l'Homme ..	281
§1 - Russie.....	281
§2 - Moldavie .....	289
§3 - Roumanie .....	290
§4 - Républiques tchèque et slovaque.....	291
§5 - Hongrie .....	294
§6 - Lituanie et Estonie .....	296
§7 - Bosnie-Herzégovine .....	297

## **Titre IV**

### **De l'instrument de légitimation des processus de décolonisation à l'incorporation**

<b>dans les ordres juridiques africains.....</b>	<b>301</b>
Chapitre 1 - Une source juridique légitimée par le processus de décolonisation .....	302
Chapitre 2 - L'incorporation constitutionnelle dans des Etats francophones .....	306
Section 1 – L'incorporation intégrale .....	307
§1 - Sénégal.....	307
§2 - Cameroun .....	310
§3 - Mali.....	312
§4 - Djibouti .....	313
§5 - République du Congo .....	314
§6 - Burundi .....	315
§7 - Rwanda.....	316
Section 2 – L'instrument d'interprétation .....	317
§1 - Cap-Vert.....	318
§2 - Guinée-Bissau.....	318

Section 3 – Les références symboliques.....	319
§1 - Côte d’Ivoire.....	319
§2 - Bénin.....	320
§3 - Tchad .....	321
§4 - Gabon.....	321
§5 - Guinée.....	322
§6 - Madagascar.....	322
§7 - Niger .....	323
§8 - République démocratique du Congo .....	323
§9 - République centrafricaine .....	324
Chapitre 3 - L’incorporation jurisprudentielle dans des Etats anglophones .....	325
Section 1 - Incorporation jurisprudentielle.....	325
§1 - Afrique du Sud.....	325
§2 - Kenya .....	327
§3 - Lesotho.....	329
§4 - Malawi .....	330
§5 - Namibie.....	332
§6 - Ouganda .....	333
§7 - Seychelles.....	334
§8 - Swaziland .....	334
§9 - Zimbabwe.....	334
Section 2 – Les exceptions dans l’espace anglophone : Tanzanie et Ethiopie.....	335
§1 - Tanzanie .....	335
§2 - Ethiopie .....	336
Section 3 – Les références symboliques.....	336
§1 - Nigeria .....	336
§2 - Ghana .....	337
§3 - Liberia.....	337

### *Troisième partie*

#### *La dialectique interne/international - cristallisation dans le droit international.. 339*

##### **Titre I**

##### **Les processus d’intégration dans les sources formelles du droit non-conventionnel 341**

Chapitre 1 - L’énoncé de principes généraux relatifs aux droits de l’Homme .....	343
Section 1 - Définition de la notion .....	343
Section 2 - La codification de principes énoncés par un texte international .....	344
Section 3 - L’identification de principes généraux pour pallier les lacunes en droit .....	346
Chapitre 2 - La reconnaissance d’une source de normes substantielles de la coutume internationale .....	348
Section 1 - Les tentatives de définition .....	349

§1 - Une notion difficile à appréhender .....	349
§2 - La doctrine des deux éléments .....	351
Section 2 - Les éléments constitutifs .....	356
§1 - La violation des droits de l'Homme n'empêche pas la formation de la norme.....	356
§2 - Les éléments objectifs et subjectifs .....	359
A. L'élément objectif.....	359
B. L'élément subjectif.....	361
Section 3 - Les éléments de cristallisation .....	373
§1 - Interprétation autorisée des droits de l'Homme .....	374
§2 - La codification dans les Pactes internationaux et les autres traités et textes législatifs relatifs aux droits de l'Homme.....	377
Section 4 - La force juridique d'une norme coutumière .....	379
Chapitre 3 - Les normes de jus cogens.....	381
Section 1 - Des normes impératives du droit coutumier .....	381
Section 2 - L'identification de normes de <i>jus cogens</i> .....	383
 <b>Titre II</b>	
<b>L'influence juridique des tentatives de rejet.....</b>	<b>387</b>
Chapitre 1 - Des objecteurs persistants : le rejet du droit déclaratoire .....	392
Section 1 - Un texte à vocation déclaratoire en France et Belgique .....	393
§1 - L'émergence d'une reconnaissance de sa force obligatoire en France .....	393
§2 - Le rejet de sa portée obligatoire dans l'ordre interne belge.....	400
Section 2 - La sélection opérée en Allemagne et en Suisse .....	403
§1 - La reconnaissance de règles du droit international public applicables dans l'ordre interne allemand .....	403
§2 - La reconnaissance de droits à valeur coutumière en Suisse .....	407
Section 3 - Le rejet du caractère contraignant au Japon .....	412
Chapitre 2 - Les systèmes juridiques « dualiste » et « dialectique » .....	418
Section 1 - La doctrine soviétique du système juridique dualiste .....	419
Section 2 - Le rejet du droit international des droits de l'Homme en Chine .....	421
Chapitre 3 - Le rapport entre universalité des droits et relativisme culturel fondé sur le droit islamique .....	426
Section 1 - L'égalité de droit entre l'homme et la femme .....	429
Section 2 - L'égalité de droit entre musulmans et non-musulmans .....	432
Section 3 - Les libertés de religion et d'expression .....	435
 <b>Titre III</b>	
<b>La formulation des droits vecteur de leurs applicabilités .....</b>	<b>437</b>
Chapitre 1 - Les éléments juridiques de nature préambulaire .....	441
Section 1 - Fondements philosophiques des droits de l'Homme .....	442
Section 2 - Concepts de droits de l'Homme .....	443

Section 3 - Préambule des droits économiques, sociaux et culturels .....	448
Chapitre 2 - Les principes et droits de nature substantielle .....	450
Section 1 - Les droits civils et politiques .....	450
§1 - Les formulations donnant lieu à des principes généraux de droit.....	451
§2 - Les formulations directement applicables donnant lieu à des normes de droit coutumier .....	455
§3 - Les droits reconnus comme des normes de jus cogens .....	464
Section 2 - Les droits économiques, sociaux et culturels .....	469
§1 - L'applicabilité des droits économiques, sociaux et culturels .....	469
§2 - L'applicabilité coutumière des articles relatifs aux droits économiques et sociaux .	474
§3 - L'applicabilité coutumière des articles relatifs aux droits culturels .....	480
Chapitre 3 - Les dispositions générales .....	481
Section 1 - Le fondement du cadre juridique du droit international des droits de l'Homme	481
Section 2 - Les limitations aux droits .....	483
<b>Conclusion .....</b>	<b>487</b>
<b>Bibliographie.....</b>	<b>495</b>
<b>Sources.....</b>	<b>515</b>
<b>Index alphabétique .....</b>	<b>567</b>
<b>Index de la jurisprudence citée .....</b>	<b>575</b>



## Introduction

---

René Cassin, l'un des principaux rédacteurs de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, souligne dès 1951 son potentiel tant politique que juridique, lui conférant une portée plus grande encore que la Charte de l'ONU. Il écrit :

*« La Déclaration de 1948, universelle à la fois par son origine et ses buts et capable de survivre à la Charte des Nations-Unies, même si celle-ci devait avoir un jour le sort du Pacte de la Société des Nations, n'a pas tardé de même à manifester son potentiel sur le plan international et son influence politique sur les constitutions et législations nationales »<sup>1</sup>.*

La Déclaration universelle des droits de l'Homme (ci-après « Déclaration universelle », « DUDH » ou « Déclaration de 1948 »), adoptée dans un contexte exceptionnel, au lendemain de la seconde guerre mondiale et avant que la guerre froide ne paralyse les relations diplomatiques entre les deux grands blocs, a constitué l'un des premiers jalons du droit international des droits de l'Homme.

La lecture de René Cassin était loin d'être évidente quelques années à peine après son adoption, alors que certaines délégations, qui avaient participé à sa rédaction, avaient souligné son caractère exclusivement moral. Eleanor Roosevelt, veuve du président Franklin Delano Roosevelt, représentante des Etats-Unis, n'avait pas manqué d'affirmer dans son discours (étudié plus en détail plus bas) prononcé le jour de l'adoption, le 10 décembre 1948, que cette Déclaration universelle « n'est pas et ne prétend pas être une déclaration de principes fondamentaux du droit ou une obligation juridique »<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> CASSIN René, « La Déclaration universelle et la mise en œuvre des droits de l'homme », *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, Martinus Nijhoff Publishers, 1951, II, t. 79, p. 291.

<sup>2</sup> Discours d'Eleanor Roosevelt à l'Assemblée générale des Nations Unies, 9 décembre 1948, cité in ETATS-UNIS, DEPARTEMENT D'ETAT, *Bulletin*, Vol. 19, 19 décembre 1948, p. 751. Traduction personnelle. Le rapport de séance de l'Assemblée générale de l'ONU reproduit également une version synthétique de son discours : ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quatre-vingtième séance plénière [9 décembre 1948]*, A/PV. 180, 9 décembre 1948, p. 862.

## §1 - Les grandes étapes de l'élaboration de la DUDH

L'élaboration et l'adoption de la Déclaration universelle ont été relatées dans plusieurs ouvrages, publications et sur le site Internet de l'ONU<sup>3</sup>. L'objet n'est donc pas ici de reproduire cet historique en détail, ni de décrire les débats qui ont porté sur les droits énoncés par la Déclaration universelle, mais de rappeler les grandes étapes qui ont précédé son adoption.

La notion de « droits de l'Homme » a été inscrite dans le projet de Charte des Nations Unies, lors de la conférence qui s'est tenue du 21 août au 7 octobre 1944 à Dumbarton Oaks<sup>4</sup>. La Charte, adoptée à la suite de la conférence de San Francisco le 26 juin 1945, fait référence à sept reprises aux droits de l'Homme, et prévoit notamment à son article 68 que le Conseil économique et social institue une commission pour « le progrès des droits de l'homme ».

Etabli par le Conseil économique et social (ci-après « ECOSOC »), lors de sa première session, le « noyau » de la Commission des droits de l'Homme<sup>5</sup>, qui s'est réuni à New York du 29 avril au 21 mai 1946, recommande à l'ECOSOC que la Commission des droits de l'Homme « rédige aussitôt que possible une déclaration

---

<sup>3</sup> BARSALOU Olivier, *La diplomatie de l'universel : la guerre froide, les Etats-Unis et la genèse de la Déclaration universelle des droits de l'homme, 1945-1948*, Bruxelles : Bruylant, 2012, 237 p. ; CASSIN Gabriel, *René Cassin. Les guerres de 1914-1918 et 1939-1945 et le combat pour la dignité humaine*, Marseille : G. Cassin, 474 p. (voir pp. 218-233) ; CASSIN René, « La Déclaration universelle et la mise en œuvre des droits de l'homme », *Op. Cit.* (voir pp. 271-276) ; DECAUX Emmanuel, « L'élaboration de la Déclaration universelle des droits de l'homme », pp. 123-154, in CNCDH (Commission nationale consultative des droits de l'Homme), *De la France libre aux droits de l'homme. L'héritage de René Cassin*, Paris : la Documentation française, 2009, 209 p. ; du même auteur, « René Cassin : entre mémoire et histoire », *Droits fondamentaux*, n°8, janvier 2010 – décembre 2010, 22 p. ; GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, New York : Random House, 2001, 2<sup>nd</sup> édition, 333 p. ; du même auteur, « The Forgotten Crucible: The Latin American Influence on the Universal Human Rights Idea », pp. 15-39, *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 16, 2003 ; « John P. Humphrey and the Drafting of the Universal Declaration of Human Rights », pp. 250-260, *Journal of the History of International Law*, n°2, 2000 ; HUMPHREY John, *Human Rights and the United Nations : a Great Adventure*, Dobbs Ferry : Transnational Publishers, 1984, 350 p. ; ISRAEL Gérard, *René Cassin (1887-1976) La guerre hors la loi. Avec de Gaulle. Les droits de l'homme*, Bruxelles : Bruylant, 2007, 292 p. ; MARIE Jean-Bernard, *La Commission des droits de l'Homme de l'O.N.U.*, Paris : A. Pedone, 1975, 352 p. (voir pp. 137-151) ; MORSINK Johannes, *The Universal Declaration of Human Rights. Origins, Drafting & Intent*, Philadelphie : University of Pennsylvania Press, 1999, 378 p. ; PATEYRON Eric, *La Contribution française à la rédaction de la Déclaration universelle des droits de l'homme*, Paris : La Documentation française, 1998, 210 p. ; PROST Antoine, WINTER Jay, *René Cassin et les droits de l'homme : le projet d'une génération*, Paris : Fayard, 2011, 444 p. ; SOUTOU Georges-Henri, *La France et la Déclaration des droits de l'homme. France and the Declaration of Human Rights*, Paris : Les Editions du Diplomate, 2008, 108 p. (disponible sur le site internet : <http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/IMG/pdf/BrochureAnglais.pdf>) ; VERDOODT Albert, *Naissance et signification de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme*, Louvain : Université catholique de Louvain, Colloque de l'école de sciences politiques et sociales, 1964, 366 p. ; WALTZ Susan, « Reclaiming and rebuilding the history of the Universal Declaration of Human Rights », pp. 437-449, in *Third World Quarterly*, Vol. 23, No. 3, 2002.

Un recueil des documents officiels a été publié : SCHABAS William, *The Universal Declaration of Human Rights. The Travaux Préparatoires*, Cambridge : Cambridge University Press, 2013, 3 vol., 3157 p. En introduction de ce recueil, un article (*Introductory essay*) comprend un résumé de l'historique de l'élaboration (pp. xxvii-cxii).

En outre, le site officiel des Nations Unies propose un résumé de l'historique : NATIONS UNIES, *The Universal Declaration of Human Rights – An historical record of the drafting process* : <http://www.un.org/Depts/dhl/udhr/>.

<sup>4</sup> GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 6.

<sup>5</sup> Les rapports en français des Nations Unies utilisent les termes de « noyau de la Commission des droits de l'homme » et de « Commission nucléaire des droits de l'homme » pour traduire le terme anglais « Nuclear Commission ».

internationale des droits »<sup>6</sup>. Cette recommandation est acceptée par l'ECOSOC lors de sa seconde session, tenue à New York du 25 mai au 31 juin 1946 ; l'ECOSOC invite la Commission à « soumettre des propositions relatives aux moyens d'assurer le respect effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales » en vue de préparer « l'adoption d'une déclaration internationale des droits »<sup>7</sup>.

La Commission des droits de l'Homme se réunit pour la première fois à New York du 27 janvier au 10 février 1947, sous la présidence d'Eleanor Roosevelt<sup>8</sup>. La Commission décide de charger sa présidente, son vice-président (Peng-Chun Chang, représentant de la Chine) et son rapporteur (Charles Malik, représentant du Liban) « de rédiger un projet préliminaire de déclaration internationale des droits de l'homme »<sup>9</sup>. Ce comité de rédaction commence à travailler sur le projet de déclaration.

Sur l'initiative de la France<sup>10</sup>, et suite à une demande formulée par Eleanor Roosevelt le 24 mars 1947 au président de l'ECOSOC<sup>11</sup>, celle-ci accepte d'élargir ce comité de rédaction à cinq autres représentants<sup>12</sup>. Ce Comité composé de huit membres se réunit pour la première fois, à New York, du 9 au 25 juin 1947. Il comprend, outre Eleanor Roosevelt, Peng-Chun Chang et Charles Malik, les représentants de l'Australie (le colonel William Roy Hodgson), du Chili (Hernán Santa Cruz), de la France (le professeur René Cassin), de l'URSS (Vladimir M. Koretsky) et du Royaume-Uni (Geoffrey Wilson)<sup>13</sup>. Ce Comité des huit a notamment travaillé sur un « avant-projet de déclaration internationale des droits de l'homme »<sup>14</sup>, préparé par le Secrétariat suite à une demande de l'ECOSOC de rédiger « un schéma détaillé de déclaration internationale des droits de l'homme »<sup>15</sup>. Ce Comité a également étudié les conclusions formulées par l'Organisation des Nations Unies

---

<sup>6</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport de la Commission des droits de l'Homme à la seconde session du Conseil économique et social*, E/38/Rev.1, 21 mai 1946, p. 7.

<sup>7</sup> CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, *Commission des droits de l'homme*, résolution 9(II), 21 juin 1946.

<sup>8</sup> GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 33.

<sup>9</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport au conseil économique et social sur la première session de la Commission, tenue à Lake Success, New York, du 27 janvier au 10 février 1947*, document E/259, §10.

<sup>10</sup> Le représentant de la France à l'ECOSOC, Pierre Mendès-France, a fait proposer à la délégation tchécoslovaque une demande d'élargissement du comité de rédaction. PATEYRON Eric, *Op. Cit.*, p. 99.

<sup>11</sup> CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, *Letter from the Chairman of the Commission on Human Rights*, E/383, 27 mars 1947 (la lettre est datée du 24 mars 1947).

<sup>12</sup> CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, *Droits de l'homme*, résolution 46(IV), 28 mars 1947.

<sup>13</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport du Comité de rédaction à la Commission des droits de l'homme*, E/CN.4/21, 1<sup>er</sup> juillet 1947.

<sup>14</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Avant-projet de la déclaration internationale des droits de l'homme*, E/CN.4/AC.1/3, 4 juin 1947.

<sup>15</sup> *Ibidem*.

pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), qui a préparé sous l'égide de son directeur Julian Huxley un rapport sur « les fondements d'une déclaration internationale des droits de l'homme »<sup>16</sup>; ce rapport se fonde sur environ 70 contributions envoyées par plusieurs personnalités, dont Mohandas Gandhi, Pierre Teilhard de Chardin, Benedetto Croce et Aldous Huxley<sup>17</sup>. Sur proposition de l'URSS, un groupe de travail temporaire comprenant quatre membres (les représentants des Etats-Unis, du Royaume-Uni, de la France et du Liban) est chargé de proposer un « regroupement logique des articles de l'avant-projet préparé par le Secrétariat »<sup>18</sup>. Ce groupe de travail charge René Cassin de rédiger un avant-projet<sup>19</sup>.

Durant sa seconde session, qui s'est tenue à Genève du 2 au 17 décembre 1947, la Commission des droits de l'Homme décide de travailler simultanément sur une Déclaration, une ou plusieurs Conventions et des mesures d'application<sup>20</sup>, et établit à cette fin trois groupes de travail correspondants. Le Comité de rédaction, réuni à New York du 3 au 21 mai pour sa seconde session, étudie les contributions envoyées par les gouvernements et soumet à la Commission des droits de l'Homme un « projet de déclaration internationale des droits de l'Homme » et un « projet de Pacte international relatif aux droits de l'Homme », n'ayant pas eu assez de temps pour étudier la question de la mise en œuvre<sup>21</sup>. Le projet de déclaration internationale fait l'objet de discussions durant la troisième session de la Commission des droits de l'Homme, réunie à New York, du 24 au 18 juin, qui décide par douze voix pour et quatre abstentions (Biélorussie, Ukraine, URSS et Yougoslavie) de le soumettre à l'ECOSOC<sup>22</sup>.

Durant ses réunions tenues à Genève les 25 et 26 août 1948, l'ECOSOC, présidée par Charles Malik, décide de transmettre directement le projet de Déclaration. La Troisième Commission de l'Assemblée générale (Commission des

---

<sup>16</sup> UNESCO, *Rapport sur les fondements d'une déclaration internationale des droits de l'homme. Rapport du Comité de l'UNESCO sur les principes philosophiques des droits à la Commission des droits de l'Homme des Nations Unies*, 31 juillet 1947.

<sup>17</sup> Les contributions sont réunies dans le document suivant: UNESCO, *Human Rights. Comments and interpretations*, UNESCO/PHS/3/Rev., 25 juillet 1948. Cité in GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, Op. Cit., p. 73.

<sup>18</sup> COMITE DE REDACTION DE LA COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la sixième séance tenue à Lake Success, New York [13 juin 1947]*, E/CN.4/AC.1/SR.6, juin 1947, p. 8.

<sup>19</sup> COMITE DE REDACTION DE LA COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport du Comité de rédaction à la Commission des droits de l'homme*, E/CN.4/21, 1<sup>er</sup> juillet 1947.

<sup>20</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte rendu de la vingt-neuvième séance [tenue le jeudi 4 décembre 1947]*, E/CN.4/SR29, 8 décembre 1947.

<sup>21</sup> COMITE DE REDACTION DE LA COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport du Comité de rédaction à la Commission des droits de l'homme*, E/CN.4/95, 21 mai 1948 (annexes A et B).

<sup>22</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Summary record of the eighty-first meeting*, E/CN.4/SR.81, 1<sup>er</sup> juillet 1948, p. 30.

questions sociales, humanitaires et culturelles), réunie à Paris du 30 septembre au 7 décembre 1948, consacre 85 séances plénières au projet de Déclaration. Elle décide, suite à la proposition de René Cassin, de l'appeler « Déclaration universelle des droits de l'Homme » au lieu de « Déclaration internationale des droits de l'Homme »<sup>23</sup>. Elle adopte le 7 décembre 1948 le projet de Déclaration par 29 votes en faveur et sept abstentions (les sept Etats du bloc soviétique, y compris la Yougoslavie, et le Canada)<sup>24</sup>. Enfin, l'Assemblée générale a adopté, au terme des débats qui ont eu lieu les 9 et 10 décembre 1948, la résolution 217 (III), qui comprend dans son annexe A la « Déclaration universelle des droits de l'homme », par 48 votes en faveur et huit abstentions<sup>25</sup>.

Le texte de la Déclaration universelle comporte, outre le préambule, 30 articles relatifs aux droits civils et politiques, ainsi qu'aux droits économiques, sociaux et culturels<sup>26</sup>.

La résolution comprend également les paragraphes suivants : le paragraphe B porte sur le « droit de pétition » en matière de droits de l'Homme<sup>27</sup> ; le paragraphe C est relatif au « sort des minorités »<sup>28</sup> ; dans le paragraphe D, l'Assemblée générale demande aux gouvernements des Etats membres et au Secrétaire général de faire la publicité de la Déclaration universelle ; au paragraphe E, elle invite « le Conseil économique et social à demander à la Commission des droits de l'homme de continuer à donner la priorité, dans son plan de travail, à la préparation d'un projet de pacte relatif aux droits de l'homme et à l'élaboration des mesures de mise en œuvre »<sup>29</sup>.

Cette résolution constitue, comme l'indique Emmanuel Decaux, la première référence de l'Assemblée générale à une « Charte internationale des droits de l'Homme »<sup>30</sup>. Cette Charte comprend également deux Pactes internationaux, qui ont

<sup>23</sup> PATEYRON Eric, *Op. Cit.*, p. 148.

<sup>24</sup> TROISIEME COMMISSION, *Cent-soixante-dix-huitième séance*, A/PV.178, 7 décembre 1948. GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 162.

<sup>25</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Charte internationale des droits de l'Homme*, résolution 217 (III), 10 décembre 1948.

<sup>26</sup> Cette thèse s'appuie sur le document publié dans le fascicule officiel des Nations Unies, ainsi que sur le texte disponible sur le site Internet de l'ONU, qui reproduisent tous deux fidèlement le texte du paragraphe A de la résolution 217 (III). NATIONS UNIES, *Déclaration universelle des droits de l'homme*, Département de l'information de l'ONU, 60<sup>ème</sup> anniversaire, édition spéciale, novembre 2007, 12 p. NATIONS UNIES, *Déclaration universelle des droits de l'homme* : <https://www.un.org/fr/documents/udhr/>.

<sup>27</sup> L'Assemblée générale « [d]écide de ne prendre aucune mesure à ce sujet » et invite la Commission des droits de l'Homme à étudier à nouveau la question.

<sup>28</sup> Comme au paragraphe précédent, l'Assemblée générale « [d]écide de ne pas traiter par une disposition spécifique » cette question et invite la Commission des droits de l'Homme à l'examiner.

<sup>29</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Charte internationale des droits de l'Homme*, *Op. Cit.*, p. 79.

<sup>30</sup> Cité dans DECAUX Emmanuel, « La Charte internationale des droits de l'homme, cohérence et complémentarité ? » pp. 41-55, in *La Déclaration Universelle des Droits de l'Homme 1948-2008. Réalité d'un idéal commun ? Les droits*

été soumis par la Commission des droits de l'Homme en 1953 et 1954<sup>31</sup>. Dix-huit ans après la Déclaration universelle, l'Assemblée générale a adopté le 16 décembre 1966 le Pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels (entré en vigueur le 3 janvier 1976), le Pacte international relatif aux droits civils et politiques ainsi que le Protocole facultatif s'y rapportant visant à autoriser les communications individuelles (entrés en vigueur le 23 mars 1976)<sup>32</sup>. A l'origine seul le Pacte international relatif aux droits civils et politiques prévoit la création d'un mécanisme de surveillance quasi judiciaire, le Comité des droits de l'Homme. « Ces différences se sont aujourd'hui estompées »<sup>33</sup>, selon Christine Chanet, avec en 1985, l'adoption par le Conseil économique et social d'une résolution portant création d'un comité sur les droits économiques sociaux et culturels. L'adoption en 2008 d'un Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels visant à autoriser les communications individuelles a réduit encore davantage les différences entre les deux Pactes<sup>34</sup>. Ces traités furent complétés en 1989 par un second Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques visant à abolir la peine de mort<sup>35</sup>.

## §2 – *Présentation du sujet et définition des termes*

L'objet de cette étude est d'analyser dans quelle mesure, la Déclaration universelle, qui n'était sur le plan juridique qu'un texte adopté dans le cadre d'une résolution de l'Assemblée générale de l'ONU, a acquis une portée juridique obligatoire tant dans l'ordre juridique international que dans les ordres juridiques internes. En quoi la nature juridique de la Déclaration universelle confère-t-elle à ce

---

*économiques, sociaux et culturels en question*, Commission nationale consultative des droits de l'Homme, Colloque de Strasbourg (16 et 17 octobre 2008), Paris : La Documentation française, 2009, 236 p, p. 42.

<sup>31</sup> Voir CHANET Christine, « De la Déclaration universelle à la charte des droits de l'homme », pp. 267-270, in CNCDH (Commission nationale consultative des droits de l'Homme), *La Déclaration universelle des droits de l'homme, 1948-98. Avenir d'un idéal commun. Actes du colloque des 14, 15 et 16 septembre 1998 à la Sorbonne*, Paris : La Documentation française, 1999, 416 p., p. 267.

<sup>32</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, Pacte international relatif aux droits civils et politiques et Protocole facultatif au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, résolution A/RES/21/2200, 16 décembre 1966.

<sup>33</sup> CHANET Christine, *Op. Cit.*, p. 267.

<sup>34</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, résolution A/RES/63/117, 10 décembre 2008.

<sup>35</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort*, résolution A/RES/44/128, 15 décembre 1989.

texte un caractère contraignant ? Par quels procédés juridiques et pour quelles raisons politiques et historiques son statut juridique a-t-il pu évoluer ?

Cette étude analyse la portée juridique de la Déclaration universelle, du document lui-même, l'*instrumentum*. Ce dernier appelé également « acte juridique » par Paul Reuter, désigne, selon le *dictionnaire de droit international public* de Jean Salmon, l'« acte formel opposé à l'acte substantiel »<sup>36</sup>. Cette thèse ne porte pas sur le statut juridique du *negotium* (ou « norme » selon la terminologie de Paul Reuter), qui constitue « le résultat de cet acte »<sup>37</sup> et qui reflète les droits qu'elle énonce. En effet, l'étude de la portée juridique des droits énoncés par la DUDH ne répondrait pas, d'une part, à la problématique posée ci-dessus, pour laquelle la Déclaration universelle constitue l'objet direct d'analyse. D'autre part, une telle étude reviendrait à analyser la portée juridique d'un nombre considérable de droits, qui, au-delà des droits formellement énoncés, pourrait renvoyer implicitement à étudier la quasi-totalité des droits de l'Homme aujourd'hui reconnus ; une telle étude est par nature impossible à réaliser.

La problématique fait référence à plusieurs notions qu'il convient de définir.

Tout d'abord, il s'agit des termes de statut (considéré au sens latin de *status* : « état »<sup>38</sup>) et nature, qui sont considérés comme des termes équivalents désignant le caractère juridique intrinsèque de la chose étudiée. Dans son dictionnaire des termes juridiques, Gérard Cornu définit le terme de nature comme étant « [c]e qui définit en Droit une chose (...) ; ce qui est de son essence, de sa substance, au regard du Droit ; l'ensemble des critères distinctifs qui constituent cette chose en une notion juridique »<sup>39</sup>. La portée juridique est un terme similaire, mais qui se réfère davantage aux effets créés par la nature juridique : « [t]erme neutre souvent employé à propos d'une règle, d'une décision de justice ou d'une convention (...) pour désigner : 1 Son domaine d'application 2 Son objet et ses effets directs 3 Plus indirectement, ses incidences 4 Son efficacité »<sup>40</sup>.

---

<sup>36</sup> SALMON Jean, *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles : Bruylant, 2001, 1198 p., p. 588.

<sup>37</sup> « (...) [D]ans un accord on peut dissocier les mécanismes procéduraux et volontaires de conclusion qui constituent un acte juridique et le résultat de cet acte qui est une norme conventionnelle ». REUTER Paul, *Droit international public*, Paris : Presses Universitaires de France, 1963, 383 p., p. 33. La même terminologie est employée par Paul Reuter dans *Introduction au droit des traités* : « Le terme même de « traité » désigne donc à la fois l'acte et son résultat la norme, l'acte ne serait pas s'il n'engendrait pas une norme, la norme tomberait dans le néant si elle n'était pas le fruit d'un acte. On ne peut donc pas dissocier l'acte et la norme, mais on est amené à les distinguer ». REUTER Paul, *Introduction au droit des traités*, Paris : Presses Universitaires de France, 251 p., p. 21.

<sup>38</sup> CORNU Gérard (dir.), *Vocabulaire juridique*, Paris : Presses Universitaires de France, 2007, 8<sup>ème</sup> édition, 986 p., p. 886.

<sup>39</sup> *Idem*, p. 607.

<sup>40</sup> *Idem*, p. 394.

Ensuite, la problématique mentionne les termes d'obligatoire et contraignant. Le terme obligatoire est défini comme étant ce qui est « exigé, requis, nécessaire, forcé (...) disposition qui s'impose aux sujets de droit, d'un comportement positif qui leur est imposé »<sup>41</sup>. Le terme contraignant est similaire puisqu'il désigne ce qui est « [e]n un sens abstrait, juridiquement obligatoire ; doté de force obligatoire »<sup>42</sup>. La définition proposée par Michel Troper de la « contrainte juridique » met toutefois en avant une différence avec l'obligation juridique : « La contrainte juridique est une situation de fait dans laquelle un acteur du droit est conduit à adopter telle solution ou tel comportement plutôt qu'une ou un autre, en raison de la configuration du système juridique qu'il met en place ou dans lequel il opère »<sup>43</sup>. Ainsi, la contrainte juridique résulte d'une réduction des choix possibles<sup>44</sup> dans la « configuration du système juridique »<sup>45</sup>, tandis que l'obligation juridique relève d'une analyse normo-logique<sup>46</sup>. Une norme peut donc établir une obligation juridique, sans nécessairement donner lieu à une contrainte juridique<sup>47</sup>. La question du fondement du droit obligatoire fait, par ailleurs, l'objet de débats philosophiques (voir *infra*).

### §3 – *Obstacles et choix méthodologiques*

Plusieurs difficultés sont toutefois attachées à la réalisation de cette étude.

Il s'agit, tout d'abord, de difficultés matérielles.

Les ouvrages, articles et autres publications universitaires qui ont trait au sujet de cette étude sont disponibles et ont pu être consultés dans les bibliothèques situées à Genève (bibliothèques de l'Office des Nations Unies à Genève, de l'Institut des Hautes Etudes Internationales de Genève, de la faculté de droit de Genève, ainsi que la Bibliothèque de Genève – BGE). En outre, les documents officiels de l'ONU sont disponibles sur Internet grâce au moteur de recherche Sédoc<sup>48</sup> ou sur les sites des différents organes des Nations Unies, en particulier du Haut-Commissariat aux Droits

---

<sup>41</sup> *Idem*, p. 629.

<sup>42</sup> *Idem*, p. 230.

<sup>43</sup> TROPER Michel, « Proposition pour une théorie des contraintes juridiques », pp. 11-23, in TROPER Michel, CHAMPEIL-DESPLATS Véronique, GRZEGORCZYK Christophe (dir.), *Théorie des contraintes juridiques*, Paris : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 2005, 203 p.

<sup>44</sup> *Idem*, p. 14.

<sup>45</sup> Voir également GRZEGORCZYK Christophe, « Obligations, normes et contraintes juridiques. Essai de reconstruction conceptuelle », pp. 25-42, in *idem*, p. 42.

<sup>46</sup> *Idem*, p. 40.

<sup>47</sup> *Idem*, p. 39.

<sup>48</sup> NATIONS UNIES, *Sédoc* : <http://documents.un.org/welcome.asp?language=F>.

de l'Homme<sup>49</sup>, et des organisations régionales. Parmi les rapports officiels de l'ONU, les rapports nationaux établis par les Etats dans le cadre du mécanisme de l'Examen périodique universel fournissent des informations concernant leur droit interne relatif aux droits de l'Homme<sup>50</sup>.

Une grande partie des recherches a consisté à collecter les informations disponibles dans les Constitutions, législations, mais aussi les décisions des plus hautes cours constitutionnelles et administratives. Dans de rares cas, il n'a pas été possible de s'appuyer sur les décisions des cours, soit parce que celles-ci ne sont pas publiées (la cour n'a pas de site Internet ou leur site Internet ne fournit pas les décisions adoptées, et aucune publication n'a été trouvée concernant leurs décisions), soit parce que les décisions ou publications n'existent pas dans l'une des langues dans laquelle l'auteur de cette étude peut travailler (français, anglais, espagnol, italien et allemand). Cependant, pour certains des Etats, dans lesquels une information était disponible dans une langue autre que celles précitées, des aides extérieures ont été apportées pour traduire et comprendre les documents en question. Dans les cas dans lesquelles aucune information n'était disponible, des demandes d'aide ont été adressées pour obtenir des informations dans les pays dans lesquels les informations sont inaccessibles ; elles ont permis, parfois, d'obtenir des informations de grande valeur concernant par exemple la jurisprudence au Japon<sup>51</sup>, en Moldavie<sup>52</sup> et en Amérique latine<sup>53</sup>.

Comme cette étude s'appuie sur des informations publiées dans plusieurs langues, sa lecture aurait été rendue difficile, voire impossible pour certaines langues, si ces informations n'avaient pas été traduites dans le corps du texte en français. Il a ainsi été décidé de ne faire figurer dans le corps du texte que des traductions en français des citations en langues étrangères ; lorsque la formulation de ces citations et le sens des termes employés importent, ces citations figurent en note de bas de page en langue originale.

---

<sup>49</sup> NATIONS UNIES, *Haut-Commissariat aux Droits de l'Homme* : <http://www.ohchr.org/FR/Pages/WelcomePage.aspx>.

<sup>50</sup> Ces informations, bien qu'officielles, sont étudiées avec la précaution requise, et en association avec d'autres sources. Les rapports sont disponibles sur le site Internet du Haut-Commissariat aux Droits de l'Homme : NATIONS UNIES, *Examen périodique universel* : <http://www.ohchr.org/FR/HRBodies/UPR/Pages/UPRMain.aspx>.

<sup>51</sup> M. Osamu Shiraishi, directeur de *Asia Pacific Human Rights Information Center*, a indiqué plusieurs références, dont certaines disponibles uniquement en japonais, ont pu être traduites avec l'aide de M. Manabu Eto, directeur du Bureau de Genève de l'Organisation du Commerce Extérieur du Japon. M. Osamu Shiraishi a également fait part de commentaires sur l'ordre juridique japonais lors d'une rencontre informelle qui a eu lieu à Genève le 16 juillet 2013.

<sup>52</sup> Des informations ont été envoyées par M. Vanu Jereghi, Directeur de l'Institut Moldave pour les Droits de l'Homme, et M<sup>me</sup> Natalia Mardari, Coordonnatrice du Programme sur les Litiges du même Institut.

<sup>53</sup> Entretien avec M. le Professeur Marcelo Kohen, Genève, 13 novembre 2012.

Concernant ensuite les limites scientifiques, la principale difficulté est liée à l'interprétation et à l'analyse juridique des références à la Déclaration universelle dans les décisions des juridictions. En effet, les juges n'indiquent pas nécessairement dans leurs décisions pour quelle raison juridique et à quel titre ils se réfèrent à un texte donné, en l'occurrence à la Déclaration universelle. Il est également apparu délicat de discerner si une référence à la DUDH renvoie au document lui-même (*instrumentum*) ou au droit (*negotium*).

#### **§4 – Controverses philosophiques sur le droit obligatoire et l'universalité du droit international des droits de l'Homme**

Une autre difficulté de cette étude tient à ce qu'elle s'inscrit dans les cadres de deux controverses théoriques qui relèvent de la philosophie du droit et qui font encore l'objet actuellement de débats. Ces controverses portent sur le fondement du droit obligatoire et sur l'universalité des droits de l'Homme.

S'agissant tout d'abord de la question philosophique du fondement du droit obligatoire, les théoriciens ont recherché les fondements du caractère obligatoire soit dans des éléments extérieurs au droit (jusnaturalistes et objectivistes) soit dans le droit lui-même (volontaristes et normativistes). Comme l'a souligné Walter Henrich, ces thèses n'ont pas seulement des visions différentes du fondement juridique du droit, mais portent également des conceptions propres des sources juridiques du droit obligatoire, dont par exemple la coutume, qui définissent de manière différente leurs modes de création et leurs portées. Il écrit : « [L]e problème de la coutume est tellement intimement connecté avec tous les problèmes fondamentaux du droit qu'il est impossible de traiter ces dernières questions sans une étude exhaustive de la première »<sup>54</sup>.

D'une part, des auteurs ont recherché le caractère obligatoire des normes hors du droit. Parmi eux, des théoriciens jusnaturalistes (Hugo Grotius, Francisco de Vitoria, Francisco Suarez, Lord Phillimore) ont argumenté que le caractère obligatoire repose sur la conformité de la norme avec des règles du droit naturel

---

<sup>54</sup> HENRICH Walter, *Zur Problematik des Gewohnheitsrechts*, Recueil d'études sur les sources du droit de l'honneur de François Gény, Paris, 1935, Vol. II, p. 276 et seq., cité in KOPELMANAS Lazare, "Custom as a Means of the Creation of International Law", *The British Yearbook of International Law*, Vol. 18, 1937, pp. 127-151, p. 128.

« qu'il s'agit seulement de déceler et d'exprimer »<sup>55</sup>. D'après Hugo Grotius, les principes naturels renvoient « à la nature de l'homme ou à la nature des choses dont le caractère normatif se refléterait sur la Raison »<sup>56</sup>. Ces normes qui se fondent le plus souvent sur une origine divine confèrent au droit positif un fondement moral<sup>57</sup>. Dans sa réflexion sur la signification (définie comme sens, caractère<sup>58</sup>) de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, et sur les raisons qui fondent son caractère obligatoire dans l'ordre constitutionnel français, Michel Troper a montré que les approches jusnaturalistes et positivistes ne s'opposent pas nécessairement. Il a souligné que si l'approche jusnaturaliste consiste en une « doctrine des sources du droit » (et non en une « idéologie relative au contenu » de la source), « [i]l est (...) tout à fait possible – et il arrive fréquemment – qu'on définisse le droit à la manière positiviste et qu'on adopte néanmoins une position jusnaturaliste pour ce qui concerne le contenu à donner à ce droit »<sup>59</sup>. Ainsi, il considère que la force obligatoire de la Déclaration de 1789 repose sur la volonté du constituant (droits positifs), mais que les droits qu'elle énonce reflète une conception des droits de l'Homme « connaissables par la raison » (droits naturels)<sup>60</sup>.

D'autres théoriciens, qualifiés d'objectivistes, fondent le caractère obligatoire sur les nécessités sociales auxquels les Etats sont confrontés. D'après Léon Duguit, le droit obligatoire a pour origine la solidarité nécessaire à l'homme pour qu'il puisse vivre en société : « [L]'homme vit et ne peut vivre qu'en société (...) C'est par conséquent de la solidarité que dérivent les conditions qu'il lui faut observer ; ce sont des règles provenant non pas d'une loi éthique, ni d'une loi causale comme les lois physiques, mais d' « une loi d'objet et de but » »<sup>61</sup>. Selon Georges Scelle, les règles de droit proviennent « du fait social lui-même et de la conjonction de l'éthique et du pouvoir, produits de la solidarité sociale »<sup>62</sup>. Il ajoute à la théorie de Léon Duguit que la solidarité, qui a pour origine « la loi biologique des sociétés humaines »,

---

<sup>55</sup> QUADRI Rolando, « Le fondement du caractère obligatoire du droit international public », pp. 583-630, in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1952, I, vol. 80, p. 586.

<sup>56</sup> *Idem*, p. 592.

<sup>57</sup> *Idem*, p. 593.

<sup>58</sup> L'acception retenue par Michel Troper de la signification est celle qui porte sur le sens et le caractère « du texte lui-même », et non des mots. TROPER Michel, « La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen en 1789 », pp. 13-24, in *La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et la jurisprudence. Colloque des 25 et 26 mai 1989 au Conseil constitutionnel*, Paris : Presses Universitaires de France, 1989, 259 p., pp. 14-15.

<sup>59</sup> *Idem*, p. 20.

<sup>60</sup> *Idem*, pp. 23-24.

<sup>61</sup> BRIERLY James Leslie, « Le fondement du caractère obligatoire du droit international », pp. 467-549, in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1928, III, vol. 16, pp. 536-537.

<sup>62</sup> SCELLE Georges, *Manuel de droit international public*, Montchrestien, Domat, p. 6, cité in *idem*, p. 117.

constitue de ce fait « la condition de l'existence humaine »<sup>63</sup>. D'après ces théoriciens objectivistes, les coutumes internationales résultent de besoins de normes, soit pour répondre à une nécessité logique, soit pour répondre à une nécessité sociale<sup>64</sup>. Ainsi, *l'opinio juris* joue, dans cette approche, un rôle moindre puisqu'il n'est pas nécessaire de montrer l'attachement de chaque Etat à la norme coutumière<sup>65</sup> ; et par voie de conséquence, une norme coutumière peut naître dans un délai plus court<sup>66</sup>. Cette approche a influencé la rédaction de l'article 38 du statut de la Cour permanente de Justice internationale<sup>67</sup>, et a été consacrée par la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Plateau continental de la Mer du Nord* de 1969<sup>68</sup> et dans l'avis consultatif sur la Namibie de 1971<sup>69</sup>.

D'autre part, des auteurs ont recherché le fondement obligatoire dans le droit lui-même. Parmi ces derniers, des auteurs qui suivent l'approche volontariste ont argumenté que le droit devient obligatoire « parce qu'il émane d'une volonté qui est supérieure, non pas par essence, mais simplement parce qu'elle est la volonté d'un être supérieur » : l'Etat<sup>70</sup>. Comme le souligne James Leslie Brierly, pour les théoriciens volontaristes, le caractère obligatoire du droit ne peut exister que s'il est montré que « le pouvoir de l'Etat n'est jamais absolu »<sup>71</sup>. Pour cela, la théorie de l'autolimitation des Etats, fondée sur la philosophie de Spinoza<sup>72</sup> et de Hegel<sup>73</sup>, et

<sup>63</sup> SCELLE Georges, « La doctrine de Léon Duguit et les fondements du droit des gens », pp. 83-119, in *Archives de philosophie du droit*, 1932, p. 104.

<sup>64</sup> Cette nécessité est appelée « impératifs du groupe social » (Friedrich Carl von Savigny), « droit objectif » (François Gény, George Scelle), « nécessité sociale » (Jules Basdevant). STERN Brigitte, « Custom at the heart of international law », pp. 89-108, in *Mélanges offerts à Paul Reuter*, Paris: Pedone, 1981, p. 93.

<sup>65</sup> *Idem*, p. 96.

<sup>66</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 355 ; CARREAU Dominique, MARRELLA Fabrizio, *Op. Cit.*, pp. 307-308.

<sup>67</sup> L'article 38 considère que la coutume internationale n'est que la « preuve d'une pratique générale ». Kelsen Hans, « Théorie du droit international coutumier », *Revue internationale de la théorie du droit*, Nouvelle série, Vol. 1, 1939, no 4, pp. 254-274, p. 259.

<sup>68</sup> La Cour s'est demandée si une norme coutumière relative à l'équidistance pour délimiter le plateau continental pouvait être « logiquement nécessaire en ce sens qu'elle serait liée de façon inévitable et *a priori* à la conception fondamentale du plateau continental ». COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire du plateau continental de la mer du Nord*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 20 février 1969, p. 33. Voir DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 355.

<sup>69</sup> La Cour a considéré que la procédure qui a conduit le Conseil de sécurité à mettre fin au mandat de l'Afrique du sud en Namibie, malgré deux abstentions, était conforme au droit, dans la mesure où cette procédure « a été généralement acceptée par les membres des Nations Unies et constitue la preuve d'une pratique générale de l'Organisation ». Elle a ainsi estimé que cette procédure, et notamment l'adoption d'une décision par le Conseil de sécurité malgré deux absences, avait été reconnue comme norme coutumière, et s'appliquait contre la volonté de l'Afrique du sud, quand bien même ce dernier ne l'avait pas formellement approuvée. COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, Avis consultatif, 21 juin 1971. CARREAU Dominique, MARRELLA Fabrizio, *Op. Cit.*, pp. 309.

<sup>70</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Droit international public*, Paris, L.G.D.J., 2009, 1709 p., p.119, p. 110.

<sup>71</sup> BRIERLY James Leslie, *Op. Cit.*, p. 520.

<sup>72</sup> Pour Spinoza, le droit équivaut à la puissance de chacun, et le droit de l'Etat s'étend donc jusqu'au limite de sa puissance ; il ne peut donc se soumettre à un traité international que « si son intérêt le lui commande ». VERDROSS Alfred, « Le

notamment articulée par Georg Jellinek<sup>74</sup>, soutient que « le droit international trouve son fondement dans la volonté de l'Etat *isolé*, mais reste malgré tout obligatoire parce que l'Etat est capable de se lier lui-même »<sup>75</sup> ; comme l'écrit Alfred Verdross, la souveraineté de l'Etat demeure absolue et le droit n'est obligatoire qu'en vertu de la volonté des Etats<sup>76</sup>. Selon la théorie de la volonté commune (*Vereinbarung*), défendue par Heinrich Triepel, une règle de droit naît de l'union de volontés individuelles des Etats qui forment une volonté supérieure<sup>77</sup>. Lassa Francis Lawrence Oppenheim a mis en avant la théorie similaire du « consentement commun » selon laquelle « le consentement exprès ou tacite d'une majorité si écrasante [a pour conséquence] que les dissidents n'ont aucune importance et disparaissent absolument aux yeux de celui qui cherche la volonté de la communauté comme une entité distincte de la volonté de ses membres particuliers »<sup>78</sup>. Ces théoriciens se sont également intéressés à la question de la coutume internationale. Considérant qu'il ne peut pas exister de droit international sans la volonté manifeste des Etats, ils ont établi la théorie de l'accord tacite, selon laquelle la coutume s'assimile à un traité implicite entre Etats. Il résulte de cette doctrine que l'élément psychologique *opinio juris*, qui est étudié dans la troisième partie (III.I.2.)<sup>79</sup>, joue un rôle essentiel dans la formation de la coutume ; et, la règle coutumière ne s'applique qu'aux Etats qui ont participé à sa formation et y ont adhéré<sup>80</sup>. Estimant qu'il est difficile d'obtenir une unanimité, certains auteurs volontaristes, à l'instar de Karl Strupp, concèdent toutefois qu'une acceptation générale (l'absence de protestation) vaut présomption d'adhésion<sup>81</sup>. Cette théorie a été consacrée en partie par la Cour permanente de Justice internationale en 1927 dans

---

fondement du droit international », pp. 251-323, in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1927, I, vol. 16, p. 264.

<sup>73</sup> Pour Hegel, « l'Etat est l'incarnation de l'Absolu », et s'il conclut des traités internationaux, sa volonté demeure supérieure à ses engagements. *Idem*, pp. 264 et s.

<sup>74</sup> BRIERLY James Leslie, *Op. Cit.*, p. 482.

<sup>75</sup> VERDROSS Alfred, *Op. Cit.*, p. 266.

<sup>76</sup> VERDROSS Alfred, « Le fondement du droit international », *Op. Cit.*, p. 266.

<sup>77</sup> *Idem*, p. 275.

<sup>78</sup> BRIERLY James Leslie, *Op. Cit.*, p. 482.

<sup>79</sup> Les renvois dans cette thèse sont présentés de la manière suivante : le premier numéro en chiffre romain indique le numéro de partie ; le deuxième numéro en chiffre romain se réfère au numéro de titre ; le troisième numéro en chiffre arabe désigne le numéro de chapitre. Dans le cas présent, il s'agit de la troisième partie, titre I, chapitre 2.

<sup>80</sup> D'après ces auteurs, l'*opinio juris* constitue l'élément de consentement de la volonté de former un accord, le sentiment d'être lié à une volonté « auto-limitée » selon le terme de Georg Jellinek, la « fusion des volontés » d'après Heinrich Triepel, un pacte tacite selon Hugo Grotius et Charles de Visscher, « une vérité qu'il est impossible de prouver dans le domaine des sciences juridiques, bien qu'il l'est dans celui de la sociologie juridique » (Perrasi), une norme hypothétique (Dionisio Anzilotti).

DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 354 ; CARREAU Dominique, MARRELLA Fabrizio, *Droit international*, Paris : Pedone, 11<sup>ème</sup> édition, 2012, 733 p., p. 305 ; STERN Brigitte, *Op. Cit.*, p. 97-98.

l’Affaire du *Lotus*<sup>82</sup> et par la Cour internationale de Justice en 1969 dans l’affaire du *Plateau continental de la Mer du Nord*<sup>83</sup>, et en 1996, dans *l’Avis sur la menace et ou l’emploi des armes nucléaires*<sup>84</sup>. Pour René-Jean Dupuy, cette doctrine volontariste et la doctrine objectiviste présentée plus haut comportent des limites<sup>85</sup>, mais coexistent, et sont toutes deux nécessaires pour expliquer la formation de la coutume ; il distingue donc les « coutumes sages qui se sont lentement dégagées de faits immémoriaux » et les « coutumes sauvages dont l’excroissance soudaine puise sa racine plus dans les volontés alertées que dans des esprits assoupis par une longue habitude »<sup>86</sup>.

Enfin, des auteurs de l’approche normativiste ont recherché le fondement du caractère obligatoire dans l’existence d’une norme supérieure. Hans Kelsen a argumenté que la validité d’une norme repose sur la validité de la norme supérieure<sup>87</sup>. Au sommet de sa « pyramide des normes » se situe une « norme de base » (*Grundnorm*) qui constitue une norme hypothétique<sup>88</sup> « dont la validité ne peut être que « présumée » par la pensée juridique »<sup>89</sup>. Hans Kelsen écrit : « [L]a norme fondamentale d’un ordre moral ou juridique positif n’est pas une norme positive, mais une norme simplement pensée, c’est-à-dire une norme fictive »<sup>90</sup>. Roberto Ago a, lui, avancé l’idée que des « règles de formation spontanée, qui comprennent toujours les normes initiales et fondamentales du système » se placent au sommet de la hiérarchie

<sup>81</sup> STRUPP Karl, *Les règles générales du droit de la paix*, Recueil des Cours 258, 310, No. 34, 1934, cité in STERN Brigitte, *Op. Cit.*, p. 98.

<sup>82</sup> Elle écrit : « Le droit international régit les rapports entre des États indépendants. Les règles de droit liant les États procèdent donc de la volonté de ceux-ci, volonté manifestée dans des conventions ou dans des usages acceptés généralement comme consacrant des principes de droit et établis en vue de régler la co-existence de ces communautés indépendantes ou en vue de la poursuite de buts communs. Les limitations de l’indépendance des États ne se présument donc pas ». COUR PERMANENTE DE JUSTICE INTERNATIONALE, *Affaire du Lotus*, 7 septembre 1927, série A, n°10, p. 18. Voir CARREAU Dominique, MARRELLA Fabrizio, *Op. Cit.*, p. 306.

<sup>83</sup> Elle a reconnu l’idée qu’une majorité représentative d’États suffise pour établir une coutume. COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire du plateau continental de la mer du Nord*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 20 février 1969. Voir CARREAU Dominique, MARRELLA Fabrizio, *Op. Cit.*, p. 306.

<sup>84</sup> Elle a considéré qu’à défaut d’une majorité d’États aucune coutume n’interdit la menace et l’emploi des armes nucléaires. COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Avis sur la menace et ou l’emploi des armes nucléaires*, avis consultatif, 8 juillet 1996. Voir CARREAU Dominique, MARRELLA Fabrizio, *Op. Cit.*, p. 306.

<sup>85</sup> S’agissant de la théorie volontariste, il souligne que le rôle des États, et plus encore des grandes puissances, dans le cadre de la formation de la coutume, ne permet pas de préserver intégralement la souveraineté des autres États. En ce qui concerne la théorie objectiviste, il estime que cette théorie ne devrait pas ignorer l’élément de volonté, car même s’il n’est pas perceptible, il est présent lors de la formation de la coutume et lorsque celle-ci affecte les sujets de droit. DUPUY René-Jean, « Coutume sage et coutume sauvage », *Op. Cit.*, p. 78.

<sup>86</sup> *Idem*, p. 77.

<sup>87</sup> AGO Roberto, « Science juridique et droit international », pp. 857-956, in *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International*, 1956, II, vol. 90, p. 887.

<sup>88</sup> Il qualifie cette norme d’« hypothèse » dans la première édition de la *Théorie pure du droit*, d’une « hypothèse logique transcendantale » dans la seconde édition et de « fiction » dans la troisième édition. HACK Pierre, *La philosophie de Kelsen. Épistémologie de la Théorie pure du droit*, Bâle : Helbing & Lichtenhahn, 2003, 209 p., p. 140.

<sup>89</sup> AGO Roberto, *Op. Cit.*, p. 889.

des normes. Contrairement à la théorie kelsénienne, il considère qu'il ne peut pas y avoir de norme fondamentale unique « capable d'exprimer l'unité du système tout entier »<sup>91</sup>. Chacune des règles de formation spontanée constitue ainsi le fondement ou la raison du caractère obligatoire des normes du « système » dans lequel s'articulent des normes de caractères inférieurs<sup>92</sup>. Celles-ci se composent de « règles créées par des procédés de production juridique dont le caractère de fait normatif se déduit du contenu de règles spontanées », puis de « règles créées par des sources formelles »<sup>93</sup>. Georges Vedel, qui a mis en avant un double discours sur le contrôle constitutionnel des droits de l'Homme, souligne que le premier est juridique et s'adresse principalement au législateur<sup>94</sup> et que le second, qui s'adresse notamment à l'opinion publique, se fonde sur l'idée que le contrôle constitutionnel a pour objet de consacrer l'intangibilité et « la transcendance des droits de l'Homme par rapport à tout pouvoir politique ou social »<sup>95</sup>. Ce second discours se fonde sur « la croyance en un droit naturel en développement » dans lequel la « révélation (..) en est progressive et procède par émergences successives. Une fois émergés, le droit, la liberté sont acquis et rejoignent le trésor fait d'accroissements sans retraits »<sup>96</sup>, dans une logique d'irréversibilité des acquis. Ainsi, s'opère selon Georges Vedel, dans une synthèse entre jusnaturalisme et positivisme, une « « réception » du droit naturel par le droit positif »<sup>97</sup>.

L'analyse du statut juridique de la Déclaration universelle soulève également la question de l'universalité du droit international des droits de l'Homme, et renvoie, à ce titre, au débat qui oppose les partisans de l'universalité des droits de l'Homme aux tenants du relativisme culturel.

---

<sup>90</sup> HACK Pierre, *Op. Cit.*, p. 142.

<sup>91</sup> *Idem*, p. 948.

<sup>92</sup> *Idem*, p. 953.

<sup>93</sup> *Idem*, p. 946.

<sup>94</sup> Le premier discours souligne que le contrôle constitutionnel ne fait qu'exprimer la volonté générale, puisque le Parlement et le juge constitutionnel sont des pouvoirs constitués, et que son contrôle porte sur la procédure et non le fond. Ce discours « désarme ou tend à désarmer les représentants de la nation en faisant ressortir que ce n'est pas leur volonté qui est condamnée, mais le mode selon lequel elle s'exprime. Il pacifie ou tend à pacifier en dissipant l'image d'un juge constitutionnel au sommet de la pyramide des pouvoirs et le revêtant de l'habit d'un technicien des formalités. Il exorcise ou tend à exorciser le gouvernement des juges et l'arrogance d'un droit naturel subjectif opposable au peuple souverain ». Le second discours VEDEL Georges, « Le Conseil constitutionnel, gardien de droit positif ou défenseur de la transcendance des droits de l'Homme », pp. 149-159, in *Pouvoirs*, n°45, 1988, pp. 151-152.

<sup>95</sup> *Idem*, p. 153.

<sup>96</sup> *Idem*, pp. 155-156.

<sup>97</sup> *Idem*, p. 157.

Les auteurs qui défendent l'universalité des droits de l'Homme soutiennent que cette universalité repose sur l'idée que les hommes et les femmes ont des droits parce qu'ils sont des êtres humains<sup>98</sup>, appartiennent à l'humanité<sup>99</sup>, et non en raison de leur appartenance à une communauté<sup>100</sup>. Suivant ce raisonnement, les êtres humains ont des droits égaux et inaliénables qui résultent du fait de leur nature, et non de quelque chose qui pourrait être acquis ou perdu<sup>101</sup>. Parmi ces auteurs, Adamantia Pollis et Peter Schwab considèrent que toutes les sociétés connaissent des notions de dignité humaine et de droits de l'Homme, et qu'il peut dès lors exister une conception universelle des droits de l'Homme, mais que la conception actuelle des droits de l'Homme est fondée sur une conception occidentale<sup>102</sup>. Le philosophe béninois Paulin J. Hountondji argumente que, le concept de droits de l'Homme étant une forme d'indignation née de la souffrance humaine, il peut trouver son origine et son modèle dans les civilisations occidentales, mais également dans celles africaines<sup>103</sup>. D'autres auteurs, comme Rhoda E. Howard et Jack Donnelly, estiment que les droits de l'Homme sont d'origine occidentale ; s'étant développés en réaction aux économies de marché et à l'Etat bureaucratique<sup>104</sup>, ils reflètent une conception libérale de l'individu et de l'Etat, mais peuvent être appliqués universellement<sup>105</sup>. Enfin, des auteurs (Satyendra Prasanno Sinha, Alison Dundes Renteln) considèrent que seules certaines normes principales des droits de l'Homme constituent des normes universelles<sup>106</sup>.

Les tenants de la théorie du relativisme culturel soutiennent, au contraire, que les règles morales varient d'une culture à une autre, qu'elles ne peuvent être évaluées que dans leur contexte culturel, que leur culture est la seule source de validité d'une

---

<sup>98</sup> DONNELLY Jack, "Cultural Relativism and Universal Human Rights", pp. 400-419, in *Human Rights Quarterly*, n°6, 1984, p. 400 ; DONNELLY Jack, "The Relative Universality of Human Rights", pp. 281-306, in *Human Rights Quarterly*, n°29, 2007, p. 282 ; O'SULLIVAN Declan, "Is the declaration of human rights universal?", pp. 25-53, in *The International Journal of Human Rights*, Vol. 4, N°1, 2000, p. 27.

<sup>99</sup> VINCENT R.J, *Human Rights and International Relations*, Cambridge : Royal Institute of International Affairs, 1986, 186 p. 13.

<sup>100</sup> DONNELLY Jack, "Cultural Relativism and Universal Human Rights", *Op. Cit.*, p. 410.

<sup>101</sup> DONNELLY Jack, "The Relative Universality of Human Rights", *Op. Cit.*, pp. 282-283.

<sup>102</sup> POLLIS Adamantia et SCHWAB Peter, "Human Rights : a Western Construct with Limit Applicability", in POLLIS Adamantia et SCHWAB Peter (dir.), *Human Rights: Cultural and Ideological Perspectives*, New York : Praeger, 1980, p. 15; cité in MICKELSON Karin, "How Universal is the Universal Declaration", pp. 20-48, in *University of New Brunswick Law Journal*, n°47, 1998, pp. 26 et s.

<sup>103</sup> HOUNTONDJI Paulin J., "The master's voice – remarks on the problem of human rights in Africa", pp. 319-332, in *Philosophical Foundations of Human Rights*, Paris : UNESCO, 1986, pp. 319 et s. ; cité in *idem*, pp. 31-33.

<sup>104</sup> DONNELLY Jack, "The Relative Universality of Human Rights", *Op. Cit.*, p. 287.

<sup>105</sup> HOWARD Rhoda E. et DONNELLY Jack, "Human Dignity, Human Rights and Political Regimes", in DONNELLY Jack, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Ithaca : Cornell University Press, 1989, p. 71; cité in *idem*, pp. 29-30.

<sup>106</sup> SINHA Satyendra Prasanno, "Human rights philosophically", in *Indian Journal of International Law*, n°18, pp. 139 et s. ; RENTELN Alison Dundes, "The Unanswered Challenge of Relativism and the Consequences for Human Rights", in *Human Rights Quarterly*, n°7, 1985, pp. 514 et s. ; cités in *idem*, pp. 33-36.

règle ou d'un droit moral<sup>107</sup>. Ainsi, il ressort de cette approche que quelles que soient les règles dans une culture, ce qu'elle estime juste est juste pour ceux appartenant à cette culture<sup>108</sup>, qu'il n'existe pas de notion transculturelle de « dignité humaine »<sup>109</sup> et que toute définition de valeur universelle est arbitraire<sup>110</sup>. Contrairement à l'approche universaliste qui fonde la validité des droits de l'Homme sur l'appartenance à la famille humaine (« moi humain »), les relativistes considèrent que l'existence des droits est liée à l'appartenance à une communauté (« moi commun »)<sup>111</sup>. Pour ces auteurs, les droits de l'Homme ont été établis à partir d'une conception politique très individuelle basée sur le modèle des sociétés occidentales<sup>112</sup>. L'un des tenants du relativisme culturel, Francisco Miro Quesada, affirme que « l'Occident utilise l'idéologie libérale et démocratique, proclamant le respect pour les droits de l'Homme, afin de justifier la pénétration économique »<sup>113</sup>. Cette approche fondée sur le relativisme culturel se reflète actuellement dans les discours de certains représentants au sein des instances onusiennes. En effet, des délégations, en particulier celle du Pakistan, au nom de l'Organisation de la Conférence Islamique, emploient au Conseil des droits de l'Homme de l'ONU la formule « droits de l'Homme universellement reconnus » (*universally agreed human rights*) pour désigner un corpus fondé sur une interprétation des droits énoncés par la Déclaration universelle et rejeter l'existence de droits reconnus ultérieurement, comme celui des personnes lesbiennes, gaies, bisexuelles et transgenres (LGBT)<sup>114</sup>. Cependant, des

---

<sup>107</sup> VINCENT R.J, *Op. Cit.*, p. 37 ; DONNELLY Jack, "Cultural Relativism and Universal Human Rights", *Op. Cit.*, p. 400 ; voir également sur la notion de culturalisme, définie comme doctrine « qui place la culture comme fondement supérieur du droit et comme complément de l'historicisme » : SEDJARI Ali, « Introduction générale », pp. 17-26, in SEDJARI Ali (dir.), *Droits de l'Homme entre singularité et universalité*, Paris : L'Harmattan, 2010, 183 p., p. 12.

<sup>108</sup> DONNELLY Jack, "The Relative Universality of Human Rights", *Op. Cit.*, p. 294.

<sup>109</sup> MICKELSON Karin, *Op. Cit.*, p. 23.

<sup>110</sup> DUQUETTE David, "Universalism and Relativism in Human Rights", pp. 59-77, in REIDY David A. and SELLERS Mortimer N.S. (dir.), *Universal human rights: moral order in a divided world*, Lanham : Rowman and Littlefield, cop., 2005, 238 p., p. 63.

<sup>111</sup> « Moi commun » et « moi humain » en français dans le texte. VINCENT R.J, *Op. Cit.*, p. 48.

<sup>112</sup> *Ibidem*.

<sup>113</sup> Traduction personnelle. QUESADA Francisco Miro, "Human Rights in Latin America", in *Philosophical Foundations of Human Rights*, Paris : UNESCO, 1986, pp. 310 ets., cité in *idem*, p. 37.

<sup>114</sup> La formule « droits de l'Homme universellement reconnus » est fréquemment employée par les délégués du Pakistan, au nom de l'Organisation de la Conférence Islamique (OCI), dans les discours au Conseil des droits de l'Homme de l'ONU. Dans une allocution prononcée le 22 mars 2011, le représentant du Pakistan, s'exprimant au nom de l'OCI, a par exemple indiqué : "We note with concern the attempt to create "new rights" or "new standards", by misinterpreting the Universal Declaration and international treaties to include such notions that were never articulated or agreed to by the general membership. We strongly condemn systematic efforts by a Group of States to introduce the notion of "sexual orientation" in the United Nations system in general and in the universally agreed human rights framework in particular". PAKISTAN, allocution prononcée le 22 mars 2011 devant le Conseil des droits de l'Homme (disponible sur l'Extranet du Conseil des droits de l'Homme).

La formule « droits de l'Homme universellement reconnus » est également employée dans les rapports de l'Examen périodique universel. Par exemple, l'Égypte a recommandé au Tchad : « de poursuivre ses efforts visant à promouvoir tous les droits de l'homme et libertés fondamentales universellement reconnus ». CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel*, rapport A/HRC/12/5, 5 octobre 2009, p. 14.

auteurs, comme Jack Donnelly, soulignent que cette approche fait l'objet d'une « manipulation cynique » de la part de dirigeants politiques qui s'en servent pour légitimer des violations des droits de l'Homme<sup>115</sup>. David Duquette met, par ailleurs, en avant « un certain degré d'ethnocentrisme » de cette approche, dans la mesure où elle présuppose une supériorité inhérente des normes de sa culture<sup>116</sup>.

Ces deux approches constituent les deux extrêmes d'un « *continuum* » qui comprend des approches qui admettent partiellement la validité de l'une ou l'autre théorie<sup>117</sup>. Bien qu'il n'existe pas de consensus actuellement, des auteurs ont proposé de dépasser ce débat. Jack Donnelly a suggéré le concept de « relative universalité des droits de l'Homme » qui admet certaines déviations de l'universalité<sup>118</sup>. Michael Goodhart a proposé un changement lexical ; il suggère d'utiliser les critères d'inclusion (*inclusiveness*) d'une conception des droits de l'Homme, d'uniformité (*uniformity*) des droits prescrits et de généralité (*generality*) des menaces auxquels les droits de l'Homme répondent afin de définir non pas « l'universalité » des droits de l'Homme mais un « appel mondial » (*global appeal*) en faveur des droits de l'Homme<sup>119</sup>.

### ***§5 – Originalités et intérêts de la thèse pour la recherche empirique et théorique***

Si de nombreux ouvrages et articles portent sur la Déclaration universelle, rares sont ceux qui ont abordé la question de son statut juridique. La plupart portent sur d'autres questions : son élaboration et adoption<sup>120</sup> ; l'analyse des droits qu'elle énonce<sup>121</sup> ; des auteurs ont également mis en avant une opinion doctrinale sur sa nature juridique<sup>122</sup>.

Cette thèse constitue la première recherche universitaire qui analyse de manière approfondie le statut juridique de la DUDH. En effet, jusqu'à présent, les

---

<sup>115</sup> DONNELLY Jack, "Cultural Relativism and Universal Human Rights", *Op. Cit.*, p. 411.

<sup>116</sup> DUQUETTE David, *Op. Cit.*, p. 64.

<sup>117</sup> *Idem*, p. 401.

<sup>118</sup> DONNELLY Jack, "The Relative Universality of Human Rights", *Op. Cit.*, pp. 298-301. David Duquette n'emploie pas le terme de *continuum*, mais souligne « la diversité des positions » ; voir DUQUETTE David, *Op. Cit.*, pp. 74-75.

<sup>119</sup> GOODHART Michael, "Neither Relative nor Universal: A Response to Donnelly", pp. 183-193, in *Human Rights Quarterly*, n°30, 2008.

<sup>120</sup> Voir *supra* la bibliographie et les références.

<sup>121</sup> Voir la bibliographie et les références qui figurent dans la troisième partie (III.3.).

<sup>122</sup> Voir la bibliographie et les références mentionnées dans la partie portant sur les interprétations doctrinales contemporaines à l'adoption de la DUDH (I.I.3.) et actuelles (I.III.1.).

seuls travaux de recherche qui avaient été réalisés sur son statut juridique n'avaient porté que sur son incorporation dans un nombre restreint d'ordres juridiques.

Les premières études ont été réalisées sous l'égide de l'Association de Droit international et conduites par Hurst Hannum, professeur à la *Fletcher School of Law and Diplomacy*. En 1988, le conseil exécutif de l'Association de Droit international a accepté la proposition du comité sur la mise en oeuvre du droit international des droits de l'Homme d'entreprendre une étude sur le statut et la mise en œuvre de la DUDH<sup>123</sup>. Un questionnaire est présenté en octobre 1988<sup>124</sup> avant d'être envoyé aux gouvernements ; il est discuté et modifié en 1990<sup>125</sup>, puis renvoyé à nouveau à la fin de cette année-là. Ce questionnaire comporte dans sa dernière version huit questions parmi lesquelles : « Votre Etat considère-t-il que la Déclaration universelle (...), en partie ou dans sa totalité, énonce ou reflète le droit coutumier international ? » ; « Des décisions de cours nationales citent-elles des dispositions » de la DUDH ?<sup>126</sup>. Le comité reçoit des réponses « substantives » de onze Etats<sup>127</sup> et des réponses « préliminaires » de sept Etats<sup>128</sup>. Les premiers résultats de ces recherches sont présentés dans un rapport intermédiaire lors de la conférence au Caire de 1992<sup>129</sup>. En 1993, des recherches supplémentaires sont effectuées et un rapport final est présenté en 1994 lors de la conférence à Buenos Aires<sup>130</sup>. Hurst Hannum, rapporteur du comité, s'est basé sur ces travaux pour publier également un article en 1995<sup>131</sup>.

Les seconds travaux de recherche ont été publiés en 2009 dans l'ouvrage collectif *60 Years of the Universal Declaration of Human Rights in Europe*, co-dirigé

---

<sup>123</sup> La décision est annoncée par le professeur R.B. Lillich le 22 août 1988. INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), "Working Session", pp. 210-217, in *Report of the Sixty-Third conference held at Warsaw, August 21<sup>st</sup> to August 27<sup>th</sup>, 1988*, Londres : International Law Association, 1988, 1072 p., p. 210.

<sup>124</sup> Seules trois réponses ont été reçues en 1990. Un débat porte sur le questionnaire et l'utilité de cette étude. L'ambassadeur suédois H. Corell souligne que conduire une étude sur la DUDH pourrait donner un « mauvais signal », alors que beaucoup d'Etats sont désormais parties à des traités contraignants, comme par exemple le Pacte international relatif aux droits civils et politiques. INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), "Working Session", pp. 237-250, in *Report of the Sixty-Fourth conference held at Broadbeach, Queensland, Australia, 20 to 25 August 1990*, Londres : International Law Association, 1991, 514 p., pp. 248-250.

<sup>125</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), "Final report on the status of the Universal Declaration of Human Rights in national and international law", pp. 525-563, in *Report of the sixty-sixth conference, Buenos Aires, Argentina, 14 to 20 August 1994*, Londres : International Law Association, 1994, 725 p.

<sup>126</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), "Interim report on the status of the Universal Declaration of Human Rights in national and international law", pp. 446-466, in *Report of the sixty-fifth conference held at Cairo, Egypt, 21 to 26 April 1992*, Londres : International Law Association, 1993, 470 p., pp. 455-456.

<sup>127</sup> Allemagne, Argentine, Australie, Canada, Etats-Unis, Finlande, Inde, Népal, Sri Lanka, Suisse, Yougoslavie. *Idem*, pp. 446-447.

<sup>128</sup> Afrique du Sud, Autriche, Belgique, Pays-Bas, Royaume-Uni, Tanzanie et Zimbabwe. *Idem*, p. 447.

<sup>129</sup> *Idem*, voir pp. 447-455.

<sup>130</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), "Final report on the status of the Universal Declaration of Human Rights in national and international law", pp. 525-563, in *Report of the sixty-sixth conference, Buenos Aires, Argentina, 14 to 20 August 1994*, Londres : International Law Association, 1994, 725 p.

par Vinodh Jaichand, professeur à l'université de Witwatersrand, à Johannesburg (Afrique du Sud) et ancien vice-directeur du centre irlandais pour les droits de l'Homme, et par Markku Suksi, professeur de l'Académie d'Åbo à Turku (Finlande)<sup>132</sup>.

Par ailleurs, cette thèse s'appuie sur des études qui portent sur la mise en œuvre dans les ordres juridiques internes du droit international, et plus particulièrement du droit international des droits de l'Homme. Les contributions publiées dans l'ouvrage dirigé par Benedetto Conforti et Francesco Francioni sur la mise en œuvre du droit international des droits de l'Homme dans les cours nationales<sup>133</sup> et dans l'étude dirigée par Dinah Shelton sur le droit international et les ordres juridiques internes<sup>134</sup> ont servi pour analyser plusieurs ordres juridiques et comportent des références à la DUDH. Cette thèse s'appuie également sur l'ouvrage publié par Nihal Jayawickrama sur la mise en œuvre en droit interne du droit international des droits de l'Homme qui comprend aussi des références constitutionnelles et juridictionnelles à la DUDH<sup>135</sup>. De nombreux autres documents relatifs aux règles d'incorporation du droit international dans des ordres juridiques spécifiques ont également été étudiés. Il est, en effet, apparu nécessaire de connaître les règles relatives à l'incorporation pour comprendre par quels processus la DUDH a pu être considérée comme un instrument obligatoire ou non dans les ordres internes. Bien que des dynamiques juridiques régionales aient pu être identifiées, les configurations d'incorporation du droit international varient selon les ordres internes en fonction des règles d'incorporation internes et du statut juridique du droit international<sup>136</sup>.

A la différence des publications précédemment mentionnées, cette thèse porte exclusivement sur la Déclaration universelle et ne se limite pas à un ordre juridique régional ou à des ordres juridiques appartenant à une même famille du droit. Elle a

<sup>131</sup> HANNUM Hurst, "The Status of the Universal Declaration of Human Rights in National and International Law", pp. 287-397, in *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 1995/96, vol. 25.

<sup>132</sup> JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *60 Years of the Universal Declaration of Human Rights in Europe*, Antwerp – Oxford – Portland : Intersentia, 2009, 471 p.

<sup>133</sup> CONFORTI Benedetto, FRANCIONI Francesco (dir.), *Enforcing International Human Rights in Domestic Courts*, La Haye, Boston et Londres : Martinus Nijhoff Publishers, 1997, 466 p.

<sup>134</sup> SHELTON Dinah (dir.), *International law and domestic legal systems: incorporation, transformation, and persuasion*, Oxford : Oxford University Press, 2011, 676 p.

<sup>135</sup> JAYAWICKRAMA Nihal, *The judicial application of human rights law: national, regional and international jurisprudence*, Cambridge : Cambridge University Press, 2002, 1965 p.

<sup>136</sup> *Idem*, p. 2.

pour ambition d'analyser le statut juridique de la DUDH dans sa globalité, à la fois temporelle et géographique. Dans ce cadre, elle étudie l'évolution de son statut - des intentions de ses rédacteurs à la doctrine actuelle - et établit un inventaire international des références constitutionnelles, législatives et judiciaires à la DUDH et de leurs interprétations dans la quasi-totalité des ordres juridiques internes<sup>137</sup>, ainsi que dans l'ordre juridique international. Cette étude permet ainsi de comprendre le statut intrinsèque acquis par la Déclaration universelle depuis son adoption, en tant qu'objet sacralisé du droit international des droits de l'Homme.

Dans cette perspective, l'objet de cette thèse présente des intérêts à la fois pour la recherche empirique et pour la recherche théorique.

Sur le plan empirique, il s'agit, de comprendre et définir le statut juridique de la Déclaration universelle afin de préciser dans quelle mesure elle énonce aujourd'hui des droits obligatoires. Bien que de nombreux traités relatifs aux droits de l'Homme aient été adoptés depuis lors<sup>138</sup>, la Déclaration universelle demeure le seul texte international qui comprenne un ensemble de droits, qu'il s'agisse de droits civils et politiques et de droits économiques, sociaux et culturels, et qui soit susceptible de s'appliquer à l'ensemble des Etats. Ainsi, comme le soulignent Bruno Simma et Philip Alston, bien que de plus en plus d'Etats sont parties aux traités relatifs aux droits de l'Homme, « la dépendance aux traités fournit à elle seule un patchwork finalement peu satisfaisant des obligations et continue à laisser de nombreux Etats en grande partie à l'écart »<sup>139</sup>. Les traités relatifs aux droits de l'Homme ont, en effet, fait l'objet d'une double fragmentation thématique (ils ne comprennent pas l'ensemble des droits ; par exemple, les Pactes internationaux) et géographique (ils ne s'appliquent pas à l'ensemble des Etats ; par exemple, la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales qui ne s'applique qu'en Europe). Même si la Déclaration universelle ne contient pas tous les droits énoncés par les traités relatifs aux droits de l'Homme, et que ceux-ci contiennent des dispositions plus détaillées, elle constitue un document de base en matière de droits

---

<sup>137</sup> Benedetto Conforti a souligné l'importance d'étudier les « opérateurs juridiques nationaux » (*domestic legal operators*) - terme qui désigne notamment les juges - dans l'analyse de la nature juridique du droit international. CONFORTI Benedetto, *International Law and the Role of Domestic Legal Systems*, Dordrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 1993, 207 p., p. 8.

<sup>138</sup> Une liste des instruments juridiques relatifs aux droits de l'Homme est disponible sur le site Internet du Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'Homme. NATIONS UNIES, HAUT-COMMISSARIAT AUX DROITS DE L'HOMME, *Droit international* : <http://www2.ohchr.org/french/law/index.htm>.

de l'Homme, qui peut, pour certains des droits qu'elle énonce et pour certains Etats, constituer la seule source juridique. A titre d'exemple, bien qu'il existe des différences entre la DUDH et les Pactes internationaux<sup>140</sup>, la Déclaration universelle contient la plupart des droits qu'ils énoncent. Si 167 Etats sur les 193 membres de l'ONU ont ratifié le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 26 Etats ne l'ont pas encore fait, parmi lesquels, la Chine, Cuba, les Comores, la Malaisie, Oman, Qatar, l'Arabie Saoudite et les Emirats Arabes Unis<sup>141</sup>. Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, a été, lui ratifié par seulement 160 Etats ; 33 n'en sont donc pas parties, parmi lesquels les Etats-Unis, l'Afrique du Sud, Cuba, Haïti, et Singapour<sup>142</sup>.

Sur le plan théorique, ensuite, cette étude conduit à s'intéresser aux processus par lesquels un droit de nature déclaratoire (qui fait partie du *soft law*<sup>143</sup>) peut devenir contraignant, et ainsi à approfondir les recherches de la science juridique sur le droit déclaratoire et non-conventionnel et sur les procédés juridiques par lesquels ce droit peut acquérir une portée obligatoire (par exemple, les sources juridiques formelles de droit que sont les principes généraux, la coutume et le *jus cogens*). Le droit déclaratoire constitue une branche du droit, qui, comme le montre Emmanuel Decaux, fait rarement l'objet d'études : « Curieusement, nous en restons trop souvent à une conception « conventionnelle » des droits de l'homme – au double sens du mot. Nous avons d'abord tendance à sacrifier le droit conventionnel, au détriment des autres sources du droit. Bien plus, c'est le contentieux des droits de l'homme qui donne ses « lettres de noblesse » à notre branche du droit, tandis que tout ce qui concerne de près ou de loin la « diplomatie des droits de l'homme » est perçu avec un dédain qui frise parfois la naïveté »<sup>144</sup>. Les études qui portent sur les sources de droit sont, elles, nombreuses, mais font l'objet, comme cela est montré plus loin, de débats

---

<sup>139</sup> SIMMA Bruno, ALSTON Philip, "The sources of human rights law: custom, jus cogens, and general principles", pp. 82-108, in *Australian Year Book of International Law*, n°82, 1988-1989, p. 82.

<sup>140</sup> Ces différences sont étudiées (voir *infra*) et sont notamment mises en avant par Christine Chanet in : CHANET Christine, « De la Déclaration universelle à la charte des droits de l'homme », *Op. Cit.*, p. 269.

<sup>141</sup> NATIONS UNIES, *International Covenant on Civil and Political Rights* (accès au site Internet le 20 juin 2013) : [http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-4&chapter=4&lang=en](http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&lang=en).

<sup>142</sup> NATIONS UNIES, *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (accès au site Internet le 20 juin 2013) : [http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-3&chapter=4&lang=en](http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-3&chapter=4&lang=en).

<sup>143</sup> Dinah Shelton a mis en avant l'influence croissante de la *soft law*, dont la DUDH, pour l'interprétation des dispositions constitutionnelles et législatives. SHELTON Dinah, "Introduction", pp. 1-22, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 1 et pp. 15- 16.

<sup>144</sup> DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », pp. 81-119, in *La protection des droits de l'Homme et l'évolution du droit international. Colloque de Strasbourg (29,30 et 31 mai 1997)*, Paris : Société française pour le droit international, 1998, 344 p., p. 85.

doctrinaux ; la Déclaration universelle peut, dans ce cadre, constituer un objet d'analyse permettant de comprendre, à travers « l'indispensable observation de la réalité, dans sa diversité et son hétérogénéité »<sup>145</sup>, comment se forme telle ou telle source de droit.

### **§6 – Structure de la thèse**

Nous montrerons dans une première partie comment la force obligatoire de la Déclaration universelle a été progressivement reconnue sur le plan international, d'abord par ceux qui l'ont rédigée, puis par les instances de l'ONU et enfin par les organes judiciaires et quasi-judiciaires internationaux.

Il s'agira ensuite, dans une seconde partie, de se pencher sur son statut dans les ordres juridiques nationaux. Nous verrons alors que la Déclaration de 1948 est incorporée presque partout, mais que les dynamiques par lesquelles elle acquiert sa force obligatoire varient. Quatre grands ensembles seront étudiés successivement : les Etats de *Common Law*, l'Amérique latine, l'Europe et l'Afrique.

Les effets de ce double mouvement - international et national - sur l'objet lui-même, sur la valeur intrinsèque de la DUDH, seront analysés dans la troisième partie. Nous mettrons en lumière les procédés juridiques par lesquels la Déclaration universelle devient une source de droit obligatoire. Il sera également établi que les tentatives de rejet par certains Etats ne parviennent pas à affaiblir sa portée juridique. Une étude détaillée du texte lui-même nous permettra d'aller au-delà et de montrer que des limites à l'applicabilité peuvent être trouvées dans la formulation des droits énoncés.

---

<sup>145</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Droit international public*, Paris : L.G.D.J., 2009, 1709 p., p.119.



## **Première partie**

### **L'évolution du statut juridique international**

---

Cette première partie porte sur l'évolution du statut juridique international de la Déclaration universelle depuis son élaboration jusqu'à aujourd'hui.

Le statut juridique de la Déclaration universelle a fait l'objet de débats lors de son élaboration, qui a commencé avec la première réunion du « noyau » de la Commission des droits de l'Homme le 29 avril 1946 et s'est terminée avec son adoption par l'Assemblée générale le 10 décembre 1948.

La DUDH a acquis aujourd'hui un statut contraignant dans l'ordre juridique interne de l'Organisation des Nations Unies et dans l'ordre juridique international. Au sein de l'ONU, elle constitue une source de droit interne de la fonction publique internationale et un cadre juridique pour des organes et des mécanismes relatifs aux droits de l'Homme.

Sur le plan international, son statut juridique obligatoire a été reconnu à la fois par la doctrine juridique et par les principales cours juridictionnelles (Cour internationale de Justice, Comité des droits de l'Homme, Cour pénale internationale et Tribunaux pénaux internationaux).



## TITRE 1

### LA CONTROVERSE SUR SON STATUT JURIDIQUE LORS DE SON ELABORATION ET DE SON ADOPTION

La question du statut juridique de la Déclaration a été discutée durant la phase d'élaboration et d'adoption par ses rédacteurs, mais aussi par les délégués gouvernementaux, les fonctionnaires des administrations centrales des Etats membres et les juristes contemporains. Lors de son élaboration, des délégations auraient souhaité lui conférer une force juridique plus grande, et lors de son adoption, des représentants ont craint ou espéré qu'elle puisse comporter des obligations, tandis que d'autres délégations, et notamment celle des Etats-Unis, ont estimé qu'un consensus ne pourrait être obtenu que sur un texte qui ne serait pas considéré comme contraignant.

Comme le souligne Mary Ann Glendon, ces débats sur la portée juridique sont néanmoins assez confus, en raison du fait notamment que la plupart des rédacteurs ne sont pas eux-même des juristes. Elle écrit :

*« Il semble qu'il ait eu une confusion dans les esprits de certains membres sur la différence entre une déclaration non-contraignante de principes par l'Assemblée générale de l'O.N.U. et des instruments tels que des traités, conventions, et pactes qui imposent des obligations juridiques exécutoires pour les Etats qui les signent et les ratifient. La plupart des membres de la Commission des droits de l'Homme, après tout, n'étaient pas des juristes. Et la question de la nature précise du document qu'ils allaient rédiger était encore ouverte »<sup>146</sup>.*

En effet, les membres qui composent la Commission des droits de l'Homme n'étaient, pour la plupart, pas des juristes. Eleanor Roosevelt, présidente de la Commission des droits de l'Homme et du comité de rédaction, choisie par le président américain Truman, n'a pas de formation de juriste. Bien qu'elle soit

---

<sup>146</sup> GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, Op. Cit., p. 59.

« informée » (*briefed*) durant son premier voyage pour le continent européen<sup>147</sup>, elle était critiquée pour son inexpérience par plusieurs responsables américains des affaires étrangères<sup>148</sup>. Peng-Chun Chang (Chine), vice-président de la Commission, est présenté comme un « dramaturge, philosophe, éducateur et diplomate »<sup>149</sup>, dévoué à la musique et la littérature chinoise, et spécialiste des cultures islamiques et occidentales<sup>150</sup>. Charles Malik (Liban), vice-président de la Commission, était un philosophe diplômé de l'université de Harvard, un diplomate et un théologien<sup>151</sup>. Charles Dukes (Royaume-Uni) était un syndicaliste reconnu, devenu plus tard secrétaire des affaires étrangères d'un gouvernement travailliste<sup>152</sup>. Le colonel William Hodgson est un vétéran de la première guerre mondiale, et un diplomate<sup>153</sup>. Hansa Metha (Inde) était un membre de la caste Brahmane, militante indienne engagée pour les droits de la femme et le droit à l'autodétermination de l'Inde<sup>154</sup>.

Cependant, certains rédacteurs sont des juristes. Parmi eux, l'éminent représentant français, parfois considéré comme le « père » de la Déclaration universelle<sup>155</sup>, le professeur René Cassin, est probablement le juriste le plus averti de la Commission. Il est docteur en droit<sup>156</sup>, professeur de droit ; il a été commissaire à la Justice du Général de Gaulle à Londres et est vice-président du Conseil d'Etat (fonction qu'il occupera jusqu'en 1960) lorsqu'il est nommé membre de la

---

<sup>147</sup> *Idem*, p. 25.

<sup>148</sup> *Idem*, p. 21.

<sup>149</sup> NATIONS UNIES, *The Universal Declaration of Human Rights – An historical record of the drafting process* : Peng-Chun Chang (accès au site Internet le 13 janvier 2013) : [http://www.un.org/Depts/dhl/udhr/members\\_pchang.shtml](http://www.un.org/Depts/dhl/udhr/members_pchang.shtml).

<sup>150</sup> GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 33.

<sup>151</sup> NATIONS UNIES, *The Universal Declaration of Human Rights – An historical record of the drafting process* : Charles Habib Malik (accès au site Internet le 13 janvier 2013) : [http://www.un.org/Depts/dhl/udhr/members\\_cmalik.shtml](http://www.un.org/Depts/dhl/udhr/members_cmalik.shtml).

<sup>152</sup> GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 44.

<sup>153</sup> NATIONS UNIES, *The Universal Declaration of Human Rights – An historical record of the drafting process* : William Hodgson (accès au site Internet le 13 janvier 2013) : [http://www.un.org/Depts/dhl/udhr/members\\_whodg.shtml](http://www.un.org/Depts/dhl/udhr/members_whodg.shtml).

Il est décrit par une note américaine comme un homme au comportement particulièrement agressif (“peppery aggressive manner”), aggravé par une dépendance à l'alcool. “William Roy Hodgson”, in *United States Handbook No. 2, Human Rights Commission, Third session* (Eleanor Roosevelt Papers, Box 4595, Roosevelt Library, Hyde Park, New York, cité in GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 38.

<sup>154</sup> *Ibidem*.

<sup>155</sup> Comme le souligne Emmanuel Decaux, René Cassin « [p]our l'opinion publique, notamment en France, reste « le père de la Déclaration universelle des droits de l'homme ». Or, comme il l'indique également, cette paternité a fait l'objet d'une polémique lorsque le directeur de la division des droits de l'Homme du secrétariat des Nations Unies a publié en 1984 l'ouvrage suivant dans lequel il revendique également la paternité : HUMPHREY John, *Human Rights and the United Nations : a Great Adventure*, Dobbs Ferry : Transnational Publishers, 1984, 350 p.

Voir DECAUX Emmanuel, « L'élaboration de la Déclaration universelle des droits de l'homme », *Op. Cit.*, pp. 126 et s.

Mary Ann Glendon a également réhabilité le rôle de René Cassin in GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.* Elle a néanmoins souligné le rôle de John Humphrey in GLENDON Mary Ann, “John P. Humphrey and the Drafting of the Universal Declaration of Human Rights”, pp. 250-260, *Journal of the History of International Law*, n°2, 2000.

Commission des droits de l'Homme<sup>157</sup>. En outre, si le premier représentant soviétique, Tepliakov, était relativement jeune et peu expérimenté, Vladimir M. Koretsky qui a représenté l'URSS à partir de la première session du Comité de rédaction (9 juin 1947) provenait du département des affaires juridiques du ministère des affaires étrangères et était « le juriste international de l'URSS le plus reconnu »<sup>158</sup>. Il est remplacé à partir de la seconde session de la Commission (2 décembre 1947) par Alexander E. Bogomolov, diplomate, auparavant ambassadeur d'URSS en France<sup>159</sup>. Enfin, le canadien John Peter Humphrey, directeur de la division des droits de l'Homme du Secrétariat de l'ONU, est un juriste international reconnu<sup>160</sup>.

Sur proposition de la délégation américaine, qui craint notamment qu'un texte contraignant ne puisse être adopté par consensus, la Commission des droits de l'Homme a élaboré une déclaration qui a été perçue par la plupart des délégations comme un texte n'ayant qu'une grande portée morale, mais qui n'aurait pas de valeur juridique obligatoire. Les délégations du bloc soviétique, qui s'appuient sur la doctrine marxiste, perçoivent également la Déclaration universelle comme un texte inapplicable, car elle ne confère pas les moyens économiques et sociaux pour la réalisation des droits qu'elle énonce.

Il apparaît durant les débats qui ont abouti à l'adoption de la Déclaration universelle que les propositions en faveur d'une déclaration qui aurait une force juridique plus grande ont été rejetées. La plupart de ces propositions ont été formulées avant que la Commission des droits de l'Homme ne décide de la forme juridique que devraient avoir les textes, le 4 décembre 1947, lorsqu'elle établit les trois groupes de travail, dont l'un porte sur la « Déclaration des droits de l'Homme »<sup>161</sup>.

---

<sup>156</sup> Sa thèse est intitulée : *De l'exception tirée de l'inexécution dans les rapports synallagmatiques et de ses relations avec le droit de rétention, la compensation et la résolution*, thèse pour le doctorat, Paris : Sirey, 1914, 800 p. AGI Marc, René Cassin. Père de la Déclaration universelle des droits de l'homme, Paris : Perrin, 1998, 375 p., p. 28.

<sup>157</sup> PATEYRON Eric, *Op. Cit.*, pp. 35-38.

<sup>158</sup> GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 54.

<sup>159</sup> *Idem*, p. 83.

<sup>160</sup> *Idem*, p. 43.

<sup>161</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte rendu de la vingt-neuvième séance [tenue le jeudi 4 décembre 1947]*, E/CN.4/SR29, 8 décembre 1947.

En outre, des juristes contemporains à son adoption ont perçu la force juridique que peut détenir ce texte, exprimant ainsi, soit l'espoir d'adopter une déclaration qui protégera effectivement les droits (il s'agit notamment de la lecture de René Cassin), soit la crainte que ce texte serve pour critiquer les violations des droits de l'Homme (il s'agit notamment de la délégation sud-africaine).

## Chapitre 1 - Un « idéal commun » sans force obligatoire

D'après Nihal Jayawickrama, la plupart des délégations considéraient que la Déclaration universelle constituait un document qui ne devait pas s'imposer aux Etats : « La DUDH n'était pas perçue elle-même comme un instrument qui devait être juridiquement contraignant. Elle ne devait être signée par aucun Etat, il n'était pas prévu qu'elle le soit »<sup>162</sup>. John P. Humphrey ajoute que, lors de son adoption, la Déclaration était conçue comme l'un des trois volets de la Charte, les deux autres ayant le statut de conventions qui s'imposent aux Etats ; de fait, souligne-t-il, si la Déclaration avait été envisagée comme un texte contraignant, les deux Pactes n'auraient pas été nécessaires<sup>163</sup>. Pour Jorge Castañeda, « l'opinion dominante est que la grande majorité des Membres qui sont intervenus dans sa rédaction n'ont pas eu l'intention de créer un document obligatoire, c'est-à-dire d'établir à la charge des Etats l'obligation juridique de respecter et de garantir les droits énoncés dans la Déclaration, de telle sorte que les Etats qui les violeraient encourraient une responsabilité internationale »<sup>164</sup>.

Ce point de vue, selon lequel la Déclaration universelle ne devait pas constituer un instrument juridique obligatoire, n'a pas été, comme cela est montré ensuite, défendu par toutes les délégations ; il s'agit principalement du point de vue des délégations anglo-saxonnes et du bloc soviétique.

Si les délégations américaine et soviétiques perçoivent toutes deux l'adoption d'une déclaration sans portée obligatoire comme le seul moyen de parvenir à un consensus avant la session de décembre 1948 de l'Assemblée générale, leurs

---

<sup>162</sup> JAYAWICKRAMA Nihal, *Op. Cit.*, p. 29. Traduction personnelle.

<sup>163</sup> HUMPHREY John P., "The Universal Declaration of Human Rights: its History, Impact and Juridical Character", pp. 29-37, in RAMCHARAN Bertrand, *Human Rights. Thirty years after the Universal Declaration*, La Haye, Boston et Londres : Martinus Nijhoff, 1979, 274 p., p. 32.

<sup>164</sup> CASTAÑEDA Jorge, "Valeur juridique des résolutions des Nations Unies", pp. 207-331, in *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, La Haye, 1970 (N°1), Tome 129 de la collection, 545 p, p. 329.

interprétations différentes : la délégation américaine pense que ce texte constituera, par sa valeur symbolique, la base pour le développement futur des droits de l'Homme, tandis que les délégations soviétiques y voient un texte « inutile » car il ne comporte pas de dispositions permettant de garantir les droits économiques et sociaux qui y sont énoncés. Enfin, de nombreux juristes contemporains de l'adoption de la Déclaration universelle publient des articles dans lesquels ils considèrent que la Déclaration universelle n'a qu'une grande portée morale, mais ne comporte aucune obligation juridique.

## **Section 1 - Pour les Etats occidentaux, un moyen de parvenir à un consensus**

### *§1 - Une proposition de la délégation américaine*

La délégation américaine conduite par Eleanor Roosevelt a proposé l'adoption d'une déclaration qui n'aurait pas de force obligatoire, car il lui apparaît que seul un texte de cette nature juridique pourrait faire l'objet d'un consensus.

Dans un discours prononcé à l'occasion de l'adoption de la DUDH par l'Assemblée générale, Eleanor Roosevelt, représentante de la délégation américaine, a souligné que pour la délégation américaine ce texte ne comporte aucune « obligation juridique », qu'il n'a ni la valeur d'un traité, ni celle d'un texte fondateur des « principes fondamentaux du droit » :

*« En donnant notre approbation à la Déclaration aujourd'hui, il est primordial que nous gardions bien à l'esprit le caractère fondamental du document. Ce n'est pas un traité, ce n'est pas un accord international. Il n'est pas et ne prétend pas être une déclaration de principes fondamentaux du droit ou une obligation juridique. Il s'agit d'une déclaration des principes fondamentaux des droits de l'Homme et des libertés, qui doit être estampillée avec l'approbation de l'Assemblée générale par un vote formel de ses membres, et servir comme un idéal commun à atteindre par tous les peuples de toutes les nations »<sup>165</sup>.*

---

<sup>165</sup> Discours d'Eleanor Roosevelt à l'Assemblée générale des Nations Unies, 9 décembre 1948, cité in ETATS-UNIS, DEPARTEMENT D'ETAT, *Bulletin*, Vol. 19, 19 décembre 1948, p. 751. Traduction personnelle. Voir également la version

L'adoption d'une déclaration sans portée contraignante correspond au souhait exprimé par la délégation américaine durant le processus d'élaboration.

La représentante américaine avait, devant la Troisième Commission de l'Assemblée générale, présenté le projet de Déclaration internationale de la manière suivante :

*« Le projet de déclaration n'est ni un traité ni un accord international et ne comporte aucune obligation juridique; c'est plutôt une affirmation des principes fondamentaux qui déterminent les droits imprescriptibles de l'homme destinée à établir la norme vers laquelle doivent tendre tous les peuples et toutes les nations. Cependant, quoique n'ayant pas la force d'un engagement juridique la déclaration aura un poids considérable »<sup>166</sup>.*

La délégation américaine avait, en effet, proposé d'adopter un texte qui serait recommandé par l'Assemblée générale, mais qui ne comporterait aucune obligation : « [L]a délégation des Etats-Unis suggère que, dans la résolution qui formulera la Déclaration des droits et des libertés fondamentales de l'homme, l'Assemblée générale recommande cette Déclaration, comme une norme que les Membres doivent observer »<sup>167</sup>.

La Déclaration est conçue par délégation américaine comme un texte non-contraignant qui permettrait ensuite l'adoption d'un traité contraignant sur les droits de l'Homme. Devant la Troisième Commission, Eleanor Roosevelt souligne :

*« La déclaration des droits de l'homme n'est qu'une première étape dans l'établissement du programme relatif aux droits de l'homme prévu dans la Charte; il est essentiel que la publication de la déclaration soit immédiatement suivie de celle d'un pacte des droits de l'homme, rédigé sous forme de traité et comportant des clauses d'application »<sup>168</sup>.*

synthétique in : ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quatre-vingtième séance plénière [9 décembre 1948]*, A/PV. 180, 9 décembre 1948, p. 862.

Texte original : "In giving our approval to the Declaration today it is of primary importance that we keep clearly in mind the basic character of the document. It is not a treaty; it is not an international agreement. It is not and does not purport to be a statement of law or of legal obligation. It is a Declaration of basic principles of human rights and freedoms, to be stamped with the approval of the General Assembly by formal vote of its members, and to serve as a common standard of achievement for all peoples of all nations".

<sup>166</sup> TROISIEME COMMISSION, *Projet de déclaration internationale des droits de l'homme* [89<sup>ème</sup> séance, 30 septembre 1948], A/C.3/SR.89, 30 septembre 1948.

<sup>167</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Propositions des Etats-Unis relatives à une déclaration internationale des droits*, E/CN.4/4, 28 janvier 1947. Voir également DECAUX Emmanuel, « L'élaboration de la Déclaration universelle des droits de l'homme », *Op. Cit.*, p. 141.

<sup>168</sup> TROISIEME COMMISSION, *Projet de déclaration internationale des droits de l'homme* [89<sup>ème</sup> séance, 30 septembre 1948], A/C.3/SR.89, 30 septembre 1948.

S'agissant des droits économiques et sociaux, la délégation américaine s'est opposée aux projets soviétiques qui auraient voulu définir le rôle du gouvernement pour les mettre en œuvre : « [L]a Déclaration doit proclamer des droits et ne doit pas essayer de définir la fonction du Gouvernement dans la réalisation de ces droits. Cette fonction varie nécessairement d'un pays à l'autre et ces différences peuvent être considérées non seulement comme inévitables, mais encore comme utiles »<sup>169</sup>

La délégation américaine a également rejeté la proposition étudiée plus haut du Secrétariat « tendant à donner à la Déclaration la forme d'un amendement à la Charte ». Eleanor Roosevelt a estimé « qu'il pourrait ne pas être nécessaire d'examiner [cette] suggestion », estimant que « la Charte doit rester souple et garder un caractère général en vue de faire face à des situations et des problèmes nouveaux »<sup>170</sup>.

La délégation américaine souhaite adopter un texte qui n'aurait pas de valeur juridique obligatoire, car elle estime, d'une part, que seul un document de cette nature pourrait faire l'objet d'un consensus pendant la session de décembre 1948 de l'Assemblée générale, et d'autre part, qu'un instrument juridiquement contraignant pourrait ne pas être adopté par le Sénat américain.

La délégation américaine pense qu'il est possible d'obtenir rapidement un accord si le texte proposé est un document non-contraignant sous la forme d'une recommandation. Cet accord, qui pourrait se faire lors de la session de l'Assemblée générale de décembre 1948, permettrait également de renforcer la crédibilité des Nations Unies, dans le contexte de l'après-guerre marqué notamment par les révélations portant sur les camps de concentration et le jugement des criminels nazis<sup>171</sup>. En effet, d'après une note interne de la Mission permanente des Etats-Unis auprès des Nations Unies, il semble qu'une recommandation « est à portée de main et

---

Cette position avait été formulée par Eleanor Roosevelt dans les colonnes de *My Day* le 22 juin 1948 : « Je pense, dans l'ensemble, que la Déclaration Internationale des Droits de l'Homme est une bonne déclaration. (...) Elle serait adoptée comme une déclaration non-contraignante de principes par l'Assemblée générale. Plus tard elle devrait être complétée par un Pacte avec des dispositions de mises en œuvre qui devraient être signées par chacune des nations ». ROOSEVELT Eleanor, « My Day », 22 juin 1948, Roosevelt Library, Hyde Park, New York, cité in GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 121. Traduction personnelle.

<sup>169</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu analytique de la soixante-quatrième séance [8 juin 1948]*, E/CN.4/SR.64, 15 juin 1948, 15 juin 1948.

<sup>170</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la septième séance [31 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.7, 31 janvier 1947, p. 4.

<sup>171</sup> BARSALOU Olivier, *Op. Cit.* p. 63.

ne devrait pas faire l'objet de discussion » ; « il semble possible d'obtenir un accord rapide et général sur une Déclaration qui aurait ce caractère, et ce afin d'inspirer le respect des peuples du monde et de fournir une preuve concrète que les Nations Unies font des progrès »<sup>172</sup>. En outre, pour la délégation américaine, il ne semble pas que « quelque chose ressemblant à une convention acceptable pour tous [puisse] être préparé immédiatement », car une convention « doit être élaborée avec un soin minutieux et une très grande profusion de détails. Pour ce qui est des Etats-Unis, ceci est nécessaire surtout à cause de son système juridique »<sup>173</sup>. Elle précise sa pensée le 8 décembre 1947 dans les colonnes de « My Day » « beaucoup de pays comme le nôtre auraient à considérer avec davantage d'attention les points couverts dans une convention. Par exemple, notre gouvernement doit rappeler la question des droits de l'Etat [*state's rights* : souveraineté] et décider jusqu'où aller »<sup>174</sup>. La délégation américaine qui avait aussi considéré avant la conférence de San Francisco la possibilité d'adopter une annexe de la Charte des Nations Unies, selon les modalités prévues aux articles 108 et 109, abandonne cette idée, dont elle juge qu'elle aurait pris trop de temps. Un fonctionnaire des affaires étrangères cité par Olivier Barsalou écrit : « [A]vant San Francisco, les Etats-Unis ont considéré la possibilité d'une Déclaration annexée à la Charte (...) Nous avons abandonné cette idée de l'annexer à la Charte – pas assez de temps que ce soit au gouvernement des Etats-Unis ou internationalement pour préparer une Déclaration »<sup>175</sup>.

En outre, un mémorandum interne montre que l'administration américaine craignait également que l'adoption d'un accord international contraignant par le Sénat américain soit incertaine<sup>176</sup>. En effet, comme le souligne Mary Ann Glendon, les traités doivent être approuvés par une majorité des deux tiers du Sénat américain. Or, un accord international sur les droits de l'Homme aurait pu faire face à l'opposition

---

<sup>172</sup> Mission permanente des Etats-Unis auprès des organisations internationales des Nations Unies, 1946-1967, Box 8, Entry 1030E, cité in BARSALOU Olivier, *Op. Cit.*, p. 63. Traduction personnelle. Text original : “This method of implementation is ready at hand and should be discussed” ; “it may be possible to obtain prompt and general agreement upon a Declaration which will be of such character as to command respect of people throughout the world and will afford concrete evidence that the United Nations is making progress”.

<sup>173</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Procès verbal résumé de la dixième séance [20 juin 1947, Comité de rédaction]*, E/CN.4/AC.1/SR.10, 20 juin 1947, p.5.

<sup>174</sup> ROOSEVELT Eleanor, « My Day », 8 décembre 1947, Roosevelt Library, Hyde Park, New York, cité in GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 85. Traduction personnelle.

<sup>175</sup> Entretien avec Durward V. Sandifer, 5 mai 1970. Roosevelt Library, Box 45, cité in BARSALOU Olivier, *Op. Cit.*, p. 64. Texte original : “before San Francisco, US had considered the possibility of a Declaration annexed to the Charter (...) We gave up that idea of annexing it to the Charter – not enough time either in US government or internationally to mature a Declaration”.

<sup>176</sup> Memorandum cité in GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 71. Traduction personnelle.

des sénateurs isolationnistes et des Etats du Sud. Un échec au Sénat américain d'un texte négocié et souhaité par une délégation américaine aurait conduit à un « embarras » international<sup>177</sup>.

Pour Eleanor Roosevelt, un texte sans caractère contraignant pourrait servir de source d'inspiration pour le développement futur des droits de l'Homme.

Elle écrit dans ses notes personnelles après l'adoption de la Déclaration universelle : « Je me demandais si une simple déclaration de droits, sans obligation juridique, inciterait les gouvernements à observer ces droits »<sup>178</sup>.

D'après Mary Ann Glendon, Eleanor Roosevelt a à l'esprit la Déclaration d'indépendance des Etats-Unis, qui a incité de nombreux Etats à demander leur indépendance. Ainsi, bien que non-contraignante, la Déclaration universelle pourrait « annoncer les objectifs auxquels toutes les nations s'engageraient à suivre »<sup>179</sup>. Elle écrit dans *Foreign Affairs*, en avril 1948 : « [J]'aime penser que la Déclaration aidera à faire progresser très largement l'éducation des peuples du monde »<sup>180</sup>.

## §2 - *Les autres délégations*

La délégation du Canada, qui s'abstient lors du vote à la Troisième Commission sur le projet de Déclaration internationale des droits de l'Homme<sup>181</sup>, n'explique pas la raison de son abstention devant la Troisième Commission<sup>182</sup>, mais le fait lors de l'adoption de la Déclaration universelle à l'Assemblée générale. M. Pearson, représentant le Canada à l'Assemblée générale considère, comme la délégation américaine, que la Déclaration universelle n'a aucune valeur juridique, mais fort de ce constat, sa délégation a préféré s'abstenir lors du vote à la Troisième Commission :

« [L]e projet de déclaration, qui est un simple énoncé de principe, a souvent été rédigé dans un langage vague et imprécis. (...) Au Canada, on s'abstient de légiférer dans les cas où il n'est pas possible d'indiquer avec

---

<sup>177</sup> GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, Op. Cit., p. 88.

<sup>178</sup> *Idem*, p. 170. Traduction personnelle.

<sup>179</sup> *Idem*, p. 87. Traduction personnelle.

<sup>180</sup> ROOSEVELT Eleanor, "The Promise of Human Rights", *Foreign Affairs*, avril 1948, cité in *idem*, p. 237. Traduction personnelle.

<sup>181</sup> TROISIEME COMMISSION, *Cent-soixante-dix-huitième séance [6 décembre 1948]*, A/C.3/SR.178, 6 décembre 1948.

*une précision suffisante les obligations qui incombent aux citoyens. En ce qui concerne la déclaration universelle des droits de l'homme, on n'a pas suivi cet exemple. Certaines clauses n'ont pas été élaborées d'une manière assez précise pour pouvoir se traduire par des mesures positives d'application »<sup>183</sup>.*

Le représentant du Canada cite ensuite pour exemple l'article 22 du projet de déclaration<sup>184</sup> qui correspond à l'article 21 de la Déclaration universelle, relatif au droit de prendre part à la direction des affaires publiques de son pays. Le diplomate canadien juge que cet article est inapplicable car il pourrait « obliger un Etat à accepter parmi ses fonctionnaires n'importe qui, même quelqu'un qui fait connaître publiquement son intention de s'attaquer à toutes les libres institutions que la déclaration des droits de l'homme tend à protéger »<sup>185</sup>

De nombreuses autres délégations, représentant notamment les pays anglo-saxons, soutiennent également que la Déclaration universelle n'a aucune valeur juridique.

La délégation du Royaume-Uni a tout d'abord souhaité adopter un traité soumis à approbation – et non une déclaration – stipulant des droits contraignants pour les États<sup>186</sup>, puis a proposé de rédiger une déclaration portant uniquement sur neuf droits civils et politiques<sup>187</sup>. Suite au rejet de ses propositions, les représentants du Royaume-Uni se sont opposés à ce que la Déclaration universelle ait une force obligatoire. M. Davies, qui représentait le Royaume-Uni au sein de la Troisième Commission de l'Assemblée générale, avait estimé, en effet, qu'il s'agissait d'une « déclaration de principes dépourvue de tout caractère obligatoire »<sup>188</sup>. Cette position avait également été défendue par un autre représentant du Royaume-Uni, M.

<sup>182</sup> TROISIEME COMMISSION, *Cent-soixante-dix-neuvième séance [7 décembre 1948]*, A/C.3/SR.179, 7 décembre 1948, p. 886.

<sup>183</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quat-vingt-deuxième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/PV. 182, 10 décembre 1948, pp. 898-899.

<sup>184</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Projet de déclaration internationale des droits de l'homme*, A/777, 7 décembre 1948.

<sup>185</sup> *Ibidem*.

<sup>186</sup> MORSINK Johannes, *The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting & Intent*, Philadelphie : University of Pennsylvania Press, 2000, p. 8. Cité in O'CONNELL Rory et OBOKATA Tom, "The United Kingdom: Developing a Human Rights Culture", pp. 27-40 in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *60 Years of the Universal Declaration of Human Rights in Europe*, Op. Cit., p. 27.

<sup>187</sup> Voir *ibidem*.

<sup>188</sup> "a statement of principles devoid of any obligatory character". Cité in ROBINSON Nehemiah, *The Universal Declaration of Human Rights. Its Origin, Significance, Application, and Interpretation*, New York : Institute of Jewish Affairs, World Jewish Congress, 1958, 173 p, p. 41.

Mayhew. Ce dernier avait argumenté que la DUDH ne pouvait pas être considérée comme un texte juridique contraignant interprétant les dispositions de la Charte des Nations Unies, étant donné qu'aucune résolution de l'Assemblée générale ne peut établir d'obligation juridique<sup>189</sup>.

Le président australien de l'Assemblée générale, M. H. V. Evatt, affirme après son adoption que la Déclaration « n'est pas une convention en vertu de laquelle les différents Etats seraient tenus d'observer et d'appliquer les droits fondamentaux de l'homme ; elle ne prévoit pas non plus la mise à l'exécution ; elle représente néanmoins un important progrès dans un long processus d'évolution »<sup>190</sup>. Son point de vue est partagé par son compatriote, représentant de l'Australie, qui affirme que la déclaration « se présente comme un idéal commun que devront atteindre tous les peuples du monde ; du point de vue juridique, elle n'a pas un caractère obligatoire »<sup>191</sup>.

Le délégué de Nouvelle-Zélande exprime un point de vue similaire : « [L]a déclaration universelle des droits de l'homme, en tant que déclaration de principes, n'a qu'une force morale ; elle n'impose aucune obligation juridique »<sup>192</sup>.

Le représentant des Pays-Bas a souligné devant l'Assemblée générale le caractère non-contraignant de la Déclaration : « [B]ien que ne liant pas juridiquement les Gouvernements, [elle] doit avoir une force morale très accusée et guider tous ceux qui entreprendront d'élever les niveaux de vie, tant spirituels que matériels, de l'homme »<sup>193</sup>.

Le délégué du Mexique déclare également que « bien que n'étant pas un instrument juridique ayant force obligatoire, [la Déclaration universelle] servira de fondement à la réalisation d'un des buts les plus élevés des Nations Unies : développer et encourager le respect universel des droits de l'homme »<sup>194</sup>.

---

<sup>189</sup> Cité in *idem*, pp. 41-42.

<sup>190</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quatre-vingt-troisième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/PV. 183, 10 décembre 1948, p. 934.

<sup>191</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quatre-vingt-unième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/PV. 181, 10 décembre 1948, p. 876.

<sup>192</sup> *Idem*, p. 888.

<sup>193</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quatre-vingtième séance plénière [9 décembre 1948]*, A/PV. 180, 9 décembre 1948, p. 873.

<sup>194</sup> *Idem*, p. 885.

## Section 2 - Pour le bloc soviétique, un texte inutile

Les délégations soviétiques ont défendu une position apparemment paradoxale : elles se sont opposées aux discussions portant sur la mise en œuvre de la Déclaration universelle, puis ont rejeté la Déclaration universelle au motif notamment qu'elle ne dispose d'aucun moyen de mise en œuvre. Il apparaît néanmoins que si les délégations soviétiques ne souhaitent pas que les droits civils et politiques soient applicables, elles auraient souhaité que la Déclaration universelle serve à promouvoir le modèle économique et social des Etats soviétiques.

Pour les délégations soviétiques, la Déclaration universelle constitue un texte qui ne peut pas être mis en application, car il ne définit pas les moyens économiques et sociaux permettant la réalisation des droits.

L'analyse de la délégation soviétique peut sembler, à la première lecture, contradictoire : le texte de la Déclaration universelle est jugé à la fois « trop juridique » et sans dispositions d'application. M. Vichinsky, représentant de l'URSS devant l'Assemblée générale affirme, en effet, le 9 décembre 1948 : « Le texte de Genève n'était pas sans qualités, mais il avait aussi de grands défauts, au nombre desquels une forme trop juridique et l'absence de dispositions en vue de la réalisation concrètes des principes énoncés. Malgré les révisions successives du projet de Genève, ces défauts se retrouvent encore dans le texte soumis à l'Assemblée »<sup>195</sup>.

Le point de vue du représentant de l'URSS est soutenu par les autres délégations du bloc soviétique. Le représentant de Biélorussie affirme que la DUDH « ne comporte aucune garantie effective des droits qu'elle énonce »<sup>196</sup>. Le délégué de Pologne déclare que la Déclaration universelle n'a aucune valeur juridique contraignante : « [L]a Déclaration, telle qu'elle est rédigée, n'est qu'une expression de principes dépourvue de valeur juridique, ne prévoyant aucune mesure d'application et dont la seule portée se situe sur le terrain moral »<sup>197</sup>. Il rappelle également la position de la délégation des Etats-Unis qui a considéré que la

---

<sup>195</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quatre-vingtième séance plénière [9 décembre 1948]*, A/PV. 180, 9 décembre 1948, p. 854.

<sup>196</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quatre-vingt-deuxième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/PV. 182, 10 décembre 1948, p. 896.

<sup>197</sup> *Idem*, p. 904.

Déclaration universelle n'avait aucune valeur juridique obligatoire<sup>198</sup>. Il ajoute, dans sa longue déclaration, qu' « il a été clairement établi qu'il ne s'agit que d'une déclaration de principe, qu'aucun Gouvernement n'aura l'obligation de l'appliquer »<sup>199</sup>.

Comme le montrent les discours prononcés par les délégations soviétiques, cette analyse repose sur la doctrine officielle marxiste-léniniste, selon laquelle des droits ne peuvent être appliqués que si leurs bénéficiaires disposent des moyens économiques pour les réaliser. Le représentant d'URSS qualifie les droits énoncés de « simple abstraction » et d' « illusion vaine » puisqu'ils ne garantissent pas la mise en œuvre des moyens économiques pour leur réalisation :

*« [O]n ne peut concevoir les droits de l'homme en dehors de l'Etat ; la notion même du droit et de loi est liée à celle de l'Etat. Les droits de l'homme n'ont aucun sens s'ils ne sont garantis et protégés par l'Etat ; autrement ils se réduisent à une simple abstraction, à une illusion vaine aussi facilement dissipée qu'elle peut être aisément créée (...). [L]a déclaration ne doit pas se borner à proclamer les droits de l'homme, mais elle doit également en assurer le respect en tenant compte des conditions de la vie économique, sociale et nationale de chaque pays. La déclaration ne devrait pas se contenter d'énoncer d'une façon formelle les droits du citoyen et de proclamer l'égalité des droits ; elle devrait également les garantir et prévoir des mesures concrètes »<sup>200</sup>.*

Le délégué soviétique cite plusieurs droits inapplicables s'ils ne précisent pas les moyens qui permettent d'en bénéficier. S'agissant de l'actuel article 3 portant sur « le droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne »<sup>201</sup>, le délégué soviétique considère qu'il « n'indique aucunement les mesures, même les plus élémentaires qui doivent être prises par l'Etat pour assurer l'application pratique des droits énoncés »<sup>202</sup>. Pour garantir la liberté d'opinion et d'expression énoncée à l'actuel

---

<sup>198</sup> Selon les termes du représentant de Pologne, la délégation des Etats-Unis a considéré que « la déclaration que l'Organisation se propose d'adopter ne peut imposer aux Gouvernements le devoir d'assurer à leurs citoyens la jouissance des droits proclamés, qu'elle n'est ni un traité, ni un accord international et qu'elle ne comporte par conséquent, aucune obligation d'ordre juridique ». *Ibidem*.

<sup>199</sup> *Idem*, p. 909.

<sup>200</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quat-vingt-troisième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/PV. 183, 10 décembre 1948, pp. 924-925.

<sup>201</sup> Le délégué cite l'article 4 du projet de déclaration qui correspond à l'actuel article 3. ASSEMBLEE GENERALE, *Projet de déclaration internationale des droits de l'homme*, A/777, 7 décembre 1948.

<sup>202</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quat-vingtième séance plénière [9 décembre 1948]*, A/PV. 180, 9 décembre 1948, p. 855.

article 19<sup>203</sup>, il faut, selon le représentant soviétique, « assurer aux travailleurs les moyens de s'exprimer, c'est-à-dire mettre à leur disposition des imprimeries et des journaux »<sup>204</sup>. S'agissant de l'actuel article 22 relatif au droit à la sécurité sociale<sup>205</sup>, la délégation soviétique aurait voulu qu'il soit précisé que « les assurances sociales [sont] payées par l'employeur ou par l'Etat »<sup>206</sup>.

Le représentant de Pologne précise, à l'instar du représentant d'URSS que la Déclaration universelle ne comporte aucune disposition de mise en œuvre :

*« Les discussions auxquelles sa rédaction a donné lieu ont démontré, du reste, qu'il a été établi à dessein, de manière à ne pas garantir le respect des droits de l'homme et de ses libertés essentielles. Le projet ne contient, en effet, aucun détail quant à son application, il ne fait aucune mention des limitations auxquelles la législation des Etats contemporains soumet les principes qu'il énonce. Or, à l'époque actuelle, toute déclaration qui s'abstient d'établir un lien étroit entre les droits politiques et les garanties sociales et économiques et qui n'assure pas un fondement démocratique à ces droits est une déclaration dépourvue de sens »<sup>207</sup>.*

La doctrine marxiste-léniniste qui sous-tend le raisonnement soviétique est également bien exprimée par la délégation de Yougoslavie. Le représentant de Yougoslavie affirme, en effet, que, « [p]our qu'elle ait une valeur historique et juridique, la déclaration des droits de l'homme devrait refléter fidèlement les progrès auxquels aspire la génération actuelle »<sup>208</sup>. Il précise ensuite que pour garantir les droits de l'Homme, il est avant tout nécessaire de garantir les « droits sociaux » : « [L]e projet de déclaration des droits de l'homme n'attache pas une importance suffisante aux besoins nouveaux de la société moderne et à la nécessité de reconnaître les droits sociaux »<sup>209</sup>. Il affirme enfin qu'« une simple proclamation de ces droits serait illusoire, si on n'assure pas les conditions matérielles qui permettent à l'individu de jouir de ces droits ; [la déclaration] aurait dû, au contraire, définir les

---

<sup>203</sup> Le représentant cite l'article 20 du projet de déclaration qui correspond à l'actuel article 19. ASSEMBLEE GENERALE, *Projet de déclaration internationale des droits de l'homme*, A/777, 7 décembre 1948.

<sup>204</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quatrevingtième séance plénière [9 décembre 1948]*, A/PV. 180, 9 décembre 1948, p. 856.

<sup>205</sup> Le délégué cite l'article 23 du projet de déclaration qui correspond à l'actuel article 22. *Ibidem*.

<sup>206</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quatrevingtième séance plénière [9 décembre 1948]*, A/PV. 180, 9 décembre 1948, p. 855.

<sup>207</sup> *Idem*, p. 904.

<sup>208</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quatrevingt-troisième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/PV. 183, 10 décembre 1948, p. 913.

<sup>209</sup> *Ibidem*.

conditions sociales et matérielles qui sont nécessaires pour que ces droits puissent être exercés »<sup>210</sup>.

Durant l'élaboration de la Déclaration universelle, les délégations soviétiques se sont pourtant opposées à ce que le Comité de rédaction étudie la question de la mise en œuvre de la Déclaration universelle.

Lors de la séance du 5 février 1947, le représentant d'URSS, M. Tepliakov, s'oppose à ce que « la Commission autorise le Comité de rédaction à examiner les différents systèmes destinés à mettre en pratique les principes de la déclaration, et ce, jusqu'à ce que la déclaration elle-même soit prête »<sup>211</sup>. Il précise ensuite qu'il considère que « l'établissement d'un plan précis [de mise en œuvre] serait prématuré »<sup>212</sup>.

En outre, le seul représentant du bloc soviétique au groupe de travail de travail sur la mise en œuvre, le représentant de l'Ukraine a quitté les travaux de ce groupe de travail lors du deuxième jour de sa session (le 6 décembre 1947). Il remet une lettre dans laquelle il explique qu'il ne peut pas prendre part aux discussions car il continue « à croire nécessaire de discuter la question des mesures d'application de la mise en œuvre à une phase ultérieure des travaux de la Commission des Droits de l'Homme, lorsque les autres groupes de travail auront épuisé leur ordre du jour »<sup>213</sup>.

Les délégations soviétiques auraient néanmoins souhaité que la Déclaration universelle précise par quels moyens les droits économiques et sociaux doivent être garantis, et serve ainsi à promouvoir le modèle économique et social de l'URSS.

Dans un rapport au ministre des affaires étrangères de l'URSS Viatcheslav Mikhaïlovitch Molotov, le délégué Bogomolov écrit : « Les Anglo-Américains veulent mettre de côté toutes les obligations de l'Etat concernant les dispositions des droits de l'Homme comme les droits au travail, à l'éducation, à l'assistance sociale, à l'égalité des genres, etc »<sup>214</sup>.

---

<sup>210</sup> *Idem*, p. 915.

<sup>211</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la quinzième séance [5 février 1947]*, E/CN.4/SR.15, 5 février 1947, p. 4.

<sup>212</sup> *Idem*, p. 6.

<sup>213</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Projet de rapport sur la mise en œuvre*, E/CN.4/53, 10 décembre 1947, p. 4.

<sup>214</sup> Rapport cité par GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 93. Traduction personnelle.

La délégation soviétique défend tout au long des séances de préparation des dispositions qui précisent que les droits économiques et sociaux doivent être garantis par les autorités publiques, sur le modèle de l'URSS. Par exemple, le représentant soviétique demande que la déclaration affirme que l'Etat garantit « les droits des travailleurs » et argumente : « Il est essentiel de spécifier clairement qui assumera la responsabilité de la mise en application des droits énoncés dans la Déclaration »<sup>215</sup>. Pour Eleanor Roosevelt, cette conception qui revient à défendre un modèle d'Etat n'est pas acceptable. La représentante des Etats-Unis, qui est en faveur de l'inclusion des droits économiques et sociaux « car aucune liberté individuelle ne peut exister sans la sécurité économique et l'indépendance », s'oppose à ce que la Déclaration universelle définisse par quelle manière les droits économiques et sociaux doivent être garantis : « [L]a délégation des Etats-Unis estime que la Déclaration doit proclamer des droits et ne doit pas essayer de définir la fonction du Gouvernement dans la réalisation de ces droits. Cette fonction varie nécessairement d'un pays à l'autre et ces différences peuvent être considérées non seulement comme inévitables, mais encore comme utiles »<sup>216</sup>.

### **Section 3 - Pour des juristes contemporains, un texte de grande portée morale uniquement**

Exprimant leurs points de vue sur la nature juridique de la Déclaration, plusieurs auteurs estiment, durant les années qui suivent son adoption, qu'elle n'a qu'une valeur morale. Comme le souligne Nehemiah Robinson, en raison du nombre « considérable » d'études parues sur la Déclaration, il est impossible de toutes les citer<sup>217</sup>. Il fait néanmoins référence à de nombreuses publications parues pour la plupart durant les années qui suivirent l'adoption de la Déclaration et qui mettent en avant le caractère non-contraignant de celle-ci.

Plusieurs de ces auteurs publient leurs articles ou ouvrages l'année qui suit l'adoption de la Déclaration.

---

<sup>215</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la soixante-quatrième séance [8 juin 1948]*, E/CN.4/SR.64, 15 juin 1948, p. 16.

<sup>216</sup> *Idem*, p. 6.

<sup>217</sup> ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, p. 53.

Hersch Lauterpacht écrit en 1948 que « n'étant pas un instrument juridique, la Déclaration apparaît comme étant extérieur au droit international. Ses dispositions ne peuvent pas proprement être le sujet-matière d'interprétation juridique »<sup>218</sup>. Il ajoute en 1963 que la Déclaration n'est pas contraignante juridiquement, ni directement ni indirectement<sup>219</sup>.

Josef L. Kunz écrit qu'elle n'a qu'un effet de persuasion morale et ne peut pas être contraignante sur le plan juridique : « [E]lle peut avoir l'effet de persuasion morale, mais elle n'est pas une loi, n'a pas d'effet juridiquement contraignant »<sup>220</sup>.

Kurt Stillschweig estime que le fait que les obligations résultant de la Déclaration soient décrites comme morales ou juridiques n'a pas d'importance, étant donné leur « nature vague »<sup>221</sup>.

J.W. Bruegel considère que si la Déclaration n'a pas de valeur juridique, sa portée réside dans la force d'appel de son langage<sup>222</sup>.

Ernest Munz écrit que la Déclaration est « une déclaration de principes moraux plutôt qu'un instrument juridique » ; « la très grande imprécision de ses termes la rend inapte à servir de base pour l'interprétation juridique, mais en fait une base plus appropriée pour les activités dans le domaine de la guerre idéologique »<sup>223</sup>.

Un auteur anonyme écrit dans *The Yale Law Journal* que la Déclaration est davantage une déclaration de principes mais peut avoir l'influence d'un « *great state paper* »<sup>224</sup>.

Myres S. Dougal et Gertrude C.K. Leighton soulignent que bien que disposant uniquement d'une force de persuasion morale, la Déclaration peut attirer l'attention de l'opinion publique<sup>225</sup>.

---

<sup>218</sup> Traduction personnelle. Texte original: "Not being a legal instrument, the Declaration would appear to be outside international law. Its provisions cannot properly be the subject-matter of legal interpretation". LAUTERPACHT Hersch, "The Universal Declaration of Human Rights", in *British Yearbook of International Law*, 1948, n°25, p. 369, cité in SCHABAS William, "Introductory essay: the drafting and significance of the Universal Declaration of Human Rights", in SCHABAS William, *The Universal Declaration of Human Rights. The Travaux Préparatoires*, Cambridge: Cambridge University Press, 2013, 3 vol., 3157 p., p. cxiii.

<sup>219</sup> LAUTERPACHT Hersch, *International Law: A Treatise*, 8ème édition, vol.1, Londres : Longmans Green, 1963, p. 745. Cité in ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, p. 61.

<sup>220</sup> KUNZ Joseph L., "The United Nations Declaration of Human Rights", *American Journal of International Law*, 43:321, 1949, cité in ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, p. 35. Traduction personnelle. Texte original : "it may have the effect of moral persuasion, but is not a law, has no legally binding effect".

<sup>221</sup> Stillschweig Kurt, "Die Deklaration der Menschenrechte vor der Generalversammlung der Vereingten Nationen", *Die Friedens-Warte*, 1949, N° 1/2, p. 10 cité in *idem*, p. 35.

<sup>222</sup> BRUEGEL J.W., „Die Allgemeine Erklärang der Menschenrechte“, *Europea Archiv*, 20 octobre 1949, cité in *idem*, p. 60.

<sup>223</sup> MUNZ Ernest, « On Implementing Human Rights », *The Antioch Review*, 1949, édition d'automne, cité in *idem*, p. 61. Traduction personnelle. Texte original : "[a] statement of moral principles rather than a legal instrument" ; "the very vagueness of its terms makes it unfit to serve as a basis for legal interpretation but makes it a more suitable basis for activities in the the field of ideological warfare".

<sup>224</sup> ANONYME, "Genocide: Acommentary on the Convention", *The Yale Law Journal*, 1949, pp. 1151 ff, cité in *idem*, p. 62.

Herbert V. Evatt estime également en 1949, que bien que n'ayant pas de force juridique contraignante, la Déclaration dispose d'une autorité morale : « [L]'importance de la Déclaration elle-même n'est pas affectée par le fait qu'elle n'a pas de valeur juridique ou parce que les droits qui y sont énoncés ne sont pas encore d'application en certaines contrées. La Déclaration a une autorité morale dont le poids et l'influence sont énormes »<sup>226</sup>.

D'autres publications parues plus tardivement mettent également en avant son caractère non-obligatoire.

D'après, G. Piotrowski, les dispositions de la Charte des Nations Unies relatives aux droits de l'Homme et la Déclaration ayant une nature déclaratoire, les obligations énoncées ont uniquement un caractère moral<sup>227</sup>.

Manuel Díez de Velasco soutient dans *Instituciones de Derecho Internacional Público* que l'importance de la Déclaration réside dans sa valeur qui a eu « un immense impact sur les constitutions d'après-guerre et l'opinion publique mondiale », et que la Déclaration n'étant qu'une résolution de l'Assemblée générale, elle n'a qu'une valeur morale non-contraignante:

« Cette déclaration est une étape très importante dans l'internationalisation des droits de l'homme. Son importance ne réside pas tant dans sa valeur obligatoire, qu'elle n'a pas, mais dans celle morale, et même dans son immense influence sur les constitutions d'après-guerre et l'opinion publique mondiale. (...) La Déclaration universelle, comme nous l'avons dit, n'a pas de valeur contraignante, c'est à dire, elle a été approuvée par une résolution de l'Assemblée générale, n'est pas contraignante pour les Etats, même si elle a une valeur morale indéniable »<sup>228</sup>.

---

<sup>225</sup> MC DOUGAL Myres S. et LEIGHTON Gertrude C. K., "The Rights of Man in the World Community: Constitutional Illusions versus Rational Action", *The Yale Law Journal*, Décembre 1949, p. 69. Cité in *ibidem*.

<sup>226</sup> EVATT Herbert V., *The Task of the Nations*, New York : Duell, Sloan and Pea, 1949, 279 p., p. 152, cité in VERDOODT Albert, *Op. Cit.*, p. 322.

<sup>227</sup> PIOTROWSKI G, « L'ordre international et la question des sujets de droit », *Revue de Droit International*, Genève, 1954, No. 1. Cité in *ibidem*.

<sup>228</sup> DIEZ DE VELASCO Manuel, *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Madrid 1991 (1ère éd, Madrid 1973), pp. 563-564 cité in CARRILLO-SALCEDO Juan Antonio, « Algunas reflexiones sobre el valor jurídico de la Declaración Universal de Derechos Humanos », pp. 167-178, in PÉREZ GONZÁLEZ Manuel et al., *Hacia un nuevo orden internacional y europeo. Estudios en homenaje al profesor Don Manuel Díez de Velasco*, Madrid : Tecnos, 1993, 1436 p, p. 167. Texte original : "Esta Declaración es un paso importantísimo en la internacionalización de los Derechos Humanos. Su importancia radica no tanto en su valor obligatorio, que no lo tiene, sino en el moral, y más aún en su enorme impacto sobre la

Enfin, pour d'autres auteurs, non seulement la Déclaration n'est pas contraignante, mais elle n'a également aucune valeur juridique et est utopique.

Heinz Guradze estime ainsi qu'en développant une déclaration bien au-delà d'un objectif raisonnable, les rédacteurs de la Déclaration ont un effet négatif sur la confiance des Etats en les Nations Unies<sup>229</sup>.

D'après Eugène Aroneanu, la Déclaration n'a pas de valeur juridique car il serait impossible d'invoquer ses dispositions que ce soit dans un contexte de paix ou d'intervention militaire<sup>230</sup>.

## **Chapitre 2 - Les propositions rejetées en faveur d'une portée juridique plus grande**

D'autres membres de la Commission des droits de l'Homme ont néanmoins proposé des projets de déclaration dont les dispositions auraient conféré à la Déclaration universelle une plus grande portée juridique.

### **Section 1 - Le projet de cour internationale des droits de l'Homme abandonné**

Les délégations australienne et indienne, représentées par William Hodgson et Hansa Metha, ont proposé la mise en place d'un tribunal international des droits de l'Homme. La Commission consultative du droit international rattachée au ministère français des affaires étrangères avait également envisagé d'établir une juridiction internationale chargée des droits de l'Homme, mais a retiré son projet avant de le soumettre à l'ONU.

---

Constituciones de la postguerra y en la opinión pública mundial. (...) La Declaración Universal, como hemos dicho, no tiene valor obligatorio; es decir, al ser aprobada por medio de una Resolución de la Asamblea General, no posee valor vinculante para los Estados, aunque sí tiene un valor moral innegable".

<sup>229</sup> GURADZE Heinz, *Der Stand der Menschenrechte im Völkerrecht*, Goettingen, 1956.

<sup>230</sup> ARONEANU Eugène, « L'intervention d'humanité et la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme », *Revue de Droit International*, Genève, avril-juin 1955. Cité in *ibidem*.

William Hodgson soumet, dès la première session de la Commission un projet de création d'un tribunal international des droits de l'Homme chargé de juger les violations des dispositions de la Déclaration internationale.

La délégation australienne avait déjà essayé, lors de la création des Nations Unies, de doter la partie relative aux droits de l'Homme de la Charte de l'ONU d'un mécanisme ; ce projet avait été rejeté par un comité juridique spécial, comme le rappelle W. Hodgson<sup>231</sup>. Durant l'élaboration de la Déclaration, la délégation australienne évoque de nouveau à partir du 1<sup>er</sup> février 1947 l'idée « d'un mécanisme d'application pratique » chargé de « l'application des droits dont on discute en ce moment ». Le représentant australien argumente qu'il n'existe, par exemple, aucun mécanisme chargé de veiller au respect des dispositions territoriales qui sont intégrées dans les traités de paix<sup>232</sup>.

La délégation australienne présente, le 5 février, un projet détaillé de résolution « en vue de la création d'un tribunal international des droits de l'homme »<sup>233</sup>, et propose de soumettre ce projet au comité de rédaction. Ce projet de tribunal aurait conféré une force obligatoire à la Déclaration puisqu'il prévoit à son article 2 : « Le Tribunal est compétent pour connaître et décider de tous les différends relatifs aux droits des citoyens, à l'exercice, des droits de l'homme et aux libertés fondamentales établies par la déclaration des droits de l'homme »<sup>234</sup>. Ce projet aurait également consacré un caractère supra-constitutionnel à la Déclaration ; l'article 7 affirme, en effet, que : « Chacun de ces (*sic*) Etats [adhérents], s'engage à ce que les dispositions figurant dans la déclaration soient tenues comme lois fondamentales et à ce que nuls loi, règlement et disposition officielle ne soit incompatible avec ces dispositions, n'en empêche l'effet, ou ne prévale sur elles »<sup>235</sup>

Toutefois, d'après le projet de la délégation australienne, la Déclaration n'est pas obligatoire pour tous les Etats, mais uniquement pour ceux qui ont accepté sa force obligatoire. En effet, selon l'article 5, « tout Etat qui aura adhéré à la déclaration doit se conformer aux jugements du Tribunal dans toute affaire à laquelle cet Etat est partie et à toute injonction que le Tribunal peut prononcer à son

---

<sup>231</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la deuxième séance [27 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.2, 29 janvier 1947, p. 5.

<sup>232</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la neuvième séance [1<sup>er</sup> février 1947]*, E/CN.4/SR.9, 1<sup>er</sup> février 1947, p. 4.

<sup>233</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Projet de résolution présenté par le délégué de l'Australie en vue de la création d'un tribunal international des droits de l'homme*, E/CN.4/15, 5 février 1947.

<sup>234</sup> *Idem*, p. 1.

endroit »<sup>236</sup>. Comme le représentant australien l'a précisé avant de soumettre le projet, le caractère contraignant la Déclaration repose sur l'adhésion à une « convention multilatérale » qui établit la « Cour internationale des Droits de l'homme »<sup>237</sup>. Cependant, la proposition australienne prévoit un régime spécifique pour les Etats vaincus : l'article 6 prévoit que ce tribunal a compétence pour juger les violations des droits de l'Homme prévues dans les traités de paix « avec la Roumanie, la Bulgarie, la Hongrie, la Finlande, l'Autriche, l'Allemagne ou le Japon »<sup>238</sup>.

Le projet est notamment soutenu par Hansa Mehta, qui souligne que « la question de l'application de la déclaration internationale des droits de l'homme a été portée à l'ordre du jour (...) et la Commission est chargée de prendre les mesures voulues »<sup>239</sup>. Sur proposition de René Cassin, le projet australien est soumis au Comité de rédaction qui est chargé d'étudier « la proposition australienne et tous autres documents qui pourront lui être présentés pour qu'à sa deuxième session, la Commission puisse élaborer des propositions à ce sujet »<sup>240</sup>. Cette proposition, adoptée par sept voix contre trois, obtient l'appui des représentants de la Belgique et du Liban. Le représentant de la Belgique affirme notamment que le mandat qu'il leur est conféré par l'ECOSOC les autorise à étudier « les dispositions pour faire respecter les droits de l'homme »<sup>241</sup>. Le représentant du Liban argumente que le Comité de rédaction doit pouvoir non seulement étudier le projet australien, mais également « tout projet relatif à l'application de la Déclaration internationale »<sup>242</sup>.

Le projet australien est toutefois critiqué et rejeté par plusieurs représentants, dont notamment ceux de l'URSS, du Royaume-Uni et des Etats-Unis. Pour la délégation soviétique, le Comité de rédaction n'a pas de mandat pour travailler sur des documents relatifs à la mise en application de la Déclaration<sup>243</sup>. Le représentant du Royaume-Uni est opposé au projet australien, argumentant qu'il est prématuré de

---

<sup>235</sup> *Idem*, p. 2.

<sup>236</sup> *Idem*, p. 1.

<sup>237</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la quinzième séance [5 février 1947]*, E/CN.4/SR.15, 5 février 1947, pp. 2-3.

<sup>238</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Projet de résolution présenté par le délégué de l'Australie en vue de la création d'un tribunal international des droits de l'homme*, E/CN.4/15, 5 février 1947, p. 2.

<sup>239</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la seizième séance [5 février 1947]*, E/CN.4/SR.16, 5 février 1947, p. 3.

<sup>240</sup> *Idem*, p. 6.

<sup>241</sup> *Idem*, p. 3.

<sup>242</sup> *Idem*, p. 4.

<sup>243</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la quinzième séance [5 février 1947]*, E/CN.4/SR.15, 5 février 1947, p. 3.

discuter des mécanismes de mise en œuvre, alors que la Commission n'a pas encore défini les droits qui seront protégés<sup>244</sup>. Pour la représentante des Etats-Unis, son gouvernement « estime qu'il ne convient pas d'aller plus loin pour le moment » ; ce débat sur la création d'un mécanisme de contrôle « nécessiterait des études longues et approfondies » et ne pourrait avoir lieu que lorsque la Commission aura préparé des conventions. Elle souligne, par ailleurs, que sa délégation est favorable à ce que la résolution qui comprendra la déclaration recommande d'incorporer la Déclaration dans les Constitutions des Etats membres<sup>245</sup>.

Le groupe de travail chargé d'étudier la question de la mise en œuvre de la Déclaration internationale, s'est réuni dès son établissement le 5 décembre 1947 jusqu'au 9 décembre. Présidé (sur proposition du représentant de l'Australie), par Hansa Metha (délégation indienne), il comprend les représentants de l'Australie, de la Belgique, de l'Iran, de l'Ukraine et de l'Uruguay<sup>246</sup>.

A l'exception du représentant de l'Ukraine, qui quitte le groupe après la première réunion, considérant qu'il n'est pas possible de discuter de la mise en œuvre avant de connaître le contenu de la Déclaration<sup>247</sup>, tous les représentants acceptent l'idée d'une cour internationale (terme préféré à tribunal), mais ont des avis partagés concernant les modalités de mise en œuvre de cette cour : si les représentants de l'Australie, de la Belgique et de l'Iran sont en faveur de la création d'une cour nouvelle, la représentante de l'Inde souhaite que les questions relatives aux droits de l'Homme soient traitées par une chambre spéciale de la Cour internationale de Justice<sup>248</sup>. Le groupe a ensuite proposé que l'exécution des arrêts prononcés par la cour, établie par une convention, soit confiée à l'Assemblée générale, en raison de sa compétence en matière de coopération économique et sociale, et ce bien qu'elle ne détienne que des pouvoirs de recommandation<sup>249</sup>.

Le projet indo-australien d'établir une cour internationale est abandonné durant la seconde session de la Commission suite au rejet exprimé par le représentant de l'URSS, soutenu par les représentants de la Yougoslavie et de l'Iran, qui affirme

---

<sup>244</sup> *Idem*, pp. 3-4.

<sup>245</sup> *Idem*, p. 5.

<sup>246</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Projet de rapport sur la mise en œuvre*, E/CN.4/53, 10 décembre 1947, p. 1.

<sup>247</sup> *Idem*, pp. 3-4.

<sup>248</sup> *Idem*, p. 37.

<sup>249</sup> *Idem*, p. 39.

que ce projet est contraire aux principes de « souveraineté et d'indépendance nationale ». Alexander E. Bogomolov juge, en effet, le rapport « inacceptable », considérant notamment que la proposition de cour internationale constitue « une tentative d'enfreindre grossièrement l'article 2, paragraphe 7, de la Charte des Nations Unies qui dénie le droit d'intervenir dans les affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat »<sup>250</sup>. Pour le représentant de Yougoslavie, le rapport a pour objectif « de faire des Nations Unies une sorte de gouvernement mondial qui se trouverait au-dessus de la souveraineté nationale »<sup>251</sup>. Pour le délégué de l'Iran, « toute tentative de création d'une Cour d'Appel qui jugerait les infractions contre les droits de l'homme constituerait une violation de la souveraineté des Etats »<sup>252</sup>.

Comme l'ont indiqué Georges-Henri Soutou et Emmanuel Decaux, la Commission consultative de droit international rattachée au ministère français des affaires étrangères avait également envisagé un article 33 portant création d'une juridiction internationale des droits de l'Homme, avant de retirer ce projet.

Cette commission établie en mars 1947 et présidée par René Cassin<sup>253</sup> avait rédigé le 10 avril 1948, sous la direction de ses membres Suzanne Bastid et Charles Chaumont et avec l'appui du juriste du ministère André Gros<sup>254</sup>, un projet en deux phases. Dans la première phase non-juridictionnelle, une commission composée de onze membres élus par l'Assemblée générale aurait été chargée de conduire des enquêtes, de tenter de concilier les parties et de faire des recommandations. Dans la seconde phase, un Parquet international aurait été chargé de poursuivre l'Etat incriminé devant une Cour internationale. Cette Cour internationale aurait pu être la Cour internationale de Justice, auquel il aurait été ajouté une chambre pénale après modification de la Charte des Nations Unies, ou une nouvelle « Cour des droits de l'Homme, comprenant deux chambres, une civile pour les droits de l'Homme, une pénale pour les génocides »<sup>255</sup>.

---

<sup>250</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la trente-huitième séance [15 décembre 1947]*, E/CN.4/SR.38, 15 décembre 1947, pp. 9-10.

<sup>251</sup> *Idem.* p. 11.

<sup>252</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la huitième séance [31 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.8, 31 janvier 1947, p. 3.

<sup>253</sup> SOUTOU Georges-Henri, *Op. Cit.*, p. 35.

<sup>254</sup> *Idem.* p. 42.

<sup>255</sup> Note du secrétariat des Conférences du 29 avril 1948, NUOI, 382 (S 50 -3 -8 -42A), citée in *idem.* pp. 43-44.

René Cassin avait fortement soutenu ce projet d'article 33 « étant donné l'attitude de la majorité de la commission consultative et la position traditionnelle de la France »<sup>256</sup>. Cependant, le ministre des affaires étrangères, Georges Bidault, a décidé le 25 mai 1948 de retirer l'article 33 du projet français. Ainsi, comme le souligne Emmanuel Decaux<sup>257</sup>, le projet d'article 33 a été effacé de l'un des documents transmis par le gouvernement français au secrétariat des Nations Unies<sup>258</sup>.

## Section 2 - Le mécanisme des plaintes affaibli

L'actuelle procédure des plaintes, qui fonde son examen des communications reçues sur la Déclaration universelle, comme cela est montré (voir *infra*), a été envisagée dès le début des travaux de la Commission. Pour plusieurs délégations, il apparaît que la Déclaration, dont le contenu n'avait pas encore été défini, peut constituer l'une des bases juridiques de l'examen des communications. Or, le mandat conféré à la Commission ne confère que de faibles pouvoirs de surveillance des droits de l'Homme, réduisant ainsi la force juridique de la Déclaration universelle. La faiblesse de ce mandat résulte notamment de l'opposition de la délégation soviétique et des contraintes juridiques liées à la Charte des Nations Unies.

Si la Commission a envisagé dès le début de ses travaux que la Déclaration internationale constituerait l'une des bases de l'examen des communications, le mandat confié à la Commission pour cet examen est à l'origine limité, n'autorisant ni les enquêtes, ni les jugements, et ne permettant donc pas à la Commission de prendre de décisions coercitives en cas de violation des droits énoncés par la Déclaration universelle.

La question des communications est mise à l'ordre du jour de la Commission dès sa création car de nombreuses plaintes ont été adressées à l'ONU, sans que celle-ci ne dispose de mécanisme pour traiter ces plaintes, « souvent maladroites et

---

<sup>256</sup> Note du secrétariat des Conférences du 8 mai et du 15 mai 1948, NUOI, 382 (S 50 -3 -8 -42A) citée in *idem*, p. 44.

<sup>257</sup> DECAUX Emmanuel, « L'élaboration de la Déclaration universelle des droits de l'homme », *Op. Cit.*, p. 147.

<sup>258</sup> La contribution française est transmise dans deux documents : COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Communication reçue du gouvernement français*, E/CN.4/82/Add.8, 6 mai 1948 ; COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Communication reçue du gouvernement français*, E/CN.4/82/Add.10, 17 mai 1948. Dans le second document, l'article 33 est effacé et les articles suivants n'ont pas été renumérotés.

manuscrites »<sup>259</sup>. Ces plaintes sont adressées soit au Secrétariat des Nations Unies, soit à la Commission elle-même par des individus qui allèguent être victimes de violations des droits de l'Homme<sup>260</sup>.

La Commission envisage dès ses premières réunions que la Déclaration internationale puisse constituer l'un des documents permettant l'examen de ces plaintes. Ses membres ne peuvent toutefois pas préciser explicitement qu'elle constituerait la base de l'examen des communications, puisqu'ils n'ont pas encore défini le contenu du document qu'ils souhaitent rédiger, mais soulignent le lien qui devrait exister entre la Déclaration et le mécanisme des plaintes. René Cassin esquisse un système dans lequel le mécanisme des plaintes constituerait le fondement d'un système juridictionnel international des droits de l'Homme. Il souligne que « sa délégation est favorable à la proposition de filtrer les pétitions avec le concours d'organisations non gouvernementales, par la création d'un organisme de conciliation non juridictionnel au sein des Nations Unies et par le recours suprême à une Cour de justice »<sup>261</sup>. Le délégué des Philippines affirme, sans préciser davantage sa pensée : « Quand la Commission aura adopté la Déclaration Internationale des Droits de l'Homme, elle recevra des lettres de toutes les parties du monde » ; et le représentant philippin voudrait attribuer à l'ONU « le rôle de cour suprême d'appel »<sup>262</sup>. Le représentant de l'Uruguay établit également un lien : « Quand la Déclaration Internationale des Droits de l'Homme sera au point, la Commission pourra adresser au Conseil économique et social une recommandation spéciale sur la manière de traiter ces communications »<sup>263</sup>.

Pour le représentant du Royaume-Uni, Charles Dukes, la Déclaration internationale ou une convention pourrait constituer la base juridique de l'examen des plaintes, mais il s'oppose le 28 janvier 1947 à ce que la Commission traite de la question des communications avant qu'elle ait pu rédiger la Déclaration

<sup>259</sup> GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 36.

<sup>260</sup> Le Secrétariat affirme que : « Le nombre des communications est important et le Secrétaire pense que la Commission désirera peut-être voir la liste avant de charger un comité d'examiner les communications elles-mêmes ». COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la deuxième séance [27 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.2, 29 janvier 1947, p. 7. John Humphrey précise que « certaines communications ont été faites au Secrétaire général des Nations Unies et non aux membres de la Commission ». COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la troisième séance [28 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.3, 28 janvier 1947, pp. 5-6.

<sup>261</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la trente-huitième séance [15 décembre 1947]*, E/CN.4/SR.38, 15 décembre 1947, p. 13. Egalement cité in DECAUX Emmanuel, « L'élaboration de la Déclaration universelle des droits de l'homme », *Op. Cit.*, pp. 141-142.

<sup>262</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la quatrième séance [28 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.4, 29 janvier 1947, pp. 2-3.

<sup>263</sup> *Idem*, p. 4

internationale<sup>264</sup>. Il déclare ensuite le 3 décembre 1947 que la Commission « pouvait recevoir des communications, mais qu'elle ne pourrait prendre à leur sujet aucune décision avant que la Commission ait arrêté les textes d'une Déclaration et d'une Convention »<sup>265</sup>.

A la demande d'Hansa Metha<sup>266</sup>, la Commission décide de mettre les communications à la disposition « de tous les membres de la Commission qui en feront la demande »<sup>267</sup>. La Commission adopte une seconde décision par cinq votes en faveur, trois abstentions et l'opposition de l'URSS, de l'Australie et du Royaume-Uni<sup>268</sup>, selon laquelle : « 1) une liste de toutes les communications émanant de particuliers ou d'organisations non gouvernementales adressées à la Commission des Droits de l'Homme, ainsi que celles concernant les Droits de l'homme qui seraient transmises à la Commission par d'autres organes des Nations Unies est à chaque session communiquée aux membres de la Commission 2) Les membres de la Commission auront la faculté de consulter au Secrétariat, les originaux de ces communications »<sup>269</sup>.

Ces décisions de la Commission sont approuvées par l'ECOSOC qui prie, lors de sa cinquième session le 5 août 1947, le Secrétariat

- « a) De dresser, avant chaque session de la Commission, une liste confidentielle des communications reçues qui concernent les droits de l'homme, comprenant un bref aperçu de la teneur de chacune*
- b) De communiquer cette liste confidentielle à la Commission, à huit-clos, sans divulguer l'identité des auteurs des communications ;*
- c) De permettre aux membres de la Commission, sur leur demande, de consulter les originaux des communications traitant des principes qui sont à la base du respect universel des droits de l'homme*
- d) De faire savoir aux auteurs de toute communication relative aux droits de l'homme, sous quelque forme qu'ils l'aient adressée, que leur*

---

<sup>264</sup> *Idem*, pp. 3-4.

<sup>265</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Procès-verbal de la vingt-sixième séance [3 décembre 1947]*, E/CN.4/SR.26, 3 décembre 1947, p. 6.

<sup>266</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la deuxième séance [27 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.2, 29 janvier 1947, p. 7.

<sup>267</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la troisième séance [28 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.3, 28 janvier 1947, p. 5.

<sup>268</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la quatrième séance [28 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.4, 29 janvier 1947, p.9.

<sup>269</sup> *Idem*, p. 5.

*communication a été reçue et qu'il en a été pris bonne note pour l'examen selon la procédure fixée par l'Organisation des Nations Unies »<sup>270</sup>.*

Le Comité spécial des communications, établi le 3 décembre 1947 par neuf voix contre quatre<sup>271</sup>, se réunit pour la première fois le 12 décembre 1947 à Genève sous la présidence d'Eleanor Roosevelt. Cependant, il constate « que le régime actuel de la transmission des communications et pétitions est peu satisfaisant pour les membres de la Commission eux-mêmes, étant donné que par ailleurs la Commission in corpore n'est habilitée à prendre aucune mesure au sujet de réclamations relatives aux droits de l'homme »<sup>272</sup>.

Ce mandat confié à la Commission a été réduit en raison, d'une part, de l'hostilité de la délégation de l'URSS de conférer à la Commission un rôle juridictionnel, et d'autre part, en raison des contraintes juridiques établies par la Charte de l'ONU.

Le délégué de l'Union soviétique affirme qu'« un sous-comité pourrait bien, dans ces conditions, faire des recommandations sur l'utilisation des documents qui lui parviennent mais il ne saurait se livrer à des enquêtes. La Commission des droits de l'homme n'est pas une Cour de Justice. Elle a un mandat précis qui est l'élaboration d'une Déclaration des droits de l'homme »<sup>273</sup>. A la seconde session de la Commission, le 2 décembre 1947, M. Bogomolov se déclare, à nouveau, opposé à la création d'un comité spécial chargé de procéder à l'étude de ces communications. Il affirme « qu'il y aurait lieu d'examiner par priorité les communications émanant de territoires non autonomes et des organisations démocratiques les plus importantes, et qu'il conviendrait de ne pas tenir compte des communications émanant des individus »<sup>274</sup>.

D'autre part, des dispositions de la Charte de l'ONU qui portent notamment sur la souveraineté des Etats membres ont été mises en avant par le Secrétariat des Nations Unies. Le directeur de la division des droits de l'Homme du Secrétariat général des Nations Unies, John Humphrey, qui propose le 28 août 1946 que la

---

<sup>270</sup> CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, *Communications relatives aux droits de l'homme*, E/CN.4/27, 23 octobre 1947.

<sup>271</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Procès-verbal de la vingt-sixième séance [3 décembre 1947]*, E/CN.4/SR.26, 3 décembre 1947, p. 15.

<sup>272</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport du comité ad hoc sur les communications*, E/CN.4/64, 14 décembre 1947, pp. 1-2.

<sup>273</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la troisième séance [28 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.4, 29 janvier 1947, p. 7.

<sup>274</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la vingt-troisième séance [2 décembre 1947]*, E/CN.4/SR.23, 2 décembre 1947, p. 9.

Commission puisse recevoir ces plaintes souligne que le traitement de ces communications ne devrait pas violer l'article 2 paragraphe 7 de la Charte de l'ONU qui interdit à l'Organisation d'« intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat »<sup>275</sup>. Cette position est défendue également par Henri Laugier, représentant le Secrétariat, qui affirme lors de la première réunion de la Commission douter de la compétence de la Commission à « diriger des enquêtes », mais estime qu'elle « peut soumettre des propositions pour l'établissement d'un mécanisme qui permettra à de tels appels de se faire entendre »<sup>276</sup>.

Cependant, il convient de noter que la limite imposée par cet article 2 a été rejetée par le groupe de travail sur la mise en œuvre qui a considéré que « [d]ès l'instant où les Etats acceptent d'émettre à leur sujet une Déclaration ou de conclure une Convention, ils les font manifestement sortir de leur « domaine réservé » et l'article 2, paragraphe 7, devient inapplicable »<sup>277</sup>.

## **Section 2 - Les projets de déclaration « obligatoire » ou de portée juridique plus grande rejetés**

Au cours des débats, le Secrétariat de l'ONU, et les délégations indienne, latino-américaines et française ont proposé des déclarations dont certaines de leurs dispositions leur auraient conféré une valeur juridique plus grande, voire un caractère obligatoire<sup>278</sup>. Ces propositions ont été rejetées par le groupe de travail sur la mise en œuvre.

« L'avant-projet de la déclaration internationale des droits de l'homme », préparé par le Secrétariat des Nations Unies, et également appelé « projet Humphrey » (du nom du directeur de la division des droits de l'Homme), se présente

---

<sup>275</sup> JOHNSON Glen, « La Déclaration universelle des droits de l'Homme », UNESCO-L'Harmattan, 1988, cité in PATEYRON Eric, *Op. Cit.*, p. 118.

<sup>276</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la première séance [27 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.1, 28 janvier 1947, p. 3.

<sup>277</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Projet de rapport sur la mise en œuvre*, E/CN.4/53, 10 décembre 1947, p. 6.

<sup>278</sup> La délégation du Royaume-Uni a également proposé de préparer un « instrument juridiquement contraignant ». Cependant, cet instrument aurait pris la forme d'un traité qui aurait dû être approuvé par l'Assemblée générale puis ratifié par les gouvernements afin d'entrer en vigueur. COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Text of Letter from Lord Dukeston, the United Kingdom representative on the Human Rights Commission, to the Secretary-General of the United Nations*, E/CN.4/AC.1/4, 5 juin 1947.

sous la forme d'un amendement à la Charte<sup>279</sup>. Soumise à la première session du Comité de rédaction, cet avant-projet stipule, en effet, à son article 43 que :

« [L]es dispositions de la présente Déclaration internationale des Droits constitueront des principes fondamentaux du droit international et du droit national des Etats Membres des Nations Unies. Leur application intéresse l'ordre public international et les Nations Unies seront compétentes pour connaître des violations des dites dispositions »<sup>280</sup>.

La délégation indienne, qui accorde beaucoup d'attention à la question de la mise en œuvre de la déclaration, propose un projet qui aurait constitué un « engagement » de même valeur que celle d'un traité, mais qui aurait été uniquement approuvé par l'Assemblée générale.

Le projet est esquissé au début de la première session de la Commission. La représentante de l'Inde, Hansa Mehta, indique que son gouvernement, bien que disponible à préparer une déclaration, est davantage en faveur d'un « acte engageant tous les Etats membres ». Elle argumente que cet acte « serait conforme à la Charte et aux résolutions de la dernière Assemblée générale » et insiste sur « la nécessité du caractère impératif de cette déclaration »<sup>281</sup>.

A la fin de la session, la délégation indienne soumet un projet de déclaration, sous la forme d'une résolution, qui précise l'idée esquissée par la représentante. Ce projet très court (deux pages) énonce de manière très succincte des droits qui sont regroupés en un seul article composé de trois alinéas<sup>282</sup>. Les trois autres articles de ce projet de déclaration portent sur la question l'application de la déclaration.

La déclaration est présentée à l'article 2 comme « un engagement que souscrivent les Etats membres des Nations Unies ». La suite de cet article est formulée en employant les termes d'un traité, bien qu'il s'agisse d'une résolution, puisqu'il est précisé que la déclaration « entre en vigueur douze mois après la date à laquelle elle a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies ». Cet article

<sup>279</sup> Voir PATEYRON Eric, *Op. Cit.*, p. 117.

<sup>280</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Avant-projet de la déclaration internationale des droits de l'homme*, E/CN.4/AC.1/3, 4 juin 1947, p. 17.

<sup>281</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la quinzième séance [5 février 1947]*, E/CN.4/SR.15, 5 février 1947, pp. 1-2.

<sup>282</sup> Ces trois alinéas portent sur les libertés individuelles (alinéa a), l'interdiction de la discrimination (alinéa b) et le droit à la sécurité, au travail, à l'instruction, à la santé, de participer au gouvernement et de posséder des biens (alinéa c). COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Projet de résolution à adresser à l'Assemblée générale, soumis par la représentante de l'Inde*, E/CN.4/11, 31 janvier 1947.

précise également que les territoires non autonomes et sous tutelles « sont placés automatiquement sous le régime de cette déclaration ».

L'article 4 interdit à tout Etat qui a adhéré à la déclaration « d'en suspendre l'application, en tout ou en partie dès l'instant où il y aura dûment adhéré ».

Enfin, l'article 5 confie au Conseil de sécurité de l'ONU la mission de veiller à l'application de la déclaration. Cet article, qui élargit le mandat du Conseil de sécurité et fonde le caractère obligatoire de la déclaration, est formulé de la manière suivante :

*« Le Conseil de sécurité des Nations Unies sera saisi de toute violation alléguée des droits de l'homme, procédera à une enquête à son sujet et assurera le redressement de l'abus dans le cadre de l'organisation des Nations Unies »*<sup>283</sup>.

La proposition indienne, qui aurait conféré une valeur obligatoire à une résolution de l'Assemblée générale, a été rejetée par le représentant de la Belgique, puis par le groupe de travail sur la mise en œuvre, qui ont considéré qu'elle n'était pas applicable sur le plan juridique.

Le délégué belge (M. Lebeau) a rappelé que l'Assemblée générale ne peut pas adopter « d'acte (...) comportant des obligations juridiques », et ne peut adopter qu'« une résolution que chaque Etat sera libre d'approuver, ou bien adopter le texte d'une convention qui devra être signée et ratifiée » ; il se prononce en faveur d'une résolution comportant une déclaration<sup>284</sup>.

Le groupe de travail sur la mise en œuvre, qui s'est réuni du 5 au 9 décembre 1947, a décidé à l'unanimité que la Déclaration ne doit pas « contenir une stipulation qui en empêche l'abrogation ou la modification unilatérale », estimant qu'une telle disposition « excéderait la compétence de l'Assemblée générale » et qu'elle « doit se ramener, en définitive, à une recommandation »<sup>285</sup>.

---

<sup>283</sup> *Idem*, p. 2.

<sup>284</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la quinzième séance [5 février 1947]*, E/CN.4/SR.15, 5 février 1947, p. 5.

<sup>285</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Projet de rapport sur la mise en œuvre*, E/CN.4/53, 10 décembre 1947, pp. 5-6.

Les délégués des Etats d'Amérique latine, qui avaient dès 1938 adopté une « Déclaration pour la défense des droits de l'Homme »<sup>286</sup>, ont formulé plusieurs projets qui prévoyaient, selon diverses modalités, des dispositions qui auraient conféré à la Déclaration un caractère obligatoire.

Lors de la Conférence de San Francisco (25 avril – 26 juin 1945), la délégation du Panama, soutenue par les représentants de Cuba, du Chili et du Mexique, avaient défendu, en vain, l'inclusion dans la Charte des Nations Unies d'une « déclaration des droits essentiels de l'Homme »<sup>287</sup>. Cette déclaration a été soumise à la Commission nucléaire, réunie l'année suivante du 29 avril au 31 mai<sup>288</sup>. Bien que préparée sous les auspices de l'Institut de Droit Américain, celui-ci avait confié la tâche à un comité plurinational de consulter des experts de différentes nations ; ainsi, le préambule de la déclaration ne la présentait pas comme un document ayant une vocation uniquement régionale, mais comme « une déclaration d'un comité représentant différentes nations »<sup>289</sup>. Annexée à la Charte de l'ONU, elle aurait pu être considérée comme un document de même valeur juridique.

Un autre « projet de déclaration des droits et devoirs internationaux de l'homme » est présenté par la délégation chilienne lors de la première session de la Commission des droits de l'Homme<sup>290</sup>. Ce projet constitue une version préliminaire de la Déclaration américaine des droits et devoirs de l'homme, adoptée à Bogota, en Colombie, le 30 avril 1948<sup>291</sup>. L'article 20 du projet préliminaire dispose que la déclaration doit être incorporée dans les législations nationales :

*« Les dispositions de la présente Déclaration feront partie de la législation de chaque Etat et seront respectées et appliquées par les autorités administratives et judiciaires de la même manière que toutes les autres lois de l'Etat. »*

---

<sup>286</sup> La déclaration est adoptée à la 8<sup>ème</sup> Conférence Inter-Américaine, qui a eu lieu à Lima, au Pérou. Voir : GLENDON Mary Ann, "The Forgotten Crucible: The Latin American Influence on the Universal Human Rights Idea", pp. 15-39, *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 16, 2003, p. 28.

<sup>287</sup> GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 15.

<sup>288</sup> COMMISSION NUCLEAIRE, *Déclaration des droits essentiels de l'Homme présentée par la délégation du Panama*, E/HR/3, 26 avril 1946.

<sup>289</sup> GLENDON Mary Ann, "The Forgotten Crucible: The Latin American Influence on the Universal Human Rights Idea", *Op. Cit.*, p. 31.

<sup>290</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Projet de déclaration des droits et devoirs internationaux de l'homme*, E/CN.4/2, 8 janvier 1947.

<sup>291</sup> GLENDON Mary Ann, "The Forgotten Crucible: The Latin American Influence on the Universal Human Rights Idea", *Op. Cit.* p. 31.

*Les dispositions de la présente Déclaration ne peuvent être abrogées ou modifiées que conformément aux termes d'un accord inter-américain ou d'un accord des Nations Unies ayant force obligatoire pour les Etats américains »<sup>292</sup>.*

L'article suivant prévoit, qui plus est, que les étrangers pourraient saisir, en cas de violation des droits de cette déclaration, les tribunaux nationaux, et si besoin, une « Cour internationale dont le statut doit figurer, comme partie intégrante, dans l'instrument qui consacrera l'adoption de la présente déclaration »<sup>293</sup>.

Plusieurs propositions formulées par le représentant français, le professeur René Cassin, auraient conféré à la Déclaration une portée juridique plus grande.

D'une part, René Cassin aurait souhaité que la Déclaration fasse référence à la Charte de l'ONU, ce qui aurait indiqué de manière explicite que la Déclaration constitue l'expression des droits de l'homme tels qu'énoncé à l'article 55 de la Charte. Dans une proposition formulée le 6 juin 1947, René Cassin propose un préambule de déclaration énoncé de la manière suivante :

*« Considérant que la Charte des Nations Unies stipule dans son article 55 que les Nations Unies « favoriseront le respect universel et effectif des droits de l'homme et les libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion » »<sup>294</sup>*

Le préambule de l'avant-projet présenté le 16 juin 1947 par le délégué français au Comité de rédaction rappelle également la formule de la Charte de l'ONU en débutant comme elle par « Nous, Peuples des Nations Unies »<sup>295</sup>.

D'autre part, René Cassin a proposé des dispositions qui auraient conféré aux droits un caractère obligatoire. Dans l'avant-projet du 16 juin, l'article 44 stipule que les droits qu'elle énonce « font partie des principes fondamentaux du droit international », et que ces droits doivent être incorporés dans le droit interne des Etats membres de l'ONU :

*« Les dispositions de la présente Déclaration internationale des droits de l'homme font partie des principes fondamentaux du droit international et*

---

<sup>292</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Projet de déclaration des droits et devoirs internationaux de l'homme*, E/CN.4/2, 8 janvier 1947, p. 11.

<sup>293</sup> *Idem*, pp. 11-12

<sup>294</sup> Reproduit in AGI Marc, *Op. Cit.*, p. 358.

<sup>295</sup> *Idem*, p. 359.

*devront devenir partie intégrante du droit national des Etats membres des Nations Unies ; leur application intéresse l'ordre public international et les Nations Unies sont compétentes pour connaître des violations desdites dispositions »<sup>296</sup>.*

Cet avant-projet précise également à l'article suivant que :

*« Chacun des Etats membres de l'Organisation des Nations Unies a le devoir de prendre les mesures et les dispositions juridiques nécessaires pour assurer, dans l'étendue de sa juridiction, la mise en vigueur et le respect effectif des droits et libertés proclamés dans la présente déclaration. Si besoin est, ils collaborent à cet effet<sup>297</sup>.*

Les propositions formulées par le professeur René Cassin d'énoncer le devoir des Etats d'incorporer dans leurs ordres juridiques nationaux les dispositions de la déclaration ont été rejetées par le groupe de travail sur la mise en œuvre. Répondant à la question « La Déclaration (ou la Convention) doit-elle ou non devenir partie intégrante de la législation des Etats qui l'acceptent ? », le groupe de travail a « considéré que le problème de la mise en œuvre était dépourvu d'intérêt pour la Déclaration dans le cadre de [cette] question »<sup>298</sup>, et que la question de l'applicabilité ne peut se poser que pour des conventions.

### Chapitre 3 - Les prémices d'une force juridique

Des diplomates et des juristes ont souligné la portée juridique réelle ou potentielle de la Déclaration de 1948.

Reconnaissant ou non un statut juridique contraignant à la Déclaration universelle, des juristes ont souligné la portée juridique dont dispose une déclaration adoptée dans le cadre d'une résolution par l'Assemblée générale. En outre, des

---

<sup>296</sup> L'avant-projet est reproduit in AGI Marc, *Op. Cit.*, p. 365. La version de ce projet, révisé par le groupe de travail, est disponible en annexe D du rapport suivant : COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport du Comité de rédaction à la Commission des droits de l'homme*, E/CN.4/21, 1<sup>er</sup> juillet 1947. Dans ce rapport, l'article 44 du « projet Cassin » correspond à l'article 45 du projet révisé.

<sup>297</sup> AGI Marc, *Op. Cit.*, p. 365.

La délégation américaine propose, elle, de « recommander » que les droits énoncés dans la Déclaration soient « incorporés dans les constitutions et législations nationales ». COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Propositions des Etats-Unis relatives à une déclaration internationale des droits*, E/CN.4/4, 28 janvier 1947, p. 2.

<sup>298</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Projet de rapport sur la mise en œuvre*, E/CN.4/53, 10 décembre 1947, pp. 7-8. Pour parvenir à cette conclusion, le groupe de travail sur la mise en œuvre a notamment écouté un rapport fait par M.C.W. Jenks, conseiller juridique du Bureau international du travail, dont l'organisation dispose d'« une expérience de plus d'un quart de siècle » en matière d'application des conventions internationales. *Idem*, p. 8.

diplomates, et notamment les représentants de l'Union sud africaine, ont mis en avant la force juridique de ce texte, craignant qu'il puisse servir de base juridique pour condamner des violations de droits de l'Homme dans leur pays. D'autres, à l'instar du représentant de la France, René Cassin, ont argumenté que la Déclaration universelle constituait la définition autorisée des droits de l'Homme auxquels il est fait référence dans la Charte des Nations Unies, et qu'à ce titre, elle dispose d'une valeur juridique équivalente.

### **Section 1 - La valeur juridique de la résolution**

Reconnaissant ou non le caractère juridique contraignant de la Déclaration, des auteurs admettent qu'elle a au moins la valeur juridique d'une résolution, voire celle d'une recommandation ou d'une déclaration des Nations Unies.

Adoptée, comme cela a déjà été noté, dans le cadre de la résolution 217 (III) de l'Assemblée générale des Nations Unies<sup>299</sup>, la Déclaration universelle a été établie sur la base de l'article 13 paragraphe 1(b) de la Charte des Nations Unies qui dispose que : « L'Assemblée générale provoque des études et fait des recommandations en vue de (...) [d]évelopper la coopération internationale dans les domaines économique, social, de la culture intellectuelle et de l'éducation, de la santé publique, et faciliter pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion, la jouissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales »<sup>300</sup>.

Jorge Castañeda souligne qu'il est difficile de définir la nature juridique d'une résolution en raison du caractère vaste de ses contenus<sup>301</sup>. Il ajoute que « la diversité des résolutions et l'inégalité de valeur juridique entre elles ont empêché qu'on les considère comme source du droit international », et qu'elles ne figurent pas comme source du droit international au titre de l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice (CIJ)<sup>302</sup>. Il reconnaît toutefois que « *certaines* résolutions des organismes internationaux peuvent être des manifestations, des formes d'expression de normes

---

<sup>299</sup> ASSEMBLEE GENERALE, « Charte internationale des droits de l'Homme », résolution 217 (III), 10 décembre 1948.

<sup>300</sup> NATIONS UNIES, *Charte des Nations Unies et Statut de la Cour internationale de Justice*, Département de l'information des Nations Unies, New York, juin 1997, 104 p., p.13-14.

<sup>301</sup> CASTAÑEDA Jorge, *Op. Cit.*, p. 211.

<sup>302</sup> *Idem*, p. 212.

juridiques internationales, c'est—à-dire des sources formelles du droit international »<sup>303</sup>.

René-Jean Dupuy estime également que certaines formes de résolutions peuvent avoir une nature contraignante. La légitimité de ces résolutions qu'il nomme « les résolutions conventionnelles », n'émane, d'après lui, pas d'un organe mais des Etats eux-mêmes<sup>304</sup>. En effet, certaines résolutions « présentent un contenu suffisamment précis qui évoque la norme et qui comporte des engagements du point de vue matériel » et peuvent être aussi contraignantes que certaines conventions, voire même davantage que des conventions formellement obligatoires mais qui ne contiennent pas « de normes précises ou détaillées »<sup>305</sup>. Cependant, ces résolutions ne deviennent réellement contraignantes que si les Etats prennent des mesures pour « donner une suite concrète aux normes posées »<sup>306</sup>.

De manière similaire, Juan-Antonio Carrillo-Salcedo rejette deux thèses opposées, qu'il estime « exagérée[s] ». Il s'oppose ainsi, d'une part, à la théorie d'un pouvoir international quasi-législatif de l'Assemblée générale car, estime-t-il, « les organisations internationales ne sont pas des entités politiques situées au-dessus des Etats, mais des instruments destinés à la coopération permanente et institutionnalisée entre Etats souverains ». Il rejette également la thèse défendue par Prosper Weil selon laquelle les résolutions « ne sont tout simplement pas law du tout » car « une disposition non normative aura beau avoir un contenu déterminé, elle n'en deviendra pas pour autant une norme juridique »<sup>307</sup>. Il conclut sur la valeur juridique de la résolution de l'Assemblée générale, que « le fait que l'Etat ne soit pas obligé de suivre la recommandation ne veut pas dire qu'elle est sans aucun effet juridique quelconque »<sup>308</sup>, et citant Hersch Lauterpacht, l'Etat, « s'il n'est pas tenu d'accepter la recommandation, est tenu de l'examiner de bonne foi »<sup>309</sup>.

---

<sup>303</sup> *Idem*, p. 214.

<sup>304</sup> DUPUY René-Jean, « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la « soft law » », pp. 132-148, in *L'élaboration du droit international public*, Société française pour le droit international. Colloque de Toulouse (16, 17 et 18 mai 1974), Paris : éditions A. Pedone, 1975, 224 p., p. 141.

<sup>305</sup> *Idem*, p. 140

<sup>306</sup> *Idem* p. 143.

<sup>307</sup> WEIL Prosper, « Vers une normativité relative en droit international public ? », *Revue générale de droit International Public*, 1982, p. 8 cité in CARRILLO-SALCEDO Juan-Antonio, « Les valeurs juridiques de la Déclaration dans l'ordre national », pp. 283-296, CNCDH (Commission nationale consultative des droits de l'Homme), *La Déclaration universelle des droits de l'homme, 1948-98. Avenir d'un idéal commun. Actes du colloque des 14, 15 et 16 septembre 1998 à la Sorbonne*, Paris : La Documentation française, 1999, 416 p., p. 285-286.

<sup>308</sup> CARRILLO-SALCEDO Juan-Antonio, « Les valeurs juridiques de la Déclaration dans l'ordre national », *Op. Cit.*, p. 289.

<sup>309</sup> LAUTERPACHT Hersch, *Opinion individuelle dans l'avis consultatif de 1955 sur le Sud-Ouest africain (procédure de vote)*, Cour internationale de Justice, 1955, pp. 118-119, cité in *ibidem*.

Deux thèses s'affrontent aux fins de savoir si la Déclaration universelle a la valeur juridique d'une recommandation<sup>310</sup>, que Jorge Castañeda définit comme « la manifestation de la volonté de la majorité qui ne lie pas nécessairement la minorité »<sup>311</sup>.

Des auteurs soutiennent que la DUDH n'a pas la valeur juridique d'une recommandation. Hersch Lauterpacht met en avant le fait que le terme de recommandation ne figure pas dans la résolution et que la Déclaration universelle ne signifie pas aux Etats membres qu'ils devraient respecter les principes énoncés comme ils le devraient pour une recommandation<sup>312</sup>. Hans Kelsen estime également que les auteurs de la DUDH ont employé des termes vagues pour éviter de donner l'impression qu'il s'agit d'une recommandation<sup>313</sup>.

Pour d'autres auteurs, « il s'agit d'une recommandation implicite d'une force plus grande que les recommandations ordinaires » en raison de la référence dans l'avant-dernier paragraphe à l'engagement des Etats membres des Nations Unies figurant dans l'article 56 de la Charte d' « assurer, en coopération avec l'Organisation des Nations Unies, le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales »<sup>314</sup>. René Cassin estime également que la nature de recommandation résulte de l'ensemble du contenu de la Déclaration ainsi que des travaux préparatoires<sup>315</sup>.

S'agissant enfin de la valeur juridique du texte en tant que déclaration, Albert Verdoodt, souligne qu'il n'existe « probablement aucune différence » entre une déclaration et une résolution car elles émanent toutes les deux d'une résolution d'un organe des Nations Unies<sup>316</sup>. Il reconnaît néanmoins qu'en raison de « la solennité et la signification plus grande d'une « Déclaration » », celle-ci peut être l'expression d'une « vive espérance » que ses règles seront respectées<sup>317</sup>.

---

<sup>310</sup> Voir VERDOODT Albert, *Op. Cit.*, p. 320 et ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, p. 49-50.

<sup>311</sup> CASTAÑEDA Jorge, *Op. Cit.*, p. 218.

<sup>312</sup> LAUTERPACHT Hersch, *International Law and Human Rights*, Londres : Stevens, 1950, 475 p, p. 412, cité in ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, p. 49-50.

<sup>313</sup> KELSEN Hans, *The Law of the United Nations*, Londres : Stevens, 1950, 994 p., pp. 39-40, cité in *idem*, p. 50.

<sup>314</sup> VERDOODT Albert, *Op. Cit.*, p. 320. L'article 56 de la Charte stipule que « Les Membres s'engagent, en vue d'atteindre les buts énoncés à l'Article 55, à agir, tant conjointement que séparément, en coopération avec l'Organisation ». NATIONS UNIES, *Charte des Nations Unies et Statut de la Cour internationale de Justice*, *Op. Cit.*, p. 38.

<sup>315</sup> CASSIN René, « La Déclaration Universelle et la mise en œuvre des droits de l'homme », *Op. Cit.*, p. 293.

<sup>316</sup> *Ibidem*.

<sup>317</sup> *Idem*, p. 321.

De manière similaire, plusieurs études définissent la déclaration comme un document énonçant solennellement des règles qui n'ont pas pour vocation à s'imposer à l'ensemble des Etats. Selon un rapport officiel des Nations Unies, « une « déclaration » est un instrument formel et solennel qui se justifie en de rares occasions quand on énonce des principes ayant une grande importance et une valeur durable (...). En dehors de la distinction qui vient d'être indiquée, il n'y a probablement aucune différence d'un point de vue strictement juridique entre une « recommandation » ou une « déclaration » dans la pratique des Nations Unies. Une « déclaration » est une « recommandation » adoptée par une résolution d'un organe des Nations Unies. En tant que telle, on ne peut pas la rendre obligatoire pour les Etats membres, au sens selon lequel un traité ou une convention est obligatoire pour les parties audit traité ou à ladite convention, par le simple artifice qui consisterait à l'appeler « déclaration » plutôt que « recommandation » »<sup>318</sup>.

De manière identique, Jorge Casteñeda considère que la déclaration ne s'impose pas aux Etats. C'est « un instrument susceptible d'être approuvé par la majorité et de nature à donner à de tels principes généraux une expression formelle »<sup>319</sup>. Il précise que « les circonstances dans lesquelles sont nées historiquement les « déclarations » montrent clairement que leurs auteurs ne leur attribuaient pas le même caractère obligatoire qu'aux conventions ou aux déclarations signées et ratifiées »<sup>320</sup>.

Cependant, d'après René-Jean Dupuy, les déclarations « proclament des normes auxquelles une certaine pratique a valu la reconnaissance d'une partie importante de la communauté internationale, sauf protestation d'Etats spécifiquement représentatifs »<sup>321</sup>. Il revient donc aux Etats qui s'opposent aux principes énoncés dans la déclaration d'exprimer formellement leur opposition. Or, la Déclaration universelle des droits de l'Homme n'a pas fait lors du vote l'objet d'opposition formelle de la part des représentants des Etats au sein de l'Assemblée générale. Cette étude reviendra sur ce point dans la dernière partie (III.I.2.).

---

<sup>318</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport au Conseil économique et social sur les travaux de la dix-huitième session de la Commission, tenue au Siège de l'Organisation des Nations Unies, du 19 mars au 14 avril 1962*, E/3616/Rev.1, s. 105, cité in DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », *Op. Cit.*, p. 89.

<sup>319</sup> CASTAÑEDA Jorge, *Op. Cit.*, p. 313.

<sup>320</sup> *Idem*, p. 314.

<sup>321</sup> DUPUY René-Jean, *Op. Cit.*, p. 138.

Enfin, les auteurs s'accordent pour écrire que, si une déclaration n'est pas de nature à énoncer des règles contraignantes, elle peut formaliser l'existence de règles qui existent au préalable et qui s'imposent aux Etats. Jorge Casteñeda souligne que le « trait essentiel » des déclarations est « qu'elles ne sont pas créatrices de droits ; elles ont un caractère déclaratif de constat », permettant de confirmer des règles coutumières ou des principes généraux du droit<sup>322</sup>. Les déclarations ont ainsi une valeur juridique obligatoire si leur contenu reflète des règles coutumières ou des principes généraux du droit<sup>323</sup>. Les déclarations, écrit Jorge Casteñeda, « ne créent pas le droit, mais elles peuvent prouver, avec autorité, son existence »<sup>324</sup>. Il est aussi précisé dans le rapport de l'ONU : une déclaration « peut être considérée comme donnant lieu, au nom de l'organe qui l'adopte, à une forte espérance que les membres de la communauté internationale la respecteront. Par conséquent, dans la mesure où cette espérance est graduellement justifiée par la pratique des États, une déclaration peut par la coutume énoncer des règles obligatoires pour les Etats »<sup>325</sup>.

Jorge Casteñeda en conclut ainsi qu'il est impossible d'énoncer des règles générales concernant la nature juridique des déclarations, et ce d'autant plus lorsqu'il s'agit de déclarations politiques, comme la Déclaration universelle des droits de l'Homme, dont « certaines de ses dispositions consacrent sans doute des droits universellement ou presque universellement reconnus comme droits humains, mais où d'autres n'expriment encore qu'un idéal commun »<sup>326</sup>. Pour John P. Humphrey, les droits énoncés dans la Déclaration ne sont pas contraignants en raison de leur proclamation mais de leur reconnaissance par « les systèmes juridiques des nations civilisées »<sup>327</sup>.

---

<sup>322</sup> *Idem*, p. 315.

<sup>323</sup> *Idem*, p. 318.

<sup>324</sup> *Idem*, p. 317.

<sup>325</sup> E/CN.4/L610; 34 ESCO, Suppl. No. 8 (E/3616/Rev.1) 15 (1962) cité in: JAYAWICKRAMA Nihal, *Op. Cit.*, p. 33. Traduction personnelle. Texte original : "It [a declaration] may be considered to impart, on behalf of the organ adopting it, a strong expectation that members of the international community will abide to it. Consequently, in so far as the expectation is gradually justified by state practice, a declaration may by custom become recognized as laying down rules binding upon states".

<sup>326</sup> CASTAÑEDA Jorge, *Op. Cit.*, p. 319-320.

<sup>327</sup> HUMPHREY John P., "The Universal Declaration of Human Rights: its History, Impact and Juridical Character", pp. 29-37, in RAMCHARAN Bertrand, *Human Rights. Thirty years after the Universal Declaration*, *Op. Cit.*, p. 29. Il ajoute : "To say that the Declaration is now part of the customary law of nations is, as already indicated, not to say that it is binding by virtue of the fact that it was adopted as a resolution of the General Assembly". *Idem*, p. 33.

## Section 2 - La crainte d'adopter un instrument juridique contraignant

Plusieurs délégations ont exprimé leurs craintes que la Déclaration universelle ne serve de base juridique pour condamner les violations des droits de l'Homme dans leur pays, témoignant ainsi d'une vision selon laquelle la DUDH pourrait acquérir une valeur juridique obligatoire. Les représentants de l'Union sud-africaine ont explicitement indiqué que la Déclaration universelle pourrait après son adoption être considérée comme un document à valeur juridique obligatoire, d'autres délégations (Arabie Saoudite, Egypte) ont critiqué certains droits qu'elle énonce.

La délégation de l'Union sud-africaine, qui s'est abstenue lors de l'adoption de la Déclaration universelle, a estimé devant la Troisième Commission puis devant l'Assemblée générale que la Déclaration universelle serait considérée comme la « définition autorisée » de la Charte de l'ONU et aurait à ce titre une force obligatoire. La Déclaration universelle pourrait ainsi servir de base aux critiques formulées à l'encontre du régime d'Apartheid qui est en train d'être mis en place dans ce pays<sup>328</sup>.

Le représentant de l'Union sud-africaine (M. Louw) a exprimé sa crainte devant la Troisième Commission que « de manière tendancieuse » la Déclaration universelle puisse être considérée comme un texte contenant des obligations juridiques qui s'imposeraient également aux Etats qui s'abstiendraient de voter :

*« Une déclaration n'est pas une convention, et n'a donc pas force juridique. Cependant, d'aucuns pourraient tenir à interpréter ses dispositions à la lueur de certains passages de la Charte, et pourraient également insister pour que l'on admette l'existence d'obligations d'ordre juridique. En outre, une convention n'engage que les parties contractantes, tandis que, dans le cas de la déclaration, les Membres qui s'abstiendraient de voter seraient tout de même liés par ses dispositions. Le Gouvernement de l'Union Sud-Africaine a de bonnes raisons pour s'entourer de précautions avant de se prononcer sur la question.*

---

<sup>328</sup> L'Union sud-africaine avait déjà fait l'objet de critiques de la part de l'Assemblée générale en 1946 concernant la situation des Indiens en Union sud africaine. Voir MORSINK Johannes, *Op. Cit.*, p. 26.

*En effet, on a vu que bien souvent, pour des raisons politiques, un langage clair avait été interprété de manière tendancieuse »<sup>329</sup>.*

La même opinion est réitérée par un autre représentant sud-africain (M. Andrews) le 10 décembre 1948 devant l'Assemblée générale qui explique de la manière suivante la raison de son abstention :

*« [L]a déclaration, tout en n'ayant pas le caractère d'une convention internationale, n'en imposerait pas moins certaines obligations aux Etats Membres si elle était acceptée par l'Assemblée, car on y verrait probablement une définition autorisée des droits et libertés essentiels dont parle la Charte sans les définir. Si une telle interprétation était acceptée, les Etats Membres qui auraient voté le projet de déclaration seraient liés de la même manière que s'ils avaient signé une convention contenant ces principes, avec cette différence toutefois, qu'une convention établirait des obligations clairement exprimées, alors que la déclaration consacre un certain nombre de droits qui non seulement sont énoncés de façon vague, mais d'une telle nature que d'Etats accepteraient de prendre des engagements juridiques à leur égard (..)*

*Si la déclaration ne doit avoir aucun caractère d'obligation, elle sera dénuée de toute valeur pratique. Mais selon la thèse soutenue par plusieurs délégations devant la Troisième Commission et tendant à représenter la déclaration comme définissant les droits et libertés mentionnées par la Charte, l'adoption de la déclaration entraînerait certaines obligations juridiques pour les Gouvernements qui y auraient souscrits»<sup>330</sup>.*

Parmi les droits énoncés par la Déclaration universelle, la délégation sud-africaine rejette le droit « d'habiter une région donnée » (référence est ici faite à l'article 13 relatif au droit de circuler librement et de choisir sa résidence à l'intérieur d'un Etat), le droit de prendre part aux affaires publiques (actuel article 21), ainsi que plusieurs droits économiques et sociaux : « par exemple le droit, non seulement au travail, mais à un travail utile, et rémunéré selon les capacités et la compétence ; le

---

<sup>329</sup> TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt dixième séance [1<sup>er</sup> octobre 1948]*, A/C.3/SR.90, non daté, p. 39.

<sup>330</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Cent-quatre-vingt-deuxième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/ PV. 182, 10 décembre 1948, pp. 910-911.

devoir pour l'Etat d'assurer un emploi à chacun ; le droit, pour les femmes, à un salaire égal à celui des hommes pour un travail égal »<sup>331</sup>.

D'autres délégations n'ont pas exprimé aussi explicitement que la délégation sud-africaine leur crainte que la Déclaration universelle ait une valeur juridique obligatoire, mais ils ont formulé des critiques qui montrent qu'elles considéraient que la Déclaration universelle pouvait avoir ou acquérir une certaine valeur juridique contraignante.

La délégation d'Arabie Saoudite, qui s'est abstenue lors du vote sur l'adoption de la Déclaration universelle par l'Assemblée générale, est intervenue à de nombreuses reprises durant les débats de la Troisième Commission pour critiquer le projet de Déclaration<sup>332</sup>. Elle s'est, d'une part, opposée en vain à la référence aux « droits égaux au regard du mariage » (actuel article 16). Elle a proposé, avec l'appui du représentant du Pakistan<sup>333</sup>, de remplacer cette formulation par un amendement dans lequel il est seulement précisé que l'homme et la femme « jouissent de tous les droits prévus par les lois sur le mariage de leur pays »<sup>334</sup>. Elle a, d'autre part, tenté, avec l'appui d'autres délégations arabes (Irak et Syrie<sup>335</sup>) et latino-américaines (Bolivie, Venezuela et Cuba<sup>336</sup>) de supprimer les termes de « liberté de pensée, de conscience et de religion » (actuel article 18)<sup>337</sup>.

La délégation d'Egypte, qui a voté en faveur de l'adoption de la Déclaration universelle, a également émis des critiques sur l'article relatif aux droits égaux devant le mariage, soulignant qu'« [e]n Egypte, comme dans presque tous les pays musulmans, certaines restrictions et limitations existent en ce qui concerne le mariage des femmes musulmanes avec des personnes d'une autre religion »<sup>338</sup>. Elle a critiqué également l'actuel article 18 relatif à la liberté de changer de religion<sup>339</sup>.

<sup>331</sup> TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt dixième séance [1<sup>er</sup> octobre 1948]*, A/C.3/SR.90, non daté, p. 39.

<sup>332</sup> Voir à ce sujet l'analyse des raisons de l'abstention par John Humphrey in HUMPHREY John P., *Human Rights and the United Nations: a Great Adventure*, New York, Transnational Publishers Inc., 1984, 68-73.

<sup>333</sup> TROISIEME COMMISSION, *Cent vingt-cinquième séance [8 novembre 1948]*, A/C.3/SR. 125, non daté, p. 374.

<sup>334</sup> TROISIEME COMMISSION, *Arabie Saoudite : Proposition d'amendement à l'article 14 du projet de Déclaration (E/800)*, A/C.3/240. Cet amendement est défendu durant la réunion suivante de la Troisième Commission : TROISIEME COMMISSION, *Cent vingt-cinquième séance [8 novembre 1948]*, A/C.3/SR. 125, non daté, pp. 369 et s.

<sup>335</sup> TROISIEME COMMISSION, *Cent vingt-septième séance [9 novembre 1948]*, A/C.3/SR. 127, non daté, pp 402-403.

<sup>336</sup> *Idem*, pp. 400 et 404.

<sup>337</sup> *Idem*, p. 392.

<sup>338</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Cent-quatre-vingtème-troisième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/ PV. 183, 10 décembre 1948, p. 912.

<sup>339</sup> *Idem*, p. 913.

### Section 3 - L'espoir d'adopter la définition autorisée des droits de l'Homme exprimés dans la Charte de l'ONU

De nombreuses délégations ont considéré que la Déclaration universelle peut constituer la définition autorisée des droits de l'Homme évoqués à sept reprises dans la Charte de l'O.N.U.<sup>340</sup>. La Déclaration universelle, qui serait alors considérée comme l'annexe de la Charte, pourrait acquérir une valeur juridique obligatoire, identique à celle de la Charte.

En effet, la Charte dispose que les Nations Unies « favoriseront (...) [c.] Le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion » (article 55) et que « [l]es Membres s'engagent, en vue d'atteindre les buts énoncés à l'Article 55, à agir, tant conjointement que séparément, en coopération avec l'Organisation »<sup>341</sup>.

Ce point de vue a été exprimé par plusieurs rédacteurs de la Déclaration universelle, et a notamment été défendu par le juriste et représentant français René Cassin.

Témoignant de cette analyse, une note du ministère français des affaires étrangères datée du mois d'avril 1948 indique que René Cassin « a dit le prix qu'il attacherait à pouvoir déclarer, au nom du Gouvernement français que tous les droits de l'homme énumérés dans la « déclaration » sont implicitement contenus dans la Charte des Nations Unies. Une référence à la Charte transformerait, en effet, en un véritable engagement collectif la « déclaration » que beaucoup d'Etats ont actuellement tendance à considérer comme n'impliquant pour eux aucune obligation réelle »<sup>342</sup>.

Le 25 du même mois René Cassin adresse une lettre au ministre des affaires étrangères dans laquelle il réitère cette position :

*« Il serait dangereux de dire aux peuples que la déclaration n'a pas pleine validité juridique et que son rôle est celui d'un phare guidant l'humanité vers le but final. La déclaration des Droits de l'Homme est un complément*

<sup>340</sup> Voir DECAUX Emmanuel, « Avant-propos », in PAREYTON Eric, *Op. Cit.*, p. 10 ; GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 18.

<sup>341</sup> NATIONS UNIES, *Charte des Nations Unies et Statut de la Cour internationale de Justice*, Département de l'information des Nations Unies, New York, juin 1997, 104 p.

<sup>342</sup> Note d'avril 1948, carton NUOI 385, archives du ministère des affaires étrangères, citée par PAREYTON Eric, *Op. Cit.*, p. 136.

*de la Charte des Nations Unies. Elle n'a pas pu être insérée dans cette Charte parce qu'elle nécessitait une longue étude préparatoire ; Elle éclaire la Charte et constitue un tout organique des Nations Unies possédant toute la valeur juridique d'un tel acte »<sup>343</sup>*

Il exprime publiquement cette analyse, tout d'abord, devant la Troisième Commission, le 2 octobre 1948 :

*« Une telle déclaration n'aura pas de valeur juridique coercitive, mais n'en aura pas moins une valeur très réelle parce que, d'une part, on pourra, la considérer comme une explication autorisée de la Charte des Nations Unies et la norme commune vers laquelle doivent tendre les législations de tous les Etats Membres de l'Organisation et que, d'autre part, si elle n'a pas force impérative, elle ne peut être considérée comme affaiblissant d'aucune manière les engagements souscrits par les Etats du fait de l'adoption de la Charte de l'Organisation des Nations Unies »<sup>344</sup>.*

Il réitère cette interprétation le 9 décembre 1948, devant l'Assemblée générale :

*« En mentionnant à sept reprises dans la Charte des Nations Unies les droits de l'homme et les libertés fondamentales parmi les buts à atteindre, on a incorporé ces droits et ces libertés dans le droit international positif. (...)*

*La déclaration a une grande portée morale. De plus, si elle n'est pas aussi puissante et astreignante qu'une convention, elle n'en a pas moins valeur juridique, car elle est formulée dans une résolution de l'Assemblée qui a une valeur juridique de recommandation ; elle est le développement de la Charte qui a incorporé les droits de l'homme dans le droit international positif. Dès lors, on ne peut pas dire que la déclaration soit un instrument purement académique. Ce n'est qu'un instrument potentiel qui, cependant, n'enlève rien aux obligations déjà existantes en vertu de la Charte »<sup>345</sup>.*

En outre, sur proposition de René Cassin, le titre « Déclaration internationale » a été remplacé par « Déclaration universelle », ce qui – selon l'interprétation du

---

<sup>343</sup> Lettre de René Cassin du 25 avril 1948 ou du 25 août 1948, secrétariat des Conférences, carton NUOI 382, archives du ministère des affaires étrangères, citée in *idem*, p. 164.

<sup>344</sup> TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt-douzième séance [2 octobre 1948]*, A/C.3/SR.92, non datée, p. 61.

<sup>345</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Cent-quatre-vingtème-unième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/ PV. 181, 10 décembre 1948, p. 875.

juriste français – permet d'étendre la portée juridique du document en le rendant non seulement moralement obligatoire pour tous les Etats, mais également pour chaque personne<sup>346</sup>. Il écrit que la Déclaration « ne vise pas l'Etat comme le constant et seul débiteur de la protection des droits de l'homme » mais s'adresse, selon les termes de la Déclaration elle-même, repris par René Cassin, à « tous les individus et les organes de la société »<sup>347</sup>.

René Cassin souligne, par ailleurs, que l'avant-dernier paragraphe de la Déclaration universelle constitue « une référence claire et même extensive à l'engagement juridique des Etats-Membres contenu dans l'art. 56 du Pacte »<sup>348</sup>. Il déduit de son analyse sur la portée juridique de la Déclaration universelle qu'elle pourrait avoir une valeur supérieure à la Charte des Nations Unies, qui pourrait être « capable de survivre à la Charte des Nations-Unies, même si celle-ci devait avoir un jour le sort du Pacte de la Société des Nations »<sup>349</sup>.

Il relativise néanmoins la portée juridique de la Déclaration universelle. Il écrit, d'une part, qu'elle n'a pas le statut juridique d'un « acte législatif de l'Assemblée générale », ni celle d'un traité qui aurait été adopté « comme un complément de la Charte » et soumis à ratification<sup>350</sup>. Il ajoute qu'elle « ne peut être considérée comme ayant pour effet d'anéantir généralement de plein droit, dans l'intérieur des Etats-Membres, les lois ou règlements contraires aux droits et libertés qu'elle a posés (...). Elle ne crée pas, non plus, pour ces Etats, une obligation juridique d'abroger ou faire disparaître ces lois et règlements, dans un délai déterminé. Enfin, on ne peut même pas dire qu'en tous pays, n'importe quelle loi ou mesure contraire à la Déclaration de 1948, éditée postérieurement en contradiction avec celle-ci, soit entachée ipso facto de nullité à l'intérieur desdits pays »<sup>351</sup>.

Charles Malik partage l'analyse de René Cassin, selon laquelle la Déclaration universelle constitue une définition autorisée de la Charte. Il exprime son point de vue devant l'Assemblée générale dans les termes suivants : « les Membres des Nations Unies se sont déjà solennellement engagés, en vertu de la Charte, à encourager le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Mais, pour

---

<sup>346</sup> CASSIN René, *La pensée et l'action*, Boulogne-sur-Seine : F. Lalou, 1972, p. 114, cité in GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p.161.

<sup>347</sup> CASSIN René, « La Déclaration universelle et la mise en œuvre des droits de l'homme », *Op. Cit.*, p. 280.

<sup>348</sup> *Idem*, p. 293.

<sup>349</sup> *Idem*, p. 291.

<sup>350</sup> *Idem*, pp. 288-289.

<sup>351</sup> *Idem*, p. 295

la première fois, les droits de l'homme et les libertés fondamentales sont énoncés en détail. Chaque Gouvernement connaît donc à présent la portée précise des engagements et chaque citoyen pourra s'élever contre son Gouvernement si celui-ci ne respecte pas ses engagements »<sup>352</sup>.

Comme cela a été étudié plus haut, la délégation des Etats-Unis conduite par Eleanor Roosevelt a indiqué dans les discours officiels que la Déclaration universelle n'avait qu'une portée morale. Cependant, le ministère de la justice des Etats-Unis a souligné qu'il ne partageait pas cette analyse, et que la Déclaration universelle pouvait être considérée aux Etats-Unis comme un document juridiquement contraignant. Une note de ce ministère souligne, en effet, que « nous ne pouvons pas ignorer la possibilité que, bien que la déclaration n'est pas proposée comme un instrument juridiquement contraignant, elle a sans doute un effet ou une signification juridique »<sup>353</sup>. Pour défendre cette analyse, le ministère porte l'attention sur plusieurs jugements dans lesquels les juges se sont référés aux droits de l'Homme auxquels il est fait référence dans la Charte de l'ONU.

Le délégué des Philippines (M. Romulo) a considéré également devant la Commission des droits de l'Homme qu'il « incombe d'établir une Déclaration Internationale des Droits de l'Homme qui puisse être acceptée par tous les Membres des Nations Unies et qui soit obligatoire en même temps pour tous ces Etats ».<sup>354</sup> Il explique ensuite que la Déclaration serait obligatoire car elle définirait les droits énoncés par la Charte de l'ONU : « La Charte des Nations Unies, parlant des droits fondamentaux des libertés de l'homme, indique ce qu'ils peuvent être. La Déclaration internationale des Droits de l'Homme doit arriver à une combinaison équilibrée entre ses droits politiques et ses droits économiques, créant ainsi un système de gouvernement qui serait non seulement un gouvernement du peuple par le peuple, mais aussi pour le peuple »<sup>355</sup>. Il évoque ensuite le projet « idéal » « d'un

---

<sup>352</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Cent-quatre-vingtème séance plénière [9 décembre 1948]*, A/ PV. 180, 10 décembre 1948, p. 860.

<sup>353</sup> *George T. Washington, Assistant to the General Attorney, to Herzel H.E. Plaine, Department of State*, 2 juillet 1948, RG – 59, *General Records of the Department of State / Decimal File*, 1945-1949, 501.BD Human Rights / 6-148 to 501.BD Human Rights / 5-3149, Box 2189. Cité in BARSALOU Olivier, *Op. Cit.*, p. 68. Traduction personnelle. Texte original : “we cannot overlook the possibility, that while the declaration is not proposed as a legally binding instrument, arguably it can have legal effect or significance”.

<sup>354</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la neuvième séance [1<sup>er</sup> février 1947]*, E/CN.4/SR.9, 1<sup>er</sup> février 1947, p. 2.

<sup>355</sup> *Ibidem*.

gouvernement mondial dont l'application de la Déclaration Internationale des Droits de l'Homme sera la conséquence et dont elle sera la pierre angulaire »<sup>356</sup>.

Plusieurs délégations, influencées notamment par la position du représentant français, considèrent aussi que la Déclaration universelle énonce les droits évoqués par la Charte.

Comme cela a été étudié, la délégation australienne considère que la Déclaration universelle ne comporte pas d'obligations juridiques. Elle estime toutefois que les droits qu'elle énonce « découlent précisément de certaines dispositions qui ont été incorporées à la Charte sur la proposition de l'Australie ; il s'agit des dispositions des Articles 55 et 56 »<sup>357</sup>.

La délégation de l'Uruguay estime que la DUDH « a sa source dans diverses dispositions de la Charte ; (...) cette déclaration constituera un complément normal de la Charte ; ainsi, la mise en vigueur et le respect de ses dispositions deviendront une des obligations des Etats Membres »<sup>358</sup>.

Pour la délégation de l'Inde, la Déclaration universelle constitue « une base solide pour la coopération internationale prévue par l'Article 55 de la Charte »<sup>359</sup>.

Selon le représentant du Chili, la Déclaration universelle représente les « droits essentiels » évoqués par la Charte. Il déclare : « Cette déclaration revêt une importance exceptionnelle par son caractère d'universalité et par sa valeur juridique. Tous les Etats signataires de la Charte s'engagent à respecter et à étendre les droits essentiels qu'elle énumère »<sup>360</sup>.

La délégation du Brésil déclare devant la Troisième Commission que la Déclaration universelle contient des « mesures destinées à garantir les droits de l'homme dans le domaine international, sans lesquelles (...) les principes insérés dans la Charte ne restent inefficaces. En donnant aux droits de l'homme un caractère

---

<sup>356</sup> *Ibidem*.

<sup>357</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Cent-quatre-vingt-deuxième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/ PV. 182, 10 décembre 1948, pp. 910-911. Voir également la position identique de la délégation australienne devant la Troisième Commission : TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt-douzième séance [2 octobre 1948]*, A/C.3/SR.92, non daté, p. 55.

<sup>358</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Cent-quatre-vingt-unième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/ PV. 181, 10 décembre 1948, p. 887.

<sup>359</sup> *Idem*, p. 893.

<sup>360</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Cent-quatre-vingtième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/ PV. 180, 10 décembre 1948, p. 863. Voir également PATEYRON Eric, *Op. Cit.*, p. 164.

international, la Charte des Nations Unies a établi des obligations juridiques positives pour les Etats »<sup>361</sup>.

Le représentant du Royaume-Uni a cependant rejeté l'interprétation formulée par René Cassin en considérant à la suite de l'une de ses interventions devant la Troisième Commission que la Déclaration universelle ne puisse pas « avoir une autorité juridique, en tant qu'interprétation des dispositions correspondantes de la Charte. Aucune résolution de l'Assemblée générale ne saurait créer d'obligations juridiques »<sup>362</sup>.

---

<sup>361</sup> TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt-douzième séance [2 octobre 1948]*, A/C.3/SR.92, non daté, p. 54

<sup>362</sup> TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt-treizième séance [4 octobre 1948]*, A/C.3/SR.93, non daté, p. 64.



## TITRE II

### UNE SOURCE DE DROIT INTERNE DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES

La Déclaration universelle a acquis, peu de temps après son adoption, une portée juridique interne, en devenant l'une des sources du droit interne de l'Organisation des Nations Unies (ONU).

Ce droit interne de l'ONU repose juridiquement sur la théorie des pouvoirs implicites de l'Organisation développée dans l'avis rendu le 11 avril 1949 par la Cour internationale de Justice concernant la question de la réparation des dommages subis au service des Nations Unies. En effet, la Cour, qui s'interrogeait dans cet avis pour savoir si l'ONU a le pouvoir de demander réparation pour les dommages subis par ses agents, a considéré :

*« Selon le droit international, l'organisation doit être considérée comme possédant ces pouvoirs qui, s'ils ne sont pas expressément énoncés dans la Charte, sont, par une conséquence nécessaire, conférés à l'Organisation en tant qu'essentiels à l'exercice des fonctions de celle-ci »<sup>363</sup>.*

Selon Jorge Castañeda, cette théorie signifie que l'ONU « a la capacité légale d'accomplir certaines activités que la Charte ne prévoit pas, mais ne défend pas, quand elles sont indispensables pour atteindre ses buts et exercer ses fonctions, et dans la mesure où cela est nécessaire »<sup>364</sup>.

Le droit interne de l'ONU comporte le droit régissant, d'une part, les conditions de travail des fonctionnaires de l'ONU, et d'autre part, les organes et mécanismes onusiens relatifs aux droits de l'Homme.

---

<sup>363</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, Avis consultatif, 11 avril 1949. Voir CASTAÑEDA Jorge, *Op. Cit.*, p. 231-232.

<sup>364</sup> *Idem*, p. 232.

## **Chapitre 1 – Une source juridique pour les principes généraux de droit de la fonction publique des Nations Unies**

La Déclaration de 1948 a, tout d’abord, une portée juridique sur le droit de la fonction publique internationale qui régit en particulier les conditions de travail des fonctionnaires des Nations Unies.

Ce droit est interprété par le Tribunal administratif des Nations Unies (ci après « TANU » ou « Tribunal administratif »), qui est compétent, selon l’article 2.1 de son Statut, pour se prononcer sur les « requêtes invoquant l’inobservation du contrat d’engagement des fonctionnaires des Nations Unies ou des des conditions d’emploi de ces fonctionnaires »<sup>365</sup>.

Si le Tribunal administratif a, dans plusieurs jugements, rejeté la portée juridique de la Déclaration universelle, et de manière plus générale du droit international des droits de l’Homme, il s’est appuyé sur elle pour justifier l’application de plusieurs principes généraux du droit. Enfin, des juges ont exprimé des opinions individuelles dans lesquels ils ont exprimé la volonté de considérer la DUDH comme source de droit.

### **Section 1 - Le rejet de certaines interprétations du droit fondées sur la Déclaration universelle**

Le TANU a, tout d’abord, considéré que l’ensemble du texte que constitue la Déclaration universelle ne constitue pas une source de droit pour la fonction publique internationale. Il a également rejeté plusieurs principes dont les requérants considéraient qu’ils se fondaient sur la Déclaration universelle. Enfin, il a ignoré de nombreuses références par des requérants à la Déclaration universelle.

Comme l’indique Anthony J. Miller, le droit applicable par le Tribunal administratif se constitue du contrat d’engagement, du Statut et du règlement du personnel<sup>366</sup>, ainsi que de sa propre jurisprudence<sup>367</sup> ; cette dernière, qui constitue un

---

<sup>365</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Statut du Tribunal administratif des Nations Unies* (accès au site Internet le 21 février 2013) : [http://untreaty.un.org/unat/Statute\\_French.htm](http://untreaty.un.org/unat/Statute_French.htm).

<sup>366</sup> MILLER Anthony J., « Le droit applicable par le Tribunal administratif des Nations Unies », pp.219-242, in SOCIETE FRANCAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL, *Le contentieux de la fonction publique internationale : actes des journées d’études des 9-10 décembre 1994*, Paris : A. Pedone, 1995, 259 p., p. 220.

élément important dans les décisions prises par le TANU, se fonde sur les principes généraux du droit, définis par le Tribunal administratif<sup>368</sup>. A l'exception de ses articles 8, 97, 100, 101 et 105 relatifs à l'emploi du personnel, et qui sont reproduits dans le règlement du personnel<sup>369</sup>, la Charte de l'ONU, et notamment ses dispositions relatives aux droits de l'Homme, ne fait pas partie du droit applicable par le TANU.

Dans un jugement de 1956, le Tribunal administratif a rejeté la portée juridique des droits de l'Homme et de la Déclaration universelle. Dans cette affaire, le requérant, Arnold Khavkine, né en Russie et ayant acquis la nationalité française, demandait l'annulation d'une décision du Secrétaire général qui lui interdisait de signer une levée des privilèges et immunités afin qu'il puisse acquérir la résidence permanente dans son pays d'accueil. Le Tribunal administratif note que le requérant a notamment fondé sa demande en argumentant qu'il s'agit d'une violation du droit de choisir librement sa résidence tel qu'énoncé par la DUDH. Il indique qu'il est en accord avec le défendeur selon lequel « cette affirmation du requérant n'est pas pertinente et qu'il confond les droits de l'homme en général et les conditions particulières de service qui gouvernent son contrat d'emploi »<sup>370</sup>.

En outre, le Tribunal administratif a rejeté l'existence de certains principes, dont les interprétations étaient fondées Déclaration universelle : droit de choisir son lieu de résidence (1956 : *Khavkine* – cité plus haut) et de changer de nationalité (1984 : *Fischman* ; 1997 : *Moawad*), principe de salaire égal pour un travail égal (1959 : *Champoury*), et libre-choix en matière d'éducation (1984 : *Cordovez*).

Lorsque le TANU a rejeté la force juridique obligatoire de la DUDH dans le jugement *Khavkine* (1956), précédemment cité, il a considéré que la Déclaration universelle ne peut pas servir pour fonder le droit de changer de lieu de résidence.

Le Tribunal administratif se réfère à nouveau à ce jugement pour rejeter le principe du droit de changement de nationalité dans l'affaire *Fischman* (1984). Dans cette affaire, le requérant, Emilio Norberto Fischman, traducteur de nationalité argentine, demandait à pouvoir renoncer aux privilèges et immunités afin de pouvoir

<sup>367</sup> *Idem*, p. 224.

<sup>368</sup> *Idem*, p. 226.

<sup>369</sup> NATIONS UNIES, *Règlement du personnel*, ST/SGB/2002/2, 1<sup>er</sup> janvier 2002.

<sup>370</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Khavkine c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°66, affaire n°67, 8 décembre 1956, p. 388.

acquérir un statut de résident permanent aux Etats-Unis, et d'ainsi obtenir la nationalité de ce pays. Il argumente notamment que ce refus constitue une violation des droits de circuler librement et de changer de nationalité, inscrits respectivement aux articles 13 et 15 de la Déclaration universelle. Le TANU reconnaît que la Déclaration universelle peut établir des principes, mais considère que ce principe peut être exercé, malgré les décisions de l'Administration, dans la mesure où les fonctionnaires peuvent à tout moment démissionner :

*« Le Tribunal doit respecter les principes énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans les Pactes internationaux associés. Il ne peut cependant accepter l'argument du requérant dans la présente affaire (...).*

*Le requérant pense que son droit fondamental doit prévaloir sur les conditions particulières de contrat. Le Tribunal ne peut pas partager cette vue (...).*

*Les conditions d'emploi aux Nations Unies n'excluent pas a priori tout changement de nationalité durant la période de service. Le règlement du personnel laisse la possibilité à la discrétion du Secrétaire général, dans le cadre de la politique qui peut être établi par l'Assemblée générale, d'agir d'une telle manière qui peut rendre possible un changement de nationalité ou pas. Cela est d'aucune façon contraire à aucun principe d'aucun instrument international des droits de l'Homme, étant donné que tout membre du personnel peut à tout moment démissionner de son poste et se libérer de toute contrainte de service. Le Tribunal estime en conséquence que l'allégation du requérant concernant la violation de ses droits garantis par la Déclaration universelle des droits de l'homme est infondé et qu'il « confond les droits de l'homme en général et les conditions particulières de service qui gouvernent son contrat d'emploi (Jugement no. 66 : Khavkine) »<sup>371</sup>.*

Cette jurisprudence, selon laquelle l'Administration n'a pas pour obligation de garantir la liberté de changer de nationalité ses agents, ce principe étant protégé de

---

<sup>371</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Fischman c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°325, affaire n°326, 17 mai 1984, p. 190.

fait par la liberté de démissionner, a été rappelée en 1997 dans l'affaire *Moawad*<sup>372</sup>. Dans cette affaire, le requérant, Hasan Moawad, estimait que sa liberté de changer de nationalité était entravée par le refus d'abaisser la catégorie de son poste à un poste de services généraux afin de lui permettre de lever les immunités et privilèges. Le Tribunal administratif rappelle également le pouvoir discrétionnaire du Secrétaire général en matière de levée de privilèges et immunités.

Dans l'affaire *Champoury* dans laquelle le requérant demandait de modifier son poste (de P-1 à P-2), argumentant notamment qu'il s'agissait d'une violation du principe « salaire égal pour un travail égal » énoncé dans la Déclaration universelle (article 23), le Tribunal administratif a considéré que « [c]e principe peut seulement être interprété à la lumière des conditions prévalant à l'endroit où le travail est fait », et qu'il « n'est donc pas nécessaire de considérer l'effet contraignant de la Déclaration universelle des droits de l'homme dans cette affaire »<sup>373</sup>.

Le 26 octobre 1984, le TANU rejette une demande de remboursement de la part du requérant, Diego Cordovez, portant sur des dépenses de voyages liées aux études de son fils à l'université, pour lesquelles le requérant a droit au paiement des frais d'étude. Rappelant que le requérant avait considéré qu'il s'agissait d'une violation de l'article 26 (3) de la DUDH qui consacre le « droit de choisir le genre d'éducation à donner à leurs enfants », le Tribunal administratif ne s'est pas prononcé sur ce droit, mais a jugé qu'une organisation internationale n'a pas d'obligation de rembourser les « dépenses qui incombent aux membres du personnel pour l'éducation de leurs enfants ».

Enfin, le TANU n'a pas considéré les références à la Déclaration universelle mises en avant par de nombreux requérants.

A la suite du jugement *Robinson* de 1952, par lequel le Tribunal administratif reconnaît l'article 20 de la Déclaration universelle relatif au droit d'association (voir *infra*), de nombreux requérants ont appuyé leur demande en se fondant sur la Déclaration universelle, sans que le TANU ne s'y réfère<sup>374</sup>.

---

<sup>372</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Moawad c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°819, affaire n°853, 25 juillet 1997, p. 9.

<sup>373</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Champoury c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°76, affaire n°73, 17 août 1959, p. 40.

<sup>374</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Crawford c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°18, affaire n°26, 21 août 1953 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Kaplan c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°19, affaire n°27, 21 août 1953 ; TRIBUNAL

Après le jugement *Khavkine* de 1956 par lequel le Tribunal administratif refuse de reconnaître le droit de choisir son lieu de résidence (voir *supra*), les demandes de requérants fondés sur la Déclaration universelle sont moins nombreuses, mais les références à la DUDH sont également ignorées<sup>375</sup>.

Enfin, après le jugement par lequel le TANU reconnaît en 1984 (jugement *Moser*) le principe de non-discrimination fondé sur la Déclaration universelle (voir *infra*), de nombreux requérants ont fondé leurs demandes en s'appuyant sur la Déclaration universelle, sans toutefois que le Tribunal administratif ne s'y réfère<sup>376</sup>.

ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Middleton c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°20, affaire n°28, 21 août 1953 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Kager-Pozner c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°22, affaire n°30, 21 août 1953 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Sokolow c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°23, affaire n°31, 21 août 1953 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Van Tassel c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°25, affaire n°33, 21 août 1953 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Zap, Marjorie c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°26, affaire n°34, 21 août 1953 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Wallach c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°28, affaire n°36, 21 août 1953 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Zap, Herman c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°27, affaire n°35, 21 août 1953 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Glaser c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°38, affaire n°46, 21 août 1953 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Wallach c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°53, affaire n°36, 29 mai 1954.

<sup>375</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Fort c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°102, affaire n°102, 10 octobre 1966 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Yáñez c. le Secrétaire général de l'Organisation de l'aviation civile internationale*, jugement n°112, affaire n°110, 25 octobre 1967 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Roy c. le Secrétaire général de l'Organisation de l'aviation civile internationale*, jugement n°123, affaire n°115, 31 octobre 1968 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *de Olagüe c. le Secrétaire général de l'Organisation maritime consultative intergouvernementale*, jugement n°191, affaire n°188, 11 octobre 1974 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Squadrilli c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°229, affaire n°218, 14 octobre 1977 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Mathur c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°235, affaire n°220, 20 octobre 1978 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Adler c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°267, affaire n°249, 21 novembre 1980.

<sup>376</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Paveskovic c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°341, affaire n°324, 2 novembre 1984 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Giscombe c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°356, affaire n°344, 5 novembre 1985 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Roy c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°369, affaire n°369, 6 juin 1986 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Roy c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°368, affaire n°357, 6 juin 1986 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Moser c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°388, affaire n°273, 4 juin 1987 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Piscombe c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°391, affaire n°401, 5 juin 1987 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Voll-Wagenfeld c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°410, affaire n°432, 17 mai 1988 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Shaaban c. le Secrétaire général de l'Organisation de l'aviation civile internationale*, jugement n°441, affaire n°454, 18 mai 1989 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Morales c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°445, affaire n°478, 24 mai 1989 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Large c. Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugiés de Palestine dans le Proche-Orient*, jugement n°448, affaire n°441, 26 mai 1989 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Janitschek c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°449, affaire n°466, 30 mai 1989 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Silveira c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°458, affaire n°491, 7 novembre 1989 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Maneck c. Le Comité mixte de la Caisse commune des pensions du personnel des Nations Unies*, jugement n°514, affaire n°486, 23 mai 1991 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Fallah c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°545, affaire n°532, 12 novembre 1991 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Khan c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°563, affaire n°595, 2 juillet 1992 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Gardner c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, TD/DEC/605, jugement n°605, affaire n°603, 29 juin 1993 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Arbesu c. le Secrétaire général de l'aviation civile internationale*, jugement

## Section 2 - La reconnaissance de principes généraux du droit fondés sur la Déclaration universelle

Le Tribunal administratif a, cependant, reconnu plusieurs principes généraux du droit en se fondant sur la Déclaration universelle : le droit d'association (1952 : *Robinson*), le principe de non-discrimination (1984 : *Moser*) et celui de présomption d'innocence (2006 : *anonyme*).

Le TANU a, tout d'abord, reconnu le droit d'association en se référant aux articles 20 et 23(4) de la Déclaration universelle (1952 : *Robinson*). Dans cette affaire, le Tribunal administratif a jugé illégal le refus de la part de l'ONU de renouveler le contrat de Hugh Lukin Robinson, ancien agent de la division de la population du département des affaires sociales, considérant que ce refus était fondé sur la participation du requérant à l'association du personnel. Alors que le requérant ne mentionne pas la Déclaration universelle dans sa déclaration, le TANU s'y est, lui, référé, ce qui, selon Hamilton Shirley Amerasinghe, lui a permis d'établir le principe de droit d'association<sup>377</sup> :

*« Le droit d'association est reconnu par les articles 20 et 23(4) de la déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée par la troisième Assemblée Générale. Le Tribunal note que le Secrétaire général a pris des mesures pour faire connaître aux membres du personnel ses vues clairement exprimées que le personnel devrait être organisé en une association avec des droits de représentation à l'Administration. Le Tribunal est convaincu que le principe de droit d'association, auquel les Nations Unies se sont solennellement engagées, est admis par tous comme*

---

n°743, affaire n°803, 22 novembre 1995 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Shehabi c. Le Commissaire général de l'Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugiés de Palestine dans le Proche-Orient*, AT/DEC/759, jugement n°759, affaire n°818, 26 juillet 1996 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Moawad c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°819, affaire n°853, 25 juillet 1997 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Hafiz c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, AT/DEC/965, jugement n°965, affaire n°1048, 3 août 2000 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Wilson c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, AT/DEC/1007, jugement n°1107, affaire n°1108, 26 juillet 2001 ; TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Miller c. le Secrétaire général de l'Organisation de l'aviation civile internationale*, jugement n°1111, affaire n°1210, 23 juillet 2003.

<sup>377</sup> AMERASINGHE Hamilton Shirley, *The Law of the International Civil Service*, Oxford : Clarendon Press, Volume II, deuxième édition, 1994, 543 p. p. 369.

*un principe qui doit prévaloir aussi à l'intérieur même de l'organisation du Secrétariat »<sup>378</sup>.*

Le Tribunal administratif a également reconnu le principe de non-discrimination, en s'appuyant sur la DUDH, dans l'affaire Moser jugé le 16 mai 1984. Dans cette affaire, le requérant, Hans Jürgen Moser, un agent de nationalité autrichienne de l'Organisation des Nations Unies pour le Développement Industriel (UNIDO), avait soumis, hors délai, une requête à la Commission paritaire de recours. Dans cette requête, le requérant soutenait notamment que la décision de classer son poste dans la catégorie des services généraux était liée à sa nationalité, et constituait une « inobservation ou une violation des dispositions de l'article 2 de la déclaration universelle des droits de l'homme qui dispose que chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés dans la présente Déclaration, sans distinction aucune, notamment (...) d'origine nationale ». Cette requête a été rejetée, d'abord par la Commission puis par le TANU, car le requérant n'avait pas soumis dans les délais impartis sa requête. Le Tribunal administratif précise néanmoins dans son jugement que son rejet ne pré-juge de la valeur juridique de la Déclaration universelle :

*« En ce qui concerne les nouveaux arguments juridiques relatifs à la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Tribunal estime que le requérant est libre de les défendre à la fois devant la Commission paritaire de recours dans l'affaire n°273 si l'étape de la procédure permet de le faire et devant le Tribunal si l'affaire est devant lui à l'avenir »<sup>379</sup>.*

Cependant, le TANU n'a pas souhaité appliquer les dispositions de la DUDH à l'une des affaires qui lui était soumise, sans toutefois dénier la valeur juridique de la Déclaration universelle. Le requérant, Frank J. Ibarria demandait que son poste d'assistant de bibliothèque de niveau GS-4 soit classé en une catégorie supérieure, au moins de niveau GS-5, suite à la décision du Secrétaire général d'établir une nouvelle catégorie de poste (GS-7). Il a considéré dans sa requête que ses fonctions de directions d'un personnel de niveau GS-4 justifiait ce reclassement et qu'il s'agissait donc d'une violation du principe de non-discrimination énoncé aux articles 2 et 7 de

---

<sup>378</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Robinson c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°15, affaire n°23, 11 août 1952, p. 47. Traduction personnelle.

la Déclaration universelle. Si le Tribunal administratif ne rejette pas l'existence de ce principe, il considère que la Déclaration universelle l'énonce en « termes généraux » et que cette affaire ne lui permet pas de déduire ce principe de la DUDH :

« [L]e Tribunal ne considère pas que les articles 2 et 7 de la déclaration universelle des droits de l'homme, qui portent en des termes généraux à l'interdiction de la discrimination, sont pertinents pour l'affaire du requérant »<sup>380</sup>.

Le principe de la présomption d'innocence, tel qu'énoncé par la Déclaration universelle, a été reconnu dans un jugement de 2006. Dans cette affaire, le requérant, qui était employé par l'Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugiés de Palestine dans le Proche-Orient, avait été condamné le 11 février 1999 par un tribunal israélien à Ramallah pour tentative de meurtre dans le cadre d'une participation à une *intifada*. A la suite de cette condamnation, le requérant avait été suspendu de ses fonctions, et demandait à être réintégré. Sur décision du président de l'autorité palestinienne Yasser Arafat, l'instruction judiciaire avait été close sans que le tribunal ne prononce de décision quant à la culpabilité du requérant. Le TANU rappelle le principe de présomption d'innocence, qu'il déduit de la Déclaration universelle, dans les termes suivants :

« Il est juste que la politique de l'Office comporte une clause lui permettant de conserver un fonctionnaire à son service s'il estime que ce fonctionnaire a été condamné à tort. En outre, il n'a manifestement pas intérêt à ce qu'on pense qu'il est tenu de licencier un fonctionnaire même lorsqu'il y a de bonnes raisons de croire que ce dernier a été condamné à tort car tout être doué de raison répugne à voir punir un innocent en violation des principes consacrés par la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>381</sup>.

---

<sup>379</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Moser c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°325, affaire n°317, 16 mai 1984, p. 185.

<sup>380</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Ibarria c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°541, affaire n°562, 7 novembre 1991, p. 16.

<sup>381</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Anonyme c. le Commissaire général de l'Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugiés de Palestine dans le Proche-Orient*, jugement n°1259, affaire n°1332, 31 janvier 2006, p. 4.

### Section 3 - Vers la reconnaissance de nouveaux principes et de l'incorporation intégrale de la Déclaration universelle ?

Des juges se sont prononcés dans des opinions individuelles en faveur de la reconnaissance de nouveaux principes généraux fondés sur la Déclaration universelle : droit de circuler librement et de changer de nationalité (juge de la CIJ Evensen, 1987), intégrité de la famille et de la vie familiale (juge Evensen, 1989) et de l'application régulière de la loi - *due process of law* (juge Flogaitis, 2009).

Comme cela a été étudié (voir *supra*), le Tribunal administratif a rejeté à plusieurs reprises les droits de circuler librement et de changer de nationalité (1956 : *Khavkine* ; 1984 : *Fischman*). Cependant, le juge de la Cour internationale de Justice Evensen a considéré que ces principes, énoncés aux articles 13 et 15 de la Déclaration universelle, devaient s'appliquer pour les fonctionnaires internationaux. Il a exprimé cet avis dans son opinion dissidente relative à l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice du 27 mai 1987 portant sur une demande de réformation d'un jugement du Tribunal administratif des Nations Unies<sup>382</sup>. Dans cette affaire, le requérant, M. Yakimetz, de nationalité soviétique et en détachement de la fonction publique de son pays, avait été mis en « congé spécial » suite à sa demande d'asile au gouvernement des Etats-Unis, avec interdiction de pénétrer l'enceinte du bâtiment. Puis, après avoir demandé la nationalité américaine, il n'avait pu obtenir le renouvellement de son contrat. Le Tribunal administratif avait jugé que « [l]e requérant n'avait aucun droit ni aucun motif juridiquement admis de s'attendre à ce que son engagement soit prolongé lorsque son contrat de durée déterminée viendrait à expiration ». Il avait également considéré qu'un changement de nationalité pouvait, dans une certaine mesure, nuire aux intérêts de l'Organisation. Ce jugement a été confirmé par la Cour internationale de Justice. Cependant, le juge Evensen a estimé qu'il convenait également de prendre en considération les articles 13 et 15 de la DUDH. Il répond notamment au juge Ustor qui avait considéré que « vu les circonstances dans lesquelles il a choisi de rompre avec son pays », le requérant ne pouvait plus prétendre obtenir un renouvellement de son contrat :

---

<sup>382</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Yakimetz c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°333, affaire n°322, 8 juin 1984.

*« Ce qui me préoccupe également, c'est que l'absolutisme de M. Ustor frise la violation des principes sur lesquels reposent l'article 100 de la Charte, ceux qui ont trait à l'indépendance et à l'intégrité des fonctionnaires, ainsi que des principes juridiques fondamentaux énoncés dans la déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948, et notamment ceux des articles 13 et 15, aux termes desquels : « Toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays » (art. 13, par. 2) ; « Nul ne peut être arbitrairement privé de sa nationalité ni du droit de changer de nationalité » (art. 15, par. 2) »<sup>383</sup>.*

Le même juge estime également dans une opinion dissidente exprimée le 15 décembre 1989 que les principes relatifs à l'intégrité de la famille et la vie familiale énoncés par la DUDH (article 16) font partie des privilèges et immunités des Nations Unies.

Le juge Evensen écrit :

*« Dans la Déclaration universelle des droits de l'homme adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 10 décembre 1948, l'intégrité de la famille et de la vie familiale a été présentée sous forme d'un droit fondamental de l'homme, au paragraphe 3 de l'article 16, dans les termes suivants : « La famille est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'Etat. » Cette disposition, qui est l'expression concrète d'un principe fondamental des droits de l'homme dans le droit des gens contemporain, a été énoncée de façon analogue dans d'autres instruments de droit international. Ainsi le paragraphe 1 de l'article 8 de la convention des droits de l'homme du 4 novembre 1950 (la convention de Rome) dispose que: « toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance ». Le respect de la famille et de la vie familiale doit être considéré comme faisant partie des « privilèges et immunités » dont les experts ont besoin « pour exercer leurs fonctions en toute indépendance », comme il est dit à*

---

<sup>383</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Demande de réformation du jugement n°333 du Tribunal administratif des Nations Unis- Opinion dissidente de M. Evensen*, avis consultatif, 27 mai 1987, p. 173. Voir GOY Raymond, *La Cour internationale de justice et les droits de l'homme*, Bruxelles : Bruylant, 2002, 222 p., p. 25.

*la section 22 de l'article VI de la convention de 1946 sur les privilèges et immunités des Nations Unies »<sup>384</sup>.*

Le juge Flogaitis a aussi considéré que le principe de l'application régulière de la loi (*due process of law*) pouvait être établi sur la base de la Déclaration universelle. Il exprime cette opinion individuelle dans une affaire dans laquelle le requérant, qui a été au moment des faits chef du service des sanctions et directeur adjoint de la division des affaires du Conseil de Sécurité du département des affaires politiques, était suspendu de ses fonctions en raison de sa mise en cause dans le cadre d'une enquête sur le programme « pétrole contre nourriture ». Il considérait dans sa requête que, n'étant poursuivi pour aucun acte contraire au règlement du personnel, sa suspension, avec obligation écrite de garder le silence, constituait une violation du principe de droit à une procédure régulière. Si le TANU n'a pas considéré qu'il y avait violation de ce principe, le juge Flogaitis estime, lui, que ce principe résulte notamment de l'article 10 de la Déclaration universelle et aurait dû être cité par le Tribunal administratif :

*« La jurisprudence de ce Tribunal qui découle directement de, et est l'expression et la concrétisation du, principe que l'application régulière de la loi (due process of law) est l'un des droits fondamentaux de la personne, tels que reconnus dans le préambule de la Charte des Nations Unies, et développés davantage dans la Déclaration universelle déclaration des droits de l'homme. Le préambule de la Charte réaffirme la « foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine ». En ce qui concerne la procédure, l'article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme stipule que «[t]oute personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial, qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle »<sup>385</sup>.*

---

<sup>384</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies – Opinion dissidente du juge Evensen*, avis consultatif, 15 décembre 1989, p. 211. Voir GOY Raymond, *Op. Cit.*, p. 28 ; JAYAWICKRAMA Nihal, *Op. Cit.*, p. 41.

<sup>385</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Anonyme c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°1414, affaire n°1478, 30 janvier 2009, p. 28. Traduction personnelle.

Enfin, le juge du Tribunal administratif Pinto a estimé dans une opinion individuelle que la Déclaration universelle constitue, en elle-même, une source de droit. La déclaration du juge Pinto a porté sur une affaire dans laquelle la requérante, Lina Hamadeh-Banerjee, en poste en Afghanistan au moment des faits, demandait à ce que le pays de son congé (Arabie Saoudite) soit changé, soit pour la Suisse, soit pour Bahreïn, au motif que la loi saoudienne ne reconnaît pas son mariage avec un étranger, et d'être indemnisé pour la perte de ses droits au congé dans son foyer normal. Elle demandait également le remboursement de ses frais de son voyage pour donner naissance à son enfant à New York, ainsi qu'une indemnité pour elle et son fils. Toutes ses demandes ont été rejetées par le TANU. Le juge Roger Pinto souligne qu'il partage toutes les décisions du Tribunal administratif, à l'exception de celle portant sur le refus de changer le lieu permanent de congé pour Bahreïn. Il argumente, en considérant que ce refus constitue une violation de la Déclaration universelle, dont il estime qu'elle fait partie du droit applicable :

*« [L]e refus du défendeur de reconnaître à la requérante un changement permanent du pays du congé dans les foyers, à Bahreïn, comportant le paiement normal de ses frais de voyage et de transport, me paraît contraire dans les circonstances invoquées par la requérante et qui n'ont pas été contestées par l'Administration, à la Charte des Nations Unies, à la Déclaration universelle des droits de l'homme et au Pacte international sur les droits civils et politiques dont la stricte observation s'impose à l'Organisation des Nations Unies »<sup>386</sup>.*

## **Chapitre 2 – L'intégration au cadre juridique des organes et mécanismes dans le contexte des réformes du système onusien**

Le système des Nations Unies relatif aux droits de l'Homme a fait l'objet de trois principales réformes. La première, qui a eu lieu dans les années 1990, a conduit à l'élargissement de la Commission des droits de l'Homme et à la création de la fonction de Haut-Commissaire. La seconde réforme a porté sur la procédure confidentielle dite « 1503 » à la fin des années 1990. Enfin, la troisième réforme, plus

---

<sup>386</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES, *Hamadeh-Banerjee. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°509, affaire n°525 et n°526, 28 février 1991, pp. 27-28

importante, a eu lieu entre 2005 et 2007, avec le remplacement de la Commission par le Conseil des droits de l'Homme<sup>387</sup>. Ces réformes, et en particulier la dernière, ont pour objet de mettre fin à la « politisation » de la Commission, et de manière plus générale, du système onusien relatif aux droits de l'Homme<sup>388</sup>.

Dans ce contexte, de nombreux organes et mécanismes créés et réformés incorporent la Déclaration universelle comme cadre juridique de référence. La Déclaration universelle apparaît, en effet, face à la « politisation » du système onusien, comme un document à la fois légitime et consensuel pour la fonction d'examen des mécanismes et organes. Ce cadre est établi, soit par les résolutions qui définissent les mandats de ses organes et mécanismes, soit par les interprétations qui sont faites par les titulaires de mandat eux-mêmes.

## Section 1 - Les institutions de nouveaux organes

### *§1 - Les lignes directrices de 1954 de la Sous-Commission*

La Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de protection des minorités avait été établie en 1947 par la Commission des droits de l'Homme pour lui fournir des analyses et des conseils, avant d'être renommée en 1999 Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme<sup>389</sup>. Elle décide en 1954 que ses rapports devront prendre en considération « toutes les formes de discrimination condamnées par la Déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>390</sup>.

Le Comité consultatif, qui aujourd'hui remplace la Sous-Commission (voir *infra* le paragraphe consacré au Conseil des droits de l'Homme) continue de se référer à la Déclaration universelle. Par exemple, lorsque la Sous-Commission a abordé la question de l'élaboration d'une déclaration sur l'éducation et la formation aux droits

---

<sup>387</sup> BOSSUYT Marc, DECAUX Emmanuel, « De la « Commission » au « Conseil » des droits de l'homme, un nom pour un autre ? », *Droits fondamentaux*, n°5, janvier-décembre 2005, 6 p.

<sup>388</sup> *Idem*. Voir également GAMBARAZA Marc, *De la raison des États à la raison du Conseil: le rôle des États dans la mise en place des mécanismes institutionnels du Conseil des droits de l'homme*, Mémoire de l'Institut d'Etudes Politiques de Grenoble, 2007, 183 p.

<sup>389</sup> EIDE Asbjørn, "The Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities", pp. 211-264, in ALSTON Philip, *The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal*, Oxford : Clarendon Press, 1992, 765 p., p. 211.

<sup>390</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport sur la dixième session. 23 février – 16 avril 1954*, E/2573, chapitre 7, section C, §377, p. 47.

de l'Homme, dès sa première session, elle a intégré la Déclaration universelle dans la « base juridique »<sup>391</sup>.

## §2 - La création en 1970 de la procédure d'examen des communications

Comme cela a été étudié (voir *supra*), un Comité spécial des communications chargé d'examiner les plaintes reçues par le Secrétariat avait été établi le 3 décembre 1947. Ce Comité, qui s'était réuni dès le 12 décembre de la même année, avait constaté qu'il ne pouvait prendre aucune décision sur les plaintes reçues. Il avait été établi que la Déclaration universelle constitue l'un des éléments de recevabilité des communications de la procédure confidentielle, également appelée « 1503 » (du nom de la résolution qui l'a créée) ; cette référence a été maintenue dans l'actuelle procédure.

Le 27 mai 1970, l'ECOSOC établit, par la résolution 1503 (XLVIII), une procédure qui permet l'examen confidentiel des communications « qui semblent révéler l'existence d'un ensemble de violations flagrantes et systématiques, dont on a des preuves dignes de foi, des droits de l'homme et des libertés fondamentales »<sup>392</sup>.

La résolution 1 (XXIV) de la Sous-Commission qui définit les critères de recevabilité des communications prévoit explicitement que la Déclaration universelle des droits de l'Homme fait partie du cadre juridique de l'examen des communications. Son article 1 stipule : « L'objet de la communication ne doit pas être incompatible avec les principes pertinents de la Charte, de la Déclaration universelle des droits de l'homme et des autres instruments applicables dans le domaine des droits de l'homme »<sup>393</sup>.

Cette procédure, réformée en 2000 (réforme « Selebi ») puis en 2007<sup>394</sup>, repose aujourd'hui sur les règles établies par la résolution 5/1, qui a maintenu la référence à la Déclaration universelle. Cette résolution définit, en effet, dans l'article 87 de son

---

<sup>391</sup> COMITE CONSULTATIF DU CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport du Comité consultatif sur sa première session*, A/HRC/AC/2008/1/2, 3 novembre 2008, p. 7.

<sup>392</sup> CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, *Procédures à adopter pour l'examen des communications relatives aux violations des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, Résolution 1503(XLVIII), 27 mai 1970.

<sup>393</sup> SOUS-COMMISSION DE LA LUTTE CONTRE LES MESURES DISCRIMINATOIRES ET DE LA PROTECTION DES MINORITÉS, *Question of the violation of human rights and fundamental freedoms, including politics of racial discrimination and segregation and of apartheid in all countries, with particular reference to colonial and other dependent countries and territories*, E/CN.4/1070, 13 août 1971. Traduction personnelle. La résolution n'a pas été traduite en français. Voir HANNUM Hurst, *Guide to international human rights practice*, Philadelphie : University of Pennsylvania Press, 1992, 308 p., p.68.

annexe, qu'« une communication portant sur une violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales sera recevable, aux fins de la procédure, à condition », entre autres éléments, (a) « Qu'elle n'ait manifestement pas de motivations politiques et que son objet soit compatible avec la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme et d'autres instruments applicables relatifs au droit des droits de l'homme (...) »<sup>395</sup>.

La Déclaration universelle constitue ainsi, sur un plan juridique, « la base exclusive du contrôle exercé »<sup>396</sup>. Emmanuel Decaux, ancien membre du Groupe de travail des communications, qui, avec le Groupe de travail des situations, examine les requêtes reçues, souligne qu'« en pratique, les Etats contestent naturellement la recevabilité ou la pertinence des allégations, mais jamais le caractère obligatoire de la Déclaration universelle ou la compétence du groupe des communications, cela mérite d'être souligné, sans enfreindre l'exigence de confidentialité qui est la condition même d'un dialogue constructif avec les Etats. C'est assez dire que la Déclaration universelle n'est pas une déclaration comme une autre »<sup>397</sup>.

### **§3 - La création en 1991 du Groupe de travail sur la détention arbitraire (GTDA)**

La résolution qui établit le mandat du Groupe de travail sur la détention arbitraire (GTDA) fait référence à la Déclaration universelle. Le portée juridique de la DUDH a, en outre, été renforcée par l'un de ses présidents-rapporteurs qui a considéré que la Déclaration universelle constitue « un Ensemble de principes » qui constituent des droits préexistants s'appliquant à tous les Etats.

D'après la résolution 1991/42 de la Commission des droits de l'Homme, qui définit le mandat du GTDA, la Déclaration universelle constitue la norme principale de son cadre juridique.

---

<sup>394</sup> GAMBARAZA Marc, *Op. Cit.*, p. 65 ; CALLEJON Claire, *Op. Cit.*, pp. 284 et s. ; ZOLLER Adrien-Claude, « La procédure 1503 », in DECAUX Emmanuel, *Les Nations Unies et les Droits de l'Homme. Enjeux et défis d'une réforme*, *Op. Cit.*, pp. 131-155.

<sup>395</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Mise en place des institutions du Conseil des droits de l'homme*, résolution A/HRC/REC/5/1, 18 juin 2007.

<sup>396</sup> DECAUX Emmanuel, « La Charte internationale des droits de l'homme, cohérence et complémentarité ? », *Op. Cit.*, p. 54.

<sup>397</sup> *Ibidem*.

Cette résolution dispose, en effet, que le GTDA est chargé « d'enquêter sur les cas de détention imposée arbitrairement ou de toute autre manière incompatible avec les normes internationales pertinentes énoncées dans la Déclaration universelle des droits de l'homme ou dans les instruments de droit internationaux pertinents acceptés par les Etats concernés »<sup>398</sup>.

Cette disposition a été renforcée par l'interprétation qui a en a été faite par ses titulaires, et en particulier par l'un de ses présidents-rapporteurs, Louis Joinet.

Cette interprétation a fait suite à une lettre adressée par le gouvernement cubain au GTDA dans laquelle il était demandé « de faire connaître publiquement aux Etats membres, pour observation » ses appréciations concernant « les fondements juridiques sur lesquels le Groupe de travail se repose pour considérer les dispositions figurant dans des documents de nature essentiellement déclarative (comme les principes énoncés dans la résolution 43/173 de l'Assemblée générale) ou dans des instruments juridiques qui ne sauraient être applicables à l'Etat « mis en cause » dans la mesure où il n'y est pas partie (ce qui serait le cas de Cuba pour le Pacte international relatif aux droits civils et politiques), comme des éléments à prendre en considération pour qualifier d'« arbitraire » un cas de détention ou d'emprisonnement à partir d'une présomption simple »<sup>399</sup>.

Le GTDA a tout d'abord rappelé que son mandat établi par la résolution 1991/42 « vise expressément comme norme internationale de référence pour le Groupe, outre la Déclaration universelle des droits de l'homme, les instruments internationaux acceptés par les Etats concernés »<sup>400</sup>. Il a ensuite argumenté que « l'Ensemble de principes constitue un instrument déclaratif de droits préexistants dans la mesure où nombre de ses dispositions ont pour objet essentiel d'énoncer, parfois en les développant, des principes déjà reconnus par le droit coutumier »<sup>401</sup>. Et il en conclut qu'il « estime être fondé, lorsqu'il se prononce sur le caractère arbitraire

---

<sup>398</sup> Résolution E/CN.4/1991/42 citée in DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », *Op. Cit.*, p. 111.

<sup>399</sup> CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, *Rapport du Groupe de travail sur la détention arbitraire*, rapport E/CN.4/1993/24, 12 janvier 1993, §10 (délibération n°2), p. 10 cité in DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », *Op. Cit.*, p. 111.

<sup>400</sup> CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, *Rapport du Groupe de travail sur la détention arbitraire*, rapport E/CN.4/1993/24, 12 janvier 1993, §10 (délibération n°2), pp. 11-12.

<sup>401</sup> *Idem*, p. 12.

ou non d'un cas de détention, à se référer (...) à l'Ensemble de principes en raison, là encore, de l'effet déclaratif de ses dispositions substantielles »<sup>402</sup>.

Cette interprétation, selon Emmanuel Decaux, « ne fait que renforcer la portée obligatoire de la Déclaration universelle qui devient l'unique base sur laquelle les organes subsidiaires peuvent se fonder, dans l'hypothèse de plus en plus théorique où un Etat n'aurait rien ratifié ni même signé »<sup>403</sup>. Roberto Garreton souligne ainsi qu'en se référant à la Déclaration pour l'examen des cas de détention arbitraire, le mandat du GTDA peut être considéré comme le début d'un « habeas corpus international »<sup>404</sup>.

#### **§4 - L'établissement en 1993 de la fonction de Haut-Commissaire des Nations Unies aux Droits de l'Homme**

Si la Charte des Nations Unies n'indiquait pas explicitement que la Déclaration universelle faisait partie du mandat du Secrétariat des Nations Unies, la résolution de l'Assemblée générale qui crée la fonction de Haut-Commissaire aux Droits de l'Homme inscrit la DUDH dans le cadre juridique d'action de la Haut-Commissaire.

Le Secrétariat des Nations Unies se dote, avant l'adoption de la Déclaration universelle, d'une division des droits de l'Homme, qui est renommée dans les années 1980 Centre pour les droits de l'Homme, avant d'être intégrée dans le Haut-Commissariat aux Droits de l'Homme<sup>405</sup>.

Le cadre juridique d'action de ce Secrétariat repose toutefois dans la pratique, selon Theo C. Van Boven, sur la Charte des Nations Unies, et notamment ses articles 55 et 56, mais également sur « les nombreux instruments internationaux relatifs aux

---

<sup>402</sup> *Idem*, p. 13.

<sup>403</sup> DECAUX Emmanuel, « La Charte internationale des droits de l'homme, cohérence et complémentarité ? », *Op. Cit.*, p. 54.

<sup>404</sup> GARRETON Roberto, *Op. Cit.*, p. 279.

<sup>405</sup> GAHAM Hamid, « L'évolution des structures du Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'Homme depuis 10 ans », pp. 53-61, in DECAUX Emmanuel, *Les Nations Unies et les Droits de l'Homme. Enjeux et défis d'une réforme*, Paris : éditions A. Pedone, 2006, 348 p., p. 53 ; CLAPHAM Andrew, "Creating the High Commissioner for Human Rights", pp. 556-568 in *European Journal of International Law*, n°5, 1994. Voir également :

HAUT-COMMISSARIAT AUX DROITS DE L'HOMME, *L'historique en quelques mots* (accès au site Internet le 24 février 2013) : <http://www.ohchr.org/FR/AboutUs/Pages/BriefHistory.aspx> ; HAUT-COMMISSARIAT AUX DROITS DE L'HOMME, *Mary Robinson* (accès au site Internet le 24 février 2013) : <http://www.ohchr.org/FR/ABOUTUS/Pages/Robinson.aspx>.

Le Centre des droits de l'Homme a été intégré au Bureau de la Haut-Commissaire sous le mandat de la Haut-Commissaire Mary Robinson.

droits de l'Homme, tels que la Déclaration universelle des droits de l'Homme et les Pactes internationaux »<sup>406</sup>.

La résolution de l'Assemblée générale 48/141, adoptée le 20 décembre 1993<sup>407</sup>, qui établit le mandat de Haut-Commissaire indique explicitement que la Déclaration universelle en fait partie. Après avoir rappelé dans le préambule « qu'il est indispensable de respecter la Déclaration universelle des droits de l'homme », la résolution indique à son paragraphe 3:

« [L]e Haut Commissaire aux droits de l'homme devra :

a) *Exercer ses fonctions dans le cadre de la Charte des Nations Unies, de la Déclaration universelle des droits de l'homme, d'autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et du droit international (...)*<sup>408</sup>

Ainsi, comme le souligne Andrew Clapham, « cette responsabilité attrape-tout doit couvrir tous les aspects imaginables du travail des droits de l'Homme »<sup>409</sup>, mais comporte néanmoins des restrictions. Le même paragraphe ajoute, en effet, des limites à la portée juridique du cadre d'action du Haut-Commissaire, et par conséquent à celle de la Déclaration universelle, en précisant que le Haut-Commissaire est « tenu, à l'intérieur de ce cadre, de respecter la souveraineté, l'intégrité territoriale et la compétence nationale des Etats »<sup>410</sup>.

Ce cadre juridique a permis, par exemple, au Bureau conjoint du Haut-Commissariat et de la MONUSCO (Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la Stabilisation en République Démocratique du Congo) de faire référence à la Déclaration universelle dans un rapport publié le 10 mai 2013 sur les violations des droits de l'Homme commises dans le Kivu, en République démocratique du Congo, entre le 15 novembre et le 2 décembre 2012.

---

<sup>406</sup> VAN BOVEN Theo C., "The Role of the United Nations Secretariat", pp. 549-579, in ALSTON Philip, *The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal*, Op. Cit., p. 550. Traduction personnelle.

<sup>407</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Haut Commissaire chargé de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme*, résolution A/RES/48/141, 7 janvier 1994.

<sup>408</sup> *Idem*, p. 3. Voir également DECAUX Emmanuel, « La Charte internationale des droits de l'homme, cohérence et complémentarité ? », Op. Cit., p. 52, et INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), Op. Cit., p. 527.

<sup>409</sup> CLAPHAM Andrew, "Creating the High Commissioner for Human Rights", Op. Cit., p. 565.

<sup>410</sup> *Ibidem*.

Ce rapport affirme que des dispositions de la Déclaration universelle sont applicables et ont acquis le statut de droit coutumier international : « Ils [les droits de l'homme mentionnés dans le présent rapport] sont également protégés par la Déclaration universelle des droits de l'homme, dont plusieurs dispositions sont considérées comme ayant qualité de droit international coutumier ». Dans une note de bas de page, laquelle se réfère au paragraphe précédent, il est fait mention des articles 3 (droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de la personne), 5 (interdiction de la torture) et 17 (droit à la propriété)<sup>411</sup>.

## Section 2 - La réforme de 2006

### §1 - De la Commission au Conseil

La Commission a été remplacée par le Conseil des droits de l'Homme, en raison notamment du discrédit dont la Commission faisait l'objet ; si cette réforme n'a pas conduit l'Assemblée générale à incorporer la Déclaration universelle dans son cadre d'action, son mandat l'intègre implicitement.

Comme le stipule l'article 68 de la Charte de l'ONU, le Conseil économique et social (ECOSOC) « institue des commissions pour les questions économiques et sociales et le progrès des droits de l'homme ainsi que toutes autres commissions nécessaires à l'exercice de ses fonctions »<sup>412</sup>. C'est dans ce cadre que l'ECOSOC avait établi par la résolution 5 du 16 février 1946, la Commission des droits de l'Homme<sup>413</sup>. Cet organe a été, comme cela a été étudié dans la première sous-partie (I.I.), chargé notamment de préparer la Déclaration universelle, mais il avait été discrédité par une « politisation » qui empêchait son fonctionnement normal<sup>414</sup>.

---

<sup>411</sup> HAUT-COMMISSARIAT AUX DROITS DE L'HOMME - MONUSCO, *Rapport du bureau conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme sur les violations des droits de l'homme perpétrées par des militaires des forces armées congolaises et des combattants du M23 à Goma et à Sake, province du Nord Kivu, ainsi qu'à Minova et dans ses environs, province du Sud Kivu, entre le 15 novembre et le 2 décembre 2012*, mai 2013, p. 9 (accès au site Internet le 10 mai 2013) : <http://monusco.unmissions.org/LinkClick.aspx?fileticket=WRSm-gXXL88%3d&tabid=11192&language=en-US>.

<sup>412</sup> NATIONS UNIES, *Charte des Nations Unies et Statut de la Cour internationale de Justice*, Département de l'information des Nations Unies, New York, juin 1997, 104 p., p. 44.

<sup>413</sup> CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, *Commission des Droits de l'Homme et Sous-commission de la Condition de la Femme*, résolution 5, 16 février 1946.

<sup>414</sup> Voir notamment BOSSUYT Marc, DECAUX Emmanuel, « De la « Commission » au « Conseil » des droits de l'homme, un nom pour un autre ? », *Op. Cit.* ; GAMBARAZA Marc, *Op. Cit.*, p. 7 ; BUHRER Jean-Claude et LEVENSON Claude, *L'ONU contre les droits de l'homme ?* Paris : Mille et une nuits, 2003. 275 p.

Pour rétablir la crédibilité du principal organe politique des Nations Unies chargé de l'examen et de la création des normes en matière de droits de l'Homme, une réforme envisagée lors du Sommet du 13 septembre 2005<sup>415</sup> a conduit à l'adoption de la résolution 60/251 le 3 avril 2006 par l'Assemblée générale, qui établit le Conseil des droits de l'Homme en remplacement de la défunte Commission<sup>416</sup>.

Si cette résolution fait référence dans son préambule à « la Déclaration universelle des droits de l'homme et [à] la Déclaration et [au] Programme d'action de Vienne », elle n'indique néanmoins pas que la DUDH fait partie du mandat du Conseil. Le paragraphe 2 de la résolution définit dans des termes généraux le mandat du Conseil:

*« [L]e Conseil sera chargé de promouvoir le respect universel et la défense de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales, pour tous, sans aucune sorte de distinction et de façon juste et équitable »<sup>417</sup>.*

## **§2 - La création de l'examen périodique universel**

Le principe de l'universalité, qui a permis l'adoption du mécanisme de l'Examen périodique universel, a conduit les délégations à intégrer la Déclaration universelle dans le cadre juridique sur lequel repose ce nouveau mécanisme.

Les délégations qui ont participé à la rédaction de la résolution 5/1, qui comporte les règles de fonctionnement des mécanismes du Conseil des droits de l'Homme et notamment l'Examen périodique universel, ont toutes soutenu la référence à la Déclaration universelle comme cadre juridique de référence pour ce mécanisme<sup>418</sup>.

---

<sup>415</sup> DECAUX Emmanuel, « De la « Commission » au « Conseil » des droits de l'homme, un nom pour un autre ? », *Op. Cit.*

<sup>416</sup> Voir sur la création du Conseil : GAMBARAZA Marc, *Op. Cit.* ; CALLEJON Claire, *La Réforme de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies. De la Commission au Conseil*, Paris : A. Pedone, 2008, 427 p.

<sup>417</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Conseil des droits de l'homme*, résolution A/RES/60/251, 3 avril 2006, p. 1. Voir DECAUX Emmanuel, « La Charte internationale des droits de l'homme, cohérence et complémentarité ? », *Op. Cit.*, p. 53.

<sup>418</sup> GAMBARAZA Marc, *Op. Cit.*, p. 76 et s.

Il est précisé dans l'article 1 de l'annexe de résolution, au chapitre portant sur le mécanisme d'examen périodique universel, que l'examen se basera notamment sur la Déclaration universelle :

« *L'examen sera fondé sur: a) La Charte des Nations Unies; b) La Déclaration universelle des droits de l'homme; c) Les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme auxquels l'État est partie; d) Les obligations et engagements souscrits volontairement par les États, notamment quand ils présentent leur candidature à l'élection au Conseil des droits de l'homme* »<sup>419</sup>.

Ce mécanisme, qui repose sur l'examen par le Groupe de travail sur l'EPU de trois rapports (rapport national, compilation des informations des Nations Unies et résumé des informations soumises par les autres parties prenantes), peut donc permettre aux délégations d'intervenir et de poser des questions à l'Etat examiné sur tous les droits abordés par la Déclaration universelle.

Plusieurs Etats ont, dans ce cadre, soumis des rapports dans lesquels ils font référence à la DUDH. Les rapports nationaux soumis par la Suisse aux premier et second cycles prennent pour cadre la Déclaration universelle et suivent l'ordre des droits qu'elle énonce<sup>420</sup>. Le rapport soumis par Cuba affirme que la Constitution de cet Etat respecte « des principes et des garanties relatifs aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales, qui sont conformes aux droits énoncés dans la Déclaration universelle » (voir *infra*)<sup>421</sup>. Les Etats-Unis ont indiqué dans leur rapport national que « [l]a vérité essentielle qui fonde les principes de gouvernement consacrés dans notre Constitution – à savoir que tous les individus sont créés avec une valeur égale d'où découlent leurs droits inaliénables – n'est pas exclusivement américaine; elle est universelle. C'est la vérité dans laquelle est ancrée la Déclaration universelle des droits de l'homme, c'est celle qui sous-tend les objectifs et les obligations légitimes non seulement de notre gouvernement, mais de tous les gouvernements »<sup>422</sup>. Singapour

<sup>419</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Mise en place des institutions du Conseil des droits de l'homme*, résolution A/HRC/REC/5/1, 18 juin 2007.

<sup>420</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Suisse*, rapport A/HRC/WG.6/2/CHE/1, 9 avril 2008 ; CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Suisse*, rapport A/HRC/WG.6/14/CHE/1, 6 août 2012.

<sup>421</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Cuba*, rapport A/HRC/WG.6/4/CUB/1, 4 novembre 2008, p. 8, §33.

<sup>422</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Etats-Unis d'Amérique*, rapport A/HRC/WG.6/9/USA/1, 23 août 2010, p. 19, §80. Cité in SCHABAS William, "Introductory essay: the drafting and significance of the Universal Declaration of

affirme souscrire « pleinement aux principes inscrits dans la Déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>423</sup>.

En outre, des Etats ont formulé des recommandations en se référant à la DUDH. Par exemple, les Etats-Unis ont recommandé au Vietnam « de démontrer son attachement à (...) l'article 19 de la Déclaration universelle des droits de l'homme en garantissant la liberté d'expression des journalistes (...) »<sup>424</sup>. Le Soudan a recommandé aux Etats-Unis de « [f]ermer la prison de Guantanamo, où les conditions de détention sont contraires aux dispositions de la Déclaration universelle des droits de l'homme (...) »<sup>425</sup>. Le Canada a recommandé à Oman de « [r]evoir et modifier la législation nationale pour assurer le respect des droits à la liberté d'opinion et d'expression consacrés par la Déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>426</sup> et à l'Arabie Saoudite de « [cesser] d'appliquer la torture, d'autre peine ou traitement cruel, inhumain ou dégradant et les châtiments corporels infligés aux prisonniers, conformément à l'article 5 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et d'autres traités internationaux (...) »<sup>427</sup>. L'Allemagne a également demandé à l'Iran « comment le pays conciliait ses vues sur la charia et les « normes occidentales des droits de l'homme » avec son obligation de respecter les droits de l'homme, inscrite dans la Déclaration universelle et dans les traités qu'il avait ratifiés »<sup>428</sup>.

Comme le souligne William Schabas, à l'instar des organes de traités, qui veillent à l'application des conventions relatives aux droits de l'Homme, l'EPU constitue un mécanisme chargé de surveiller la mise en œuvre des droits énoncés par la Déclaration de 1948, en permettant aux victimes de faire rapport de violations de droits et obligeant les Etats à soumettre des rapports périodiques<sup>429</sup>.

---

Human Rights», SCHABAS William, *The Universal Declaration of Human Rights. The Travaux Préparatoires*, Cambridge: Cambridge University Press, 2013, 3 vol., 3157 p., p. cxxii.

<sup>423</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Singapour*, rapport A/HRC/WG.6/11/SGP/1, 2 février 2011, p. 7, §33. Cité in *ibidem*.

<sup>424</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel – Viet Nam*, rapport A/HRC/12/11, 5 octobre 2009, pp. 14-15, §66.

<sup>425</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel – Etats-Unis*, rapport A/HRC/16/11, 4 janvier 2011, p. 28, §92.158.

<sup>426</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel – Oman*, rapport A/HRC/17/7, 24 mars 2011, p. 23, §90.19.

<sup>427</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel – Arabie Saoudite*, rapport A/HRC/11/23, 4 mars 2009, p. 12, §44. Cité in SCHABAS William, "Introductory essay: the drafting and significance of the Universal Declaration of Human Rights", *Op. Cit.* p. cxxii..

<sup>428</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel – Iran*, rapport A/HRC/14/12, 15 mars 2010, p. 7, §33. Cité in *ibidem*.

<sup>429</sup> *idem*, p. cxvii.

### Section 3 - Les interprétations par les titulaires de mandat

Si la résolution qui établit les procédures spéciales ne stipule pas que la Déclaration universelle fait partie des mandats au titre des procédures spéciales, certains titulaires de ces mandats ont considéré qu'elle faisait partie de leur cadre juridique.

#### *§1 - L'absence de référence pour les procédures spéciales*

La résolution 1235 (XLII) du Conseil économique et social<sup>430</sup>, qui définit le mandat des procédures spéciales, ne fait pas explicitement mention de la Déclaration universelle. Elle avait autorisé dans son article 2 « la Commission des droits de l'homme et la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités à examiner, conformément aux dispositions de la résolution 8 (XXIII) de la Commission, les renseignements concernant les violations flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». Selon les termes de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale, ces mandats sont aujourd'hui rattachés au Conseil des droits de l'Homme<sup>431</sup>.

Bien que la résolution établissant les procédures spéciales ne fasse pas mention de la DUDH, Roberto Garreton souligne que, « leur source est, fondamentalement, la Déclaration universelle, et de manière complémentaire les pactes – qui ont leurs propres mécanismes de contrôle – et les autres instruments tels que les règles minimales, l'ensemble des principes, directives, déclarations, etc. »<sup>432</sup>.

#### *§2 - Les interprétations des titulaires de mandat*

Plusieurs titulaires de mandat ont considéré que la Déclaration universelle fait partie de leur cadre juridique.

Etabli en 1967 par l'Assemblée générale, le Comité spécial chargé d'enquêter sur les pratiques israéliennes affectant les droits de l'homme de la population des

---

<sup>430</sup> CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, *Question de la violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales, y compris la politique de discrimination raciale et de ségrégation ainsi que la politique d'apartheid, dans tous les pays, en particulier dans les pays et territoires coloniaux et dépendants*, résolution 1235 XLII, 6 juin 1967.

<sup>431</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Conseil des droits de l'homme*, résolution A/RES/60/251, 3 avril 2006, article 6.

<sup>432</sup> GARRETON Roberto, « La valeur juridique de la Déclaration universelle dans le système des Nations Unies », pp. 271-282, in CNCDH (Commission nationale consultative des droits de l'Homme), *Op. Cit.*, p. 277.

territoires occupés interprète et poursuit son mandat en s'appuyant notamment sur la Déclaration universelle. Bien que l'Etat d'Israël n'ait pas participé à la rédaction de la DUDH (Israël n'a rejoint l'ONU que le 11 mai 1949), et qu'il n'ait pas à cette époque ratifié les Pactes internationaux, le Comité spécial a considéré dans l'un de ses rapports que, « pour l'interprétation et la conduite de son mandat (...) ces droits [énoncés par la Déclaration universelle] sont d'application universelle aux personnes couvertes par ses investigations »<sup>433</sup>.

La même année, la Commission des droits de l'Homme établit par la résolution E/CN.4/RES/2 (XXIII) du 6 mars 1967 le groupe de travail *ad hoc* d'experts sur l'Afrique du Sud<sup>434</sup>. Si la résolution ne définit pas la compétence juridique du groupe de travail, celui-ci considère dans son rapport que la DUDH constitue une interprétation des droits de l'Homme et libertés fondamentales mentionnés dans la Charte des Nations Unies. Il conclut ainsi que le gouvernement sud-africain viole les articles 5 et 9 de la Déclaration universelle relatifs, d'une part, à la prohibition de la torture et aux peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, et d'autre part aux détentions, arrestations et exils arbitraires<sup>435</sup>. Dans son rapport soumis à la 24<sup>ème</sup> session de la Commission des droits de l'Homme, il affirme que : « les pratiques suivies par les autorités sud-africaines (...) constituent une violation (...) de la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme et des Règles minima pour le traitement des détenus (...). [Le groupe de travail condamne le gouvernement d'Afrique du Sud] pour sa perpétuation et l'intensification de la politique inhumaine de l'apartheid en violation totale et flagrante de la Charte des Nations Unies et de la Déclaration universelle des droits de l'homme (...) »<sup>436</sup>. Le groupe de travail a réaffirmé son interprétation dans son rapport soumis en 1985 : « De l'avis du Groupe spécial d'experts, la Déclaration universelle des droits de l'homme constitue l'interprétation de l'Assemblée générale des Nations Unies de

---

<sup>433</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Comité spécial chargé d'enquêter sur les pratiques israéliennes affectant les droits de l'homme de la population des territoires occupés*, A/8089, 5 octobre 1970. Cité in RAMCHARAN Bertrand, *The concept and present status of the international protection of human rights: forty years after the universal declaration*, Boston : M. Nijhoff Publication, 1989, 611 p. 50.

<sup>434</sup> RAMCHARAN Bertrand, *Op. Cit.*, p. 47-50.

<sup>435</sup> E/CN.4/950, chapitre 4, cité in *ibidem*.

<sup>436</sup> *Idem*, p. 48-49. La résolution n'est pas disponible dans le système de recherche SEDOC des Nations Unies. Traduction personnelle. Texte original : "the practices followed by the South African authorities (...) constituted a violation (...) of the United Nations Charter, the Universal Declaration of Human Rights and the Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (...). [It condemned the Government of South Africa] for its perpetuation and intensification of the inhuman policy of apartheid in complete and flagrant violation of the Charter of the United Nations and of the Universal Declaration of Human Rights (...)".

l'expression "droits de l'homme et libertés fondamentales" figurant dans les passages cités de la Charte des Nations Unies. Le Groupe a réaffirmé que les obligations qui incombent aux Etats Membres en vertu de ces dispositions de la Charte se trouvaient élargies par l'énoncé plus précis des prescriptions de la Déclaration universelle. Il a également affirmé que les dispositions de la Déclaration universelle devraient être reconnues comme des principes généraux du droit international du fait qu'elles avaient été acceptées par de très nombreux Etats et organisations internationales ».<sup>437</sup>. Cette interprétation a été endossée par la Commission des droits de l'Homme le 26 février 1985, lorsqu'elle a adopté ses conclusions et recommandations.

La résolution E/CN.4/1371 de la Commission des droits de l'Homme qui établit le mandat du Rapporteur Spécial sur la Guinée équatoriale demande au titulaire d'exercer son mandat en gardant à l'esprit la Charte des Nations Unies ainsi que la Déclaration de 1948, sans toutefois préciser que ces textes peuvent constituer la base juridique de leurs examens. Un des rapporteurs, Fernando Volio Jimenez souligne toutefois dans son rapport soumis le 12 février 1980 « un système de répression des libertés fondamentales énoncées dans la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, ainsi que dans d'autres instruments de même importance et d'application mondiale »<sup>438</sup>.

Titulaire du mandat établi le 11 mars 1981 par la résolution 34/XXXVI de la Commission, l'Envoyé spécial sur la situation des droits de l'Homme en Bolivie affirme dans son rapport soumis le 22 septembre 1982 que les obligations internationales conventionnelles de la Bolivie dans le domaine du respect et de la promotion des droits de l'Homme « découlent directement de la Charte des Nations Unies et de la Déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>439</sup>.

Le mandat du Représentant spécial de la Commission sur la situation des droits de l'Homme dans la République islamique d'Iran est établi par la Commission dans

---

<sup>437</sup> E/CN.4/1985/8, §38, cité in *idem*, p. 49.

<sup>438</sup> E/CN.4/1371, §229, p. 63.

<sup>439</sup> E/CN.4/4/1983/22, §28, p. 8, cité in *idem*, p. 55.

sa résolution 1984/54. Répondant à une lettre du représentant d'Iran dans laquelle ce dernier affirmait que le droit islamique prévaudrait dans son pays sur la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, il écrit dans son rapport soumis le 1<sup>er</sup> février 1985 : « [N]ul Etat ne peut s'autoriser de lois nationales ou de règles religieuses pour manquer au respect de droits fondamentaux et bien établis comme le droit à la vie, le droit de ne pas être soumis à la torture, la liberté de pensée, de conscience et de religion, et le droit de faire entendre équitablement sa cause, qui sont consacrés par la Déclaration universelle et les Pactes »<sup>440</sup>. Il précise que « [l]e Représentant spécial est convaincu que les principes fondamentaux ci-après s'appliquent à la République islamique d'Iran, comme à tout autre pays, aujourd'hui et demain : a) Les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies ont l'obligation de se conformer à des règles de conduite universellement acceptées à l'égard de leur population (...) b) S'agissant des droits et des libertés fondamentales de la personne, la Déclaration universelle des droits de l'homme donne corps aux principes consacrés par la Charte des Nations Unies en matière de droits de l'homme, et des dispositions fondamentales comme celles qui sont citées ci-dessus constituent des normes ressortissant non seulement au droit coutumier international mais aussi au jus cogens ; c) Les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme viennent donner un plus grand poids juridique aux dispositions de la Déclaration universelle des droits de l'homme, qui, déjà, relèvent elles-mêmes du droit coutumier international. La République islamique d'Iran étant partie aux Pactes, toutes les dispositions de ces instruments ont force obligatoire pour le Gouvernement iranien, qui doit s'y conformer de bonne foi »<sup>441</sup>.

---

<sup>440</sup> E/CN.4/1985/20, §18, p. 9, cité in *idem* p. 56-57.

<sup>441</sup> E/CN.4/1985/20, §19, p. 9 cité in, *ibidem*.



## **TITRE III**

### **LA RECONNAISSANCE D'UN STATUT JURIDIQUE**

#### **INTERNATIONAL OBLIGATOIRE**

Cette troisième sous-partie vise à analyser les interprétations du statut juridique international de la Déclaration universelle par les acteurs juridiques que sont les « publicistes les plus qualifiés »<sup>442</sup> et par la jurisprudence établie par les décisions des organes judiciaires et quasi-judiciaires.

#### **Chapitre 1 - Les interprétations doctrinales**

Les juristes soulignent que la portée juridique de la DUDH repose sur son adoption par consensus et sur l'idée qu'elle constitue l'interprétation autorisée des droits de l'Homme auxquels il est fait référence dans la Charte de l'ONU. Ils affirment également qu'elle peut constituer une ou plusieurs sources juridiques de droit.

##### **Section 1 - La portée juridique d'un texte adopté par consensus**

Comme cela a été vu dans l'introduction, la Déclaration universelle n'a pas fait l'objet d'opposition formelle lors de son adoption. Cette adoption par consensus peut permettre de constituer, selon la doctrine, des normes obligatoires pour tous les Etats.

La Déclaration universelle a été adoptée par consensus, à la fois par la Troisième Commission et par l'Assemblée générale elle-même.

Après avoir discuté de chacun des articles de la Déclaration internationale des droits de l'Homme, dont plusieurs sont adoptés à l'unanimité<sup>443</sup>, ainsi que des 168

---

<sup>442</sup> Selon les termes de l'article 38(d) du Statut de la Cour internationale de Justice.

<sup>443</sup> DECAUX Emmanuel, "L'élaboration de la Déclaration universelle des droits de l'Homme", *Op. Cit.*, p. 131.

projets de résolutions proposant des amendements à ces articles<sup>444</sup>, la Troisième Commission porte son attention sur le document global lors de sa séance du 6 décembre 1948. Elle l'adopte par 29 voix en faveur<sup>445</sup> sept abstentions<sup>446</sup> et aucune opposition<sup>447</sup>.

La Déclaration universelle est ensuite adoptée le 10 décembre 1948 par l'Assemblée générale, par 48 voix en faveur<sup>448</sup> et huit abstentions<sup>449</sup>.

Plusieurs auteurs montrent que l'adoption d'un texte par consensus ou par un grand nombre d'Etats témoigne de l'adhésion de l'ensemble des Etats.

Appuyant sa réflexion sur l'adoption du premier protocole facultatif portant sur les Conventions de Genève, Antonio Cassese montre que le consensus lors de l'adoption d'un document international rend certaines dispositions du traité juridiquement contraignantes pour les Etats non-parties. Il souligne ainsi que l'adoption par consensus reflète la « conviction générale » que « les dispositions ont un statut juridiquement contraignant »<sup>450</sup>.

De manière similaire, Louis B. Sohn argumente que l'adoption par consensus ou par une « majorité écrasante » d'un texte traduit l'expression d'une *opinio juris* selon laquelle les dispositions sont acceptables :

*« La signature d'une convention par un grand nombre d'Etats confirme que les dispositions (...) ont été généralement acceptées (...) et qu'elles constituent (...) une opinio juris que ces dispositions sont généralement acceptables (...); [les résolutions déclaratoires] qui, si elles ont été*

---

<sup>444</sup> NATIONS UNIES, *The Universal Declaration of Human Rights – An historical record of the drafting process* “General Assembly, 3rd session, Paris Third Committee 30 September to 7 December” : (accès au site Internet le 3 mars 2013) : [http://www.un.org/Depts/dhl/udhr/meetings\\_1948\\_3rd\\_3c\\_ga.shtml](http://www.un.org/Depts/dhl/udhr/meetings_1948_3rd_3c_ga.shtml).

<sup>445</sup> Philippines, Suède, Syrie, Turquie, Royaume-Uni, Etats-Unis, Venezuela, Afghanistan, Argentine, Australie, Belgique, Bolivie, Brésil, Chili, Chine, Cuba, Danemark, République Dominicaine, France, Grèce, Haïti, Honduras, Inde, Iran, Liban, Mexique, Pays-Bas, Nouvelle-Zélande, Pérou.

<sup>446</sup> Pologne, République socialiste soviétique d'Ukraine, Union des Républiques socialistes soviétiques, Yougoslavie, République socialiste soviétique de Biélorussie, Canada et Tchécoslovaquie.

<sup>447</sup> TROISIEME COMMISSION, *Cent-soixante-dix-huitième séance [6 décembre 1948]*, A/C.3/SR.178, 7 décembre 1948, pp. 879-880.

<sup>448</sup> Afghanistan, Argentine, Australie, Belgique, Bolivie, Brésil, Birmanie, Canada, Chili, Chine, Colombie, Costa Rica, Cuba, Danemark, République Dominicaine, Equateur, Egypte, Salvador, Ethiopie, France, Grèce, Guatemala, Haïti, Islande, Inde, Iran, Irak, Liban, Libéria, Luxembourg, Mexique, Pays-Bas, Nouvelle-Zélande, Nicaragua, Norvège, Pakistan, Panama, Paraguay, Pérou, Philippines, Siam, Suède, Syrie, Turquie, Royaume-Uni, Etats-Unis, Uruguay, Venezuela.

<sup>449</sup> République socialiste soviétique de Biélorussie, Tchécoslovaquie, Pologne, Arabie saoudite, République socialiste soviétique d'Ukraine, Union Sud-Africaine, Union des Républiques socialistes soviétiques, Yougoslavie. ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quatre-vingt-troisième séance plénière* [10 décembre 1948], A/PV. 183, 10 décembre 1948, p. 912. Voir également : DECAUX Emmanuel, *Les grands textes internationaux des droits de l'Homme*, Op. Cit., p. 21.

<sup>450</sup> CASSESE Antonio, *The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law*, 3 UCLA Pac. Basin LJ 55, 113, 1984, cité in MERON Theodor, *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*, Oxford : Clarendon press, 1989, 263 p., pp. 85-86.

*acceptées par une majorité écrasante de l'Assemblée générale, généralement par consensus ou par un vote quasi unanime, peuvent aussi constituer des principes « généralement reconnus » du droit international »<sup>451</sup>.*

Les juristes, à l'instar de l'actuel président du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Theodor Meron, soulignent, par ailleurs, qu'il convient pour analyser un consensus de prendre en considération notamment les motifs qui ont conduit les représentants des Etats à adopter un document.

En effet, Theodor Meron énumère quatre limites de la portée d'un consensus lors de l'adoption d'un texte : (1) l'Etat peut, en soutenant un consensus, avoir des intentions qui n'ont rien à voir avec l'acceptation du caractère contraignant de la norme ; (2) l'expression de réserves ou d'interprétations peut dissimuler des désaccords de plus grandes envergures que le représentant préfère ne pas énoncer ; (3) l'autorité du représentant de l'Etat lors de l'adoption du texte doit être pris en considération pour évaluer la pertinence de son appui ; (4) enfin, sur la base de l'article 31.3.b de la Convention de Vienne sur le droit des traités, les circonstances dans lesquelles le document a été approuvé doivent être prises en considération<sup>452</sup>.

Theodor Meron n'étudie pas lui-même dans quelle mesure ces quatre points peuvent limiter la portée du consensus dans le cas de la Déclaration universelle. En extrapolant sa doctrine au cas de la Déclaration universelle, les conclusions suivantes peuvent être établies:

(1) Des Etats ont pu avoir des motivations autres que l'acceptation du caractère contraignant de la Déclaration universelle. Si certaines délégations ont considéré qu'elle pourrait devenir un texte juridiquement contraignant (France, Union Sud-Africaine...), d'autres ont souligné qu'elle ne constituait qu'un texte à portée symbolique (Etats-Unis, Canada, URSS...). En outre, certaines délégations avaient des raisons d'ordre politique de l'adopter. Les Etats-Unis voulaient, par exemple,

---

<sup>451</sup> Traduction personnelle. Texte original : "The convention[']s signature by a large number of states confirms that the provisions (...) have been generally accepted (...) and constitutes (...) an opinio juris that these provisions are generally acceptable (...) ; [declaratory resolutions] which, if accepted by an overwhelming majority of the General Assembly, usually by consensus or by an almost unanimous vote, can also constitute "generally accepted" principles of international law". SOHN Louis B., "“Generally Accepted” International Rules", 61 Wash. L. Rev. 1073, 1077-8, 1986, cité in MERON Theodor, *Op. Cit.*, p. 86.

<sup>452</sup> MERON Theodor, *Op. Cit.*, pp. 87-88.

montrer que les droits de l'Homme constituaient un sujet important de leur politique étrangère<sup>453</sup>.

(2) Certaines délégations ont exprimé leurs désaccords, sans pour autant voter contre, ni même s'abstenir. Par exemple, les délégations de la Syrie et de l'Irak ont souhaité retirer les termes de « liberté de pensée, de conscience et de religion », et le représentant de l'Egypte a exprimé son désaccord avec la notion d'égalité de droit en matière de mariage. Toutefois, ces délégations qui partageaient le point de vue de la délégation d'Arabie Saoudite ne se sont pas, contrairement à l'Arabie Saoudite, abstenues.

(3) Il n'apparaît pas que l'autorité des représentants des Etats puisse être mise en cause. Les décisions prises par les représentants des Etats n'ont pas été ensuite contestées par les autorités des pays en question.

(4) Enfin, s'agissant des circonstances et des réactions extérieures, la Déclaration universelle a fait l'objet d'une publicité considérable qui n'a pu que renforcer son statut juridique.

## Section 2 - L'interprétation autorisée de la Charte de l'ONU

Comme cela est étudié plus en détail dans la troisième partie (III.I.2.), la Charte des Nations Unies fait référence dans sept articles<sup>454</sup> aux droits de l'Homme. Toutefois, ces articles ne détaillent pas le contenu des droits en question.

A l'exception de Theodor Meron, les juristes s'accordent aujourd'hui à penser que la Déclaration universelle énonce les droits de l'Homme auxquelles elle fait référence, et constitue à ce titre « une interprétation autorisée » des dispositions de la Charte en matière de droits de l'Homme<sup>455</sup>.

Theodor Meron cite plusieurs auteurs qui considèrent que la Déclaration de 1948 est l'interprétation autorisée et le contenu détaillé des articles 55 et 56 de la Charte des Nations Unies<sup>456</sup>. Il écrit : « L'une des principales méthodes employées par les chercheurs pour promouvoir des comportements concordants d'États non

---

<sup>453</sup> BARSALOU Olivier, *Op. Cit.* p. 63.

<sup>454</sup> Articles 1.3, 13.1b, 55, 56, 62, 68 et 73. Voir GARRETON Roberto, *Op. Cit.*, p. 271.

<sup>455</sup> DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », *Op. cit.*, p. 83.

<sup>456</sup> MERON Theodor, *Op. Cit.*, pp. 81-85.

parties aux instruments des droits de l'homme a été d'ancrer les instruments d'autorité « erga omnes » dans les dispositions relatives aux droits de l'homme de la Charte des Nations Unies, en particulier les articles 55 et 56 »<sup>457</sup>.

Cependant, il souligne les limites de la théorie selon laquelle la Déclaration universelle et d'autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme seraient l'interprétation autorisée de la Charte.

D'une part, il met l'accent sur la différence existante entre les dispositions relatives aux droits de l'Homme énoncées par la Charte des Nations Unies, qu'il qualifie de brèves et générales, et les droits détaillés énoncés par les instruments internationaux. Il en déduit que la force juridique de ces instruments à l'égard des Etats non-parties, qui repose sur la théorie de l'interprétation autorisée, fait l'objet d'une controverse considérable.

D'autre part, il montre que cette théorie s'appuie sur une analogie avec le droit américain. Or, souligne-t-il, la Charte américaine des droits est beaucoup plus détaillée que ne l'est la Charte des Nations Unies, et la théorie de l'interprétation autorisée est établie par la Cour suprême qui n'a pas d'organe similaire au sein des Nations Unies<sup>458</sup>.

Les autres auteurs s'accordent à penser que la DUDH constitue l'interprétation autorisée de la Charte des Nations Unies en ce qui concerne les dispositions relatives aux droits de l'Homme.

Ce point de vue est exprimé, tout d'abord, par des juristes anglophones.

Myres S. Mc Dougal, Harold D. Lasswell et Lung-chu Chen écrivent : « Comme la Déclaration universelle, ils [les deux Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme et le Protocole facultatif se rapportant au Pacte relatif aux droits civils et politiques] sont, en outre, des interprétations faisant autorité des dispositions de la Charte sur les droits de l'homme »<sup>459</sup>.

---

<sup>457</sup> *Idem*, p. 81. Traduction personnelle. Texte original : "One of the principal methods employed by scholars to promote concordant behaviour of non-parties with human rights instruments has been to anchor the instruments' *erga omnes* authority in the human rights provisions of the UN Charter, especially Articles 55 and 56".

<sup>458</sup> MERON Theodor, *Op. Cit.*, p. 85.

<sup>459</sup> Traduction personnelle. Texte original : "Like the Universal Declaration, they [the two International Covenants on Human Rights and the Optional Protocol to the Covenant on Civil and Political Rights] are, further, authoritative interpretations of the Charter provisions on human rights"; MC DOUGAL Myres S., LASSWELL Harold D. et CHEN Lung-chu, *Human rights and world public order : the basic policies of an international law of human dignity*, New Haven et Londres : Yale University Press, 1980, 1016 p., p. 273.

D'après Louis B. Sohn, qui publie notamment dans *American University Law Review*, la faiblesse résultant de l'excessive généralité des dispositions relatives aux droits de l'Homme de la Charte des Nations Unies a été remédiée par l'interprétation autorisée fournie, entre autres, par la Déclaration universelle<sup>460</sup>.

Bertrand Ramcharan, ancien Haut-Commissaire aux Droits de l'Homme en exercice, originaire de Guyana (Etat anglophone d'Amérique latine), conclut de même : « La Déclaration universelle fournit une interprétation de l'Assemblée générale des Nations Unies de ce que l'on entend par "droits de l'homme et des libertés fondamentales" dans la Charte »<sup>461</sup>.

Le juriste sri lankais Nihal Jayawickrama, qui a publié à Cambridge un ouvrage sur l'application judiciaire du droit international des droits de l'homme, met en avant plusieurs procédés juridiques par lesquels la Déclaration universelle peut constituer une « interprétation authentique de la Charte ». En premier lieu, le préambule suggère que les droits de l'Homme auxquels la Charte fait référence sont ceux établis par la Déclaration universelle, en indiquant que « les Etats Membres se sont engagés à assurer, en coopération avec l'Organisation des Nations Unies, le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales » et « qu'une conception commune de ces droits et libertés est de la plus haute importance pour remplir pleinement cet engagement ». En second lieu, il considère que la Déclaration universelle « peut être vue [au sens de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969] comme constituant "un accord ultérieur entre les parties"<sup>462</sup> à la Charte "au sujet de l'interprétation" de la Charte ou de l'application de ses dispositions ». Enfin, il affirme que la DUDH est « reconnue aujourd'hui comme l'aide légitime à l'interprétation de l'expression « droits de l'Homme et libertés fondamentales » dans la Charte des Nations Unies<sup>463</sup>.

Selon Baderin A. Mashood et Manisuli Ssenyonjo, qui ont publié un ouvrage aux Etats-Unis sur le droit international des droits de l'Homme, la Déclaration

---

<sup>460</sup> SOHN Louis B., *The New International Law: Protection of the Rights of Individuals Rather than States*, 32 Am. U. L. Rev. 1, 1-16 (1982) ; SOHN Louis B. *John A. Sibley Lecture: The Shaping of International Law*, 8 Ga. J. Int'l & Comp. L. 1, 18-22, 1978, cité in MERON Theodor, *Op. Cit.*, p. 82.

<sup>461</sup> Traduction personnelle. Texte original : "The Universal Declaration provides the United Nations General Assembly's interpretation of what is meant by "human rights and fundamental freedoms" in the Charter". RAMCHARAN Bertrand, *The concept and present status of the international protection of human rights : forty years after the universal declaration*, *Op. Cit.*, pp. 58-59.

<sup>462</sup> Il reprend ici les termes de l'article 31.3.a de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969, qui indique, qu'il sera tenu compte pour l'interprétation d'un traité « De tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions ». NATIONS UNIES, *Convention de Vienne sur le droit des traités*, 1969, p. 134.

<sup>463</sup> Traduction personnelle. JAYAWICKRAMA Nihal, *Op. Cit.*, p. 30.

universelle « fournit un contenu autorisé (...) à l'interprétation de la Charte de l'ONU pour le respect de ses dispositions en matière de droits de l'Homme »<sup>464</sup>.

Pour l'auteur pakistanais Javaid Rehman, auteur d'un manuel sur le droit international des droits de l'Homme au Royaume-Uni, les travaux préparatoires de la Déclaration universelle montrent que « chaque droit contenu dans la Déclaration universelle est effectivement incorporé dans la Charte »<sup>465</sup> et la DUDH est à ce titre « l'interprétation autorisée de la Charte »<sup>466</sup>.

Parmi les auteurs francophones, René Cassin a considéré que la Déclaration universelle « est le développement de la Charte qui a incorporé les droits de l'homme dans le droit international positif »<sup>467</sup> (voir le chapitre consacré aux analyses des rédacteurs : I.I.c.).

Emmanuel Decaux affirme également que « la Déclaration universelle des droits de l'homme trouve son inspiration politique et sa source juridique dans la Charte des Nations Unies. Il s'agissait de donner un contenu concret à l'engagement général de coopérer au « respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe de langue et de religion », conformément à l'article 55 c de la Charte des Nations Unies »<sup>468</sup>.

Dans leur commentaire sur l'article 55 alinéa c de la Charte des Nations Unies, Jean-Bernard Marie et Nicole Questiaux soutiennent qu'en rédigeant la Déclaration universelle et les Pactes internationaux, « l'Assemblée générale a voulu combler une double lacune de la Charte de San Francisco : l'absence de définition des droits de l'homme, l'absence de mesures de mise en œuvre et de garanties spécifiques concernant ces droits »<sup>469</sup>. Ils précisent ensuite que la Déclaration de 1948 « constitue l'instrument d'interprétation autorisée des dispositions de la Charte relatives aux droits de l'homme, et en particulier de celle contenue à l'article 55.c », tandis que les Pactes « imposent des obligations juridiquement contraignantes pour les Etats qui les

---

<sup>464</sup> Traduction personnelle. Texte original : "it [the UDHR] provides an authoritative content (...) to the interpretation of the UN Charter in respect of its human rights provisions". BADERIN Mashood A., SSENJOJO Manisuli (dir.), *International human rights law : six decades after the UDHR and beyond*, Burlington : Ashgate Pub., 2010, 571 p., p. 9.

<sup>465</sup> Traduction personnelle. Texte original : "each right contained in the Universal Declaration of Human Rights is effectively incorporated into the Charter". Javaid Rehman cite ici la formule employée par RODLEY N.S., *The Treatment of Prisoners in International Law*, Oxford : Clarendon Press, 2<sup>ème</sup> édition, 1999, p. 63 in REHMAN Javaid, *International Human Rights Law. A Practical Approach*, Harlow (Royaume-Uni) : Longman, 2003, 494 p., p. 57.

<sup>466</sup> REHMAN Javaid, *Op. Cit.*, p. 57.

<sup>467</sup> Cité in DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatoire », *Op. Cit.*, p. 103.

<sup>468</sup> DECAUX Emmanuel, « La Charte internationale des droits de l'homme, cohérence et complémentarité ? », *Op. Cit.*, p. 41.

<sup>469</sup> MARIE Jean-Bernard, QUESTIAUX Nicole, « Article 55, alinéa c », pp. 1481-1504, in COT Jean-Pierre, PELLET Alain, FORTEAU Mathias (dir.), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Paris : Economica, 2005, 3<sup>ème</sup> édition, tomes 1 et 2, 2363 p., p. 1489.

ratifient et instituent un système de garantie et des mécanismes de contrôle spécifiques »<sup>470</sup>.

La même opinion est exprimée par l'auteur hispanophone Juan-Antonio Carrillo-Salcedo qui conclut : « [L]es dispositions de la Charte des Nations Unies, qui dans son préambule et divers articles se réfèrent aux droits de l'Homme, ne peuvent pas aujourd'hui être interprétées sans prendre en considération les dispositions correspondantes de la Déclaration universelle, qui constituent la pratique suivie par les organes des Nations Unies »<sup>471</sup>.

Il écrit également dans un ouvrage en français : « Tel est le cas, à mon avis, de la valeur juridique de la Déclaration universelle des droits de l'homme, interprétation authentique des dispositions de la charte des Nations Unies relatives aux droits de l'homme et au principe constitutionnel de la dignité de la personne humaine qu'elle introduit dans le droit international contemporain »<sup>472</sup>.

### **Section 3 - Une source des droits non-conventionnels**

Comme le soulignent Thomas Buergenthal, Dinah Shelton et David P. Stewart, si « aujourd'hui peu de juristes internationaux nieraient que la Déclaration est un instrument normatif qui crée ou au moins reflète certaines obligations juridiques pour les Etats membres de l'ONU », leurs avis divergent sur le statut par lequel la DUDH acquiert cette force obligatoire<sup>473</sup>. Le débat porte sur la question de savoir si les droits énoncés par la Déclaration universelle constituent des principes généraux du droit, des normes de droit coutumier international ou des normes de *jus cogens*.

#### **§1 - Principes généraux de droit**

Des juristes considèrent que les droits de l'Homme de manière générale constituent des sources juridiques de principes généraux de droit. Certains estiment

---

<sup>470</sup> *Idem*, p. 1490.

<sup>471</sup> Traduction personnelle. Texte original : « las disposiciones que en su Preámbulo y en diversos artículos dedica la Carta de las Naciones Unidas a los derechos humanos no pueden ser interpretadas hoy sin integrarlas con las correspondientes disposiciones de la Declaración Universal, como resultat de la práctica seguida por los órganos de las Naciones Unidas ». CARRILLO-SALCEDO Juan Antonio, « Algunas reflexiones sobre el valor jurídico de la Declaración Universal de Derechos Humanos », *Op. Cit.*, p. 178.

<sup>472</sup> CARRILLO-SALCEDO Juan-Antonio, « Les valeurs juridiques de la Déclaration dans l'ordre national », *Op. Cit.*, p. 293

<sup>473</sup> BUERGENTHAL Thomas, SHELTON Dinah, STEWART David P., *International Human Rights in a nutshell*, St. Paul: West Group, 2002, 3ème édition, 450 p., p. 39. Les auteurs, qui proposent une synthèse des opinions exprimées, ne formulent pas d'avis sur la question.

également que la DUDH, en particulier, fait partie de ces principes, ou devrait en faire partie.

S'agissant en premier lieu des droits de l'Homme de manière générale, plusieurs auteurs soulignent la spécificité de leur reconnaissance.

D'après Raymond Goy, les dispositions relatives aux droits de l'Homme ont un caractère spécifique, et leur reconnaissance comme principes généraux de droit résulte donc d'un processus singulier. En effet, si les autres droits « intéressent (...) les Etats entre eux » et « sont fonction du bon vouloir des Etats, de leur législation, de leurs traités et coutumes », les droits de l'Homme, eux, « sont partout les mêmes, unitaires et préexistants (...) un seul et même, valable pour toutes les sociétés sur le plan national et international »<sup>474</sup>. Il résulte de cette nature spécifique une méthode d'élaboration différente : ces droits « ne dépendent pas des Etats et n'ont pas à être appliqués par analogie »<sup>475</sup>.

Raymond Goy distingue deux types de principes généraux relatifs aux droits de l'Homme, d'une part, ceux liés « à l'idée d'humanité », qui fondent par exemple le principe établi dans l'arrêt de la Cour internationale de Justice du 9 avril 1949 sur le *détroit de Corfou*<sup>476</sup> de l'obligation de signaler aux navigateurs l'existence de mines<sup>477</sup>, d'autre part, les principes généraux fondés sur « le droit à l'existence des groupes humains », tels que reconnus dans l'avis consultatif de la même cour sur les *réserves à la Convention sur le génocide* rendu le 28 mai 1951<sup>478</sup>.

Selon Juan-Antonio Carrillo-Salcedo, ces principes « sont pleinement valables en droit international en raison de leur qualité intrinsèque, de leur contenu »<sup>479</sup>. Ainsi, la Cour internationale de Justice reconnaît, selon lui, les principes généraux à la base de la Convention sur le génocide comme étant des droits fondés sur « l'intention des Nations Unies de condamner et de réprimer le génocide comme « un crime de droit des gens » impliquant le refus du droit à l'existence de groupes humains entiers, refus

---

<sup>474</sup> GOY Raymond, *Op. Cit.*, p. 40.

<sup>475</sup> *Idem*, p. 41.

<sup>476</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Détroit de Corfou (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord c. Albanie)*, arrêt, 9 avril 1949.

<sup>477</sup> GOY Raymond, *Op. Cit.*, pp. 41-42.

<sup>478</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, avis consultatif, 28 mai 1951, p. 23.

<sup>479</sup> CARRILLO-SALCEDO Juan-Antonio, « Les valeurs juridiques de la Déclaration dans l'ordre national », *Op. Cit.*, p. 292.

qui bouleverse la conscience humaine, inflige de grandes pertes à l'humanité, et qui est contraire à la fois à la loi morale et à l'esprit et aux fins des Nations Unies »<sup>480</sup>.

Des juristes estiment également que des droits énoncés par la Déclaration universelle elle-même constituent l'expression de principes généraux du droit.

Selon Juan-Antonio Carrillo-Salcedo, la Déclaration universelle constitue l'expression de principes généraux du droit : « Il me semble préférable et plus correct de considérer la valeur juridique de la Déclaration universelle des droits de l'Homme comme l'expression de principes généraux de droit sur lesquels il existe un accord général »<sup>481</sup>. Il s'appuie sur le paragraphe 34 de l'arrêt *Barcelona Traction* dans lequel la Cour internationale de Justice affirme que « [c]es obligations découlent par exemple, dans le droit international contemporain, de la mise hors la loi des actes d'agression et du génocide mais aussi des principes et des règles concernant les droits fondamentaux de la personne humaine, y compris la protection contre la pratique de l'esclavage et la discrimination raciale »<sup>482</sup>. Il fait également référence aux paragraphes 131 de l'avis consultatif sur *la Namibie (Sud-Ouest africain)*<sup>483</sup> du 21 juin 1971 et 91 sur le *personnel diplomatique et consulaire* rendu le 24 mai 1980<sup>484</sup>. Il considère, en outre, que la Déclaration universelle « exprime des exigences éthiques qui sont la référence indispensable à l'interprétation des dispositions de la Charte des Nations Unies relatives aux droits de l'homme, dont leur validité ne saurait être remise en cause par leurs violations, fussent-elles fréquentes et répétées »<sup>485</sup>.

Dans un article publié en 1968 et portant sur les principes généraux du droit, le juge suisse Antoine Favre estime qu' « il n'est pas douteux que plusieurs des droits

---

<sup>480</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Reserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, avis consultatif, 28 mai 1951, p. 23.

<sup>481</sup> Traduction personnelle. Texte original : « me parece preferible y más correcto considerar el valor jurídico de la Declaración Universal de Derechos Humanos como *expresión de principios generales de Derechos* sobre los que existe acepción general » CARRILLO-SALCEDO Juan Antonio, « Algunas reflexiones sobre el valor jurídico de la Declaración Universal de Derechos Humanos », *Op. Cit.*, p. 177. Il écrit également qu'en tant qu' « interprétation authentique des dispositions de la charte des Nations Unies relatives aux droits de l'homme et au principe constitutionnel de la dignité de la personne humaine qu'elle introduit dans le droit international contemporain », la Déclaration universelle exprime des principes généraux du droit : « la valeur juridique de la Déclaration universelle des droits de l'homme me semble donc indéniable en droit international contemporain, soit parce que les deux éléments de la coutume s'y trouvent réunis, ou, ce qu'à mon avis serait plus exact, parce qu'elle exprime des principes généraux du droit international ». CARRILLO-SALCEDO Juan-Antonio, « Les valeurs juridiques de la Déclaration dans l'ordre national », *Op. Cit.*, pp. 293-294.

<sup>482</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, arrêt, 5 février 1970, p. 32.

<sup>483</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, avis consultatif, 21 juin 1971, p. 57.

<sup>484</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, arrêt, 24 mai 1980, p. 42.

<sup>485</sup> CARRILLO-SALCEDO Juan-Antonio, « Les valeurs juridiques de la Déclaration dans l'ordre national », *Op. Cit.*, p. 295.

fondamentaux proclamés par la Déclaration universelle ont une portée positive parce qu'ils sont le fondement nécessaire de tout ordre juridique, ce qui a pour conséquence qu'ils sont reconnus par les nations civilisées »<sup>486</sup>. Il cite en particulier « le droit à la vie, à l'intégrité physique, à la liberté, à l'honneur, aux libres relations entre individus, etc. ».

Rhona K.M. Smith affirme qu'en vertu de la Déclaration universelle, il « peut être argumenté que beaucoup des droits énoncés dans la Charte sont désormais si largement acceptés qu'ils font partie des principes généraux du droit »<sup>487</sup>.

Baderin A. Mashood et Manisuli Ssenyonjo estiment que la Déclaration universelle contient non seulement des principes généraux de droit, mais également des droits coutumiers : « Alors que la DUDH n'était pas au moment de son adoption un instrument juridiquement contraignant, elle a évolué au fil du temps dans la mesure où certaines de ses dispositions font désormais partie du droit international coutumier et des principes généraux du droit ou représentent des considérations élémentaires d'humanité »<sup>488</sup>.

William Schabas considère que l' « on peut soutenir l'opinion selon laquelle la Déclaration universelle, rédigée à l'aide de références fréquentes à des dispositions constitutionnelles nationales puis utilisée comme base pour de nouveaux textes de cette nature, fait partie du droit international comme une déclaration de « principes généraux » »<sup>489</sup>.

Enfin, d'autres auteurs considèrent que bien que les droits énoncés par la Déclaration universelle ne soient pas actuellement reconnus comme étant des principes généraux de droit, ils devraient l'être.

---

<sup>486</sup> FAVRE Antoine, « Les principes généraux du droit, fonds commun du droit des gens », pp. 366-390, in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Genève : Institut universitaire de hautes études internationales, 1968, 901 p., p. 377.

<sup>487</sup> Traduction personnelle. Texte original : "it is arguable that many of the rights enunciated in the Charter are now so widely accepted that they form part of the general principles of law". SMITH Rhona K.M., *Textbook on International Human Rights*, Oxford : Oxford University Press, 5ème édition, 2012, 411 p., p. 38.

<sup>488</sup> Traduction personnelle. Texte original : "Although the UDHR at the time of its adoption was not a legally binding instrument, over time it has evolved to the extent that some of its provisions now either constitute customary international law and general principles of law or represent elementary considerations of humanity". BADERIN Mashood A., SSENIONJO Manisuli (dir.), *Op. Cit.*, p. 9.

<sup>489</sup> Traduction personnelle. Texte original : "There is some support for the view that the Universal Declaration, drafted with frequent reference to national constitutional provisions and then used as a basis for new texts of this nature, is a part of international law as a statement of "general principles"". SCHABAS William, "Introductory essay: the drafting and significance of the Universal Declaration of Human Rights", in SCHABAS William, *The Universal Declaration of Human Rights. The Travaux Préparatoires*, Cambridge: Cambridge University Press, 2013, 3 vol., 3157 p., p. cxx.

Bertrand Ramcharan affirme : « Les dispositions de la Déclaration universelle devraient être reconnus comme principes généraux du droit international en raison de leur large acceptation par les États et les organisations internationales »<sup>490</sup>.

Theodor Meron estime que les juristes devraient promouvoir la reconnaissance des droits comme étant des expressions des principes généraux<sup>491</sup>. Selon lui, la Déclaration universelle ne constitue pas des principes généraux du droit, car la Cour internationale de Justice n'a pas relevé dans ses avis consultatifs et arrêts de dispositions de la Déclaration universelle qui en feraient partie. Il écrit à ce propos : « Il est surprenant que « les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées » mentionnés à l'article 38 (1) (c) n'aient pas reçu de plus grande attention en tant que méthode pour obtenir une plus grande reconnaissance juridique des principes de la Déclaration universelle et les autres instruments relatifs aux droits de l'homme »<sup>492</sup>.

## ***§2 - Droit coutumier international***

La plupart des juristes s'accordent aujourd'hui à penser que les principes énoncés par la Déclaration font partie du droit coutumier international. Toutefois, si certains auteurs considèrent que l'ensemble de la Déclaration a une valeur contraignante, d'autres pensent que seules certaines de ses dispositions en ont une.

Certains juristes considèrent que l'ensemble de la Déclaration universelle fait aujourd'hui partie du droit coutumier international.

John Humphrey estime que la Déclaration universelle fait partie dans son ensemble du droit coutumier et « est par conséquent contraignante pour tous les Etats »<sup>493</sup>.

---

<sup>490</sup> Traduction personnelle. Texte original : «The provisions of the Universal Declaration should be recognized as general principles of international law by dint of their wide spread acceptance by States and international organizations». RAMCHARAN Bertrand, *The concept and present status of the international protection of human rights : forty years after the universal declaration*, *Op. Cit.*, p. 59.

<sup>491</sup> MERON Theodor, *Op. Cit.*, p. 88.

<sup>492</sup> Traduction personnelle. Texte original : «It is surprising that “the general principles of law recognized by civilized nations” mentioned in Article 38 (1) (c) have not received greater attention as a method for obtaining greater legal recognition for the principles of the Universal Declaration and other human rights instruments”. *Ibidem*.

<sup>493</sup> Traduction personnelle. Texte original : « [The UDHR is] part of the customary law of nations, and therefore is binding on all states ». HUMPHREY John P., « The International Bill of Rights : Scope and Implementation », 1976, 17, *William and Mary Law Review*, p. 529 cité in JAYAWICKRAMA Nihal, *Op. Cit.*, p. 42.

Alexandre Kiss pense également que non seulement la Déclaration fait partie du droit coutumier, mais ses dispositions constituent aussi des « normes supérieures » qu'aucun Etat ne peut ignorer quelles que soient les circonstances<sup>494</sup>.

Louis B. Sohn affirme que toutes ses dispositions font aujourd'hui partie du droit coutumier : « La Déclaration, en tant que liste autorisée de droits de l'Homme est devenu un composant fondamental du droit coutumier international, contraignant pour tous les Etats, pas seulement pour les Etats membres des Nations Unies »<sup>495</sup>.

Bruno Simma et Philip Alston considèrent que « la Déclaration universelle de 1948 et des documents qui ont été basés sur ses fondements » ont été élevés au statut de droit coutumier, et que ce droit coutumier est encore le seul droit applicable dans un grand nombre d'Etats qui violent les droits de leurs nationaux<sup>496</sup>.

D'autres auteurs estiment que seuls certains droits énoncés par la Déclaration ont été incorporés au droit coutumier.

Comme indiqué plus haut, Baderin A. Mashood et Manisuli Ssenyonjo ont indiqué que les droits énoncés par la Déclaration universelle constituent des principes généraux de droit et des droits coutumiers<sup>497</sup>.

William Schabas, qui estime que la Déclaration universelle fait partie des principes généraux de droit (voir *supra*), note aussi que « la proposition selon laquelle la plus grande partie, si ce n'est pas tout, de la Déclaration constitue une codification du droit coutumier international fait aujourd'hui autorité »<sup>498</sup>.

Sans préciser quels droits font partie du droit coutumier, Bertrand Ramcharan considère que « [c]ertaines parties de la Déclaration universelle et des Pactes

---

<sup>494</sup> KISS Alexandre, "The Role of the Universal Declaration of Human Rights in the Development of International Law", Centre pour les droits de l'Homme, *Bulletin of Human Rights*, Special Issue, New York, Nations Unies, 188, p. 47. Cité in *ibidem*.

<sup>495</sup> Traduction personnelle. Texte original : "The Declaration, as an authoritative listing of human rights, has become a basic component of international customary law, binding all states, not only on members of the United Nations". SOHN Louis B., *The New International Law: Protection of the Rights of Individuals Rather than States*, 32 Am. U. L. Rev. 1, 1-16 (1982) ; SOHN Louis B. *John A. Sibley Lecture: The Shaping of International Law*, 8 Ga. J. Int'l & Comp. L. 1, 18-22, 1978, cité in MERON Theodor, *Op. Cit.*, p. 82.

<sup>496</sup> ALSTON Philip, "The sources of human rights law: custom, jus cogens, and general principles", *Australian Year Book of International Law*, n°82, 1988-1989, pp. 82-108, p. 90.

<sup>497</sup> BADERIN Mashood A., SSENYONJO Manisuli (dir.), *Op. Cit.*, p. 9.

<sup>498</sup> Traduction personnelle. Texte original : "There is today much authority for the proposition that much if not all of the Declaration constitutes a codification of customary international law". SCHABAS William, "Introductory essay: the drafting and significance of the Universal Declaration of Human Rights", in SCHABAS William, *The Universal Declaration of Human Rights. The Travaux Préparatoires*, Cambridge: Cambridge University Press, 2013, 3 vol., 3157 p., p. cxix.

internationaux représentent le droit international coutumier et, dans cette mesure, sont obligatoires pour tous les États »<sup>499</sup>.

Pour Javaid Rehman, « [i]l y a des preuves accablantes de la pratique de l'Etat, avec l'*opinio juris* nécessaire, pour confirmer la nature coutumière contraignante de beaucoup des dispositions de la Déclaration [universelle] »<sup>500</sup>, mais selon lui, le droit à la sécurité sociale (article 22), le droit au repos et au loisir (article 24), le droit à un niveau de vie suffisant (article 25), le droit de participer à la vie culturelle (article 27), le droit de chercher asile (article 14) et « différentes facettes » du droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion (article 18) ne font pas partie du droit coutumier<sup>501</sup>.

Selon Linos-Alexandre Sicilianos, « on peut considérer par conséquent que la pratique des Etats – y compris leurs déclarations –, conjuguée à la pratique des instances internationales, milite en faveur de la reconnaissance d'une valeur coutumière, peut-être pas à toutes mais en tout cas à la plupart des dispositions de la Déclaration universelle des droits de l'Homme »<sup>502</sup>. Il estime à cet égard qu'en raison de sa « formulation assez vague » l'article 28 de la Déclaration relatif à l'établissement d'un « ordre tel que les droits et libertés énoncés dans la (...) Déclaration puissent y trouver plein effet » ne constitue pas une norme contraignante. Il souligne aussi que l'article 29 paragraphe 1 portant sur les devoirs de l'individu envers la communauté fait l'objet de controverses<sup>503</sup>.

D'après le rapport du comité sur la mise en œuvre du droit international des droits de l'Homme de l'Association de Droit international, seule une minorité d'auteurs affirme que l'ensemble de la Déclaration universelle fait partie du droit coutumier : « Ceux qui exigent l'acceptation de la déclaration dans son intégralité comme droit coutumier sont en nette minorité, et il y a la pratique des États insuffisante pour soutenir une telle proposition de grande envergure à l'heure actuelle »<sup>504</sup>. Il apparaît à ce comité difficile de considérer que certaines dispositions

---

<sup>499</sup> Traduction personnelle. Texte original : “Some parts of the Universal Declaration and the International Covenants represent international customary law and, to that extent, are binding all States”. RAMCHARAN Bertrand, *The concept and present status of the international protection of human rights : forty years after the universal declaration*, *Op. Cit.*, p. 59.

<sup>500</sup> Traduction personnelle. Texte original : “There is overwhelming evidence of State practice, with the requisite *opinio juris*, to confirm the customary binding nature of many of the provisions of the Declaration”. REHMAN Javaid, *Op. Cit.*, p. 59.

<sup>501</sup> *Idem*, p. 61.

<sup>502</sup> SICILIANOS Linos-Alexandre, *Op. Cit.*, p. 333.

<sup>503</sup> *Ibidem*.

<sup>504</sup> Traduction personnelle. Texte original : “Those who urge acceptance of the Declaration *in toto* as customary law are in a clear minority, and there is insufficient state practice to support such a wide-ranging proposition at present”. INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 544.

issues de la Déclaration universelle fassent partie du droit coutumier, tels le droit aux « congés payés périodiques » (article 24 de la DUDH), l'égalité de droit en matière de dissolution du mariage (article 16.1) ou le droit à la « protection contre le chômage » (article 23.1)<sup>505</sup>. Passant en revue les droits énoncés dans la Déclaration, il considère également que si le « droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne » énoncé à l'article 3 est trop général pour constituer une partie du droit coutumier, seul le droit à la vie fait partie du droit coutumier. « Le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays » de l'article 14 n'a pas, selon le comité, été reconnu par les observateurs et les Etats comme étant partie du droit coutumier. S'agissant de « la liberté de pensée, de conscience et de religion » (article 18) et du « droit à la liberté d'opinion et d'expression », il considère qu'étant donné les restrictions affectant ces droits dans de nombreux pays, il est difficile de conclure qu'ils ont été intégrés au sein du droit coutumier. Il souligne aussi que les observateurs et tribunaux ont rarement considéré que les articles 22 à 27 portant sur les droits économiques, sociaux et culturels ont été incorporés au droit coutumier. L'article 28, selon lequel « toute personne a droit à ce que règne, sur le plan social et sur le plan international, un ordre tel que les droits et libertés énoncés dans la présente Déclaration puissent y trouver plein effet » est, selon le comité, une exhortation et est insuffisamment précise pour faire partie du droit coutumier. Il montre que les autres droits énoncés dans la Déclaration ont, eux, été incorporés dans le droit coutumier<sup>506</sup>.

Après avoir indiqué que les droits énoncés par la Charte « ne peuvent pas avoir été cristallisés dans le droit coutumier international », Rhona K.M. Smith affirme dans le paragraphe suivant, que « tous les droits de la Déclaration universelle ne se sont pas cristallisés dans la coutume »<sup>507</sup>. L'auteur montre ensuite que l'interdiction de la torture a été reconnue comme étant partie du droit coutumier suite à une décision d'une cour américaine<sup>508</sup>, et l'esclavage a été reconnu comme un crime contre l'humanité par la Conférence de Durban de 2001 contre le racisme, la discrimination raciale, la xénophobie et les diverses formes d'intolérance.

---

<sup>505</sup> *Ibidem*.

<sup>506</sup> *Idem*, pp.545-549.

<sup>507</sup> Traduction personnelle. Texte original : "they [rights enunciated in the Charter] may not have crystallized into customary international law" ; "Arguably, not all rights in the Universal Declaration have crystallized into custom". SMITH Rhona K.M., *Textbook on International Human Rights*, Oxford : Oxford University Press, 5ème édition, 2012, 411 p., p. 38.

<sup>508</sup> ÉTATS-UNIS, COURT OF APPEALS FOR THE SECOND CIRCUIT, *Dolly M. E. Filartiga and Joel Filartiga v. Americo Norberto Pena-Irala*, 630 F.2d 876, 30 juin 1980. Voir *infra*.

Theodor Meron propose de limiter le droit coutumier relatif aux droits de l'Homme au chapitre 702 de la *Restatement List* réalisée par l'Institut du Droit Américain : interdiction pour un Etat de commettre, encourager ou tolérer l'un des faits suivants : (a) génocide, (b) esclavage et commerce d'esclavage, (c) meurtre ou provoquer la disparition de personnes, (d) tortures et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (e) détention arbitraire prolongée (f) discrimination raciale systématique (g) violation grave et récurrente des droits de l'Homme internationalement reconnus<sup>509</sup>.

### §3 - Normes de jus cogens

Enfin, certains auteurs estiment que certains droits énoncés par la Déclaration constituent des normes de *jus cogens*.

Selon Emmanuel Decaux, les droits énoncés par la Déclaration, en tant que partie de la Charte internationale des droits de l'Homme, sont en voie d'acquérir la valeur juridique de norme de *jus cogens* : « [L]'expression de « Charte internationale des droits de l'homme » a désormais acquis ainsi une nouvelle actualité juridique, j'allais dire une nouvelle acuité juridique : sans aller jusqu'à parler de *jus cogens*, le Comité [des droits de l'Homme] dépasse la logique conventionnelle du volontarisme et de la souveraineté étatique »<sup>510</sup>. Il ajoute : « Il n'en reste pas moins deux voies distinctes pour protéger les droits de l'homme, la voie conventionnelle, avec les pactes et leurs protocoles, et la voie coutumière, à travers la Déclaration universelle. Lorsque ces deux voies se seront rencontrées, on pourra parler d'une double nature coutumière et conventionnelle, voire de la constitution d'une norme de *jus cogens* »<sup>511</sup>.

Bertrand Ramcharan considère que certaines dispositions de la Déclaration universelle –sans préciser lesquelles- constituent des normes de *jus cogens*<sup>512</sup>.

Pour Myres Mc Dougal, Harold Lasswell et Lung-chu Chen : « Le résultat est que la Déclaration universelle est maintenant largement reconnue comme une Magna

<sup>509</sup> Restatement of the Law Third, *Restatement of the Foreign Relations Law of the United States*, 1987, cité in : MERON Theodor, *Op. Cit.*, p. 94-95.

<sup>510</sup> DECAUX Emmanuel, « La Charte internationale des droits de l'homme, cohérence et complémentarité ? », *Op. Cit.*, p. 43.

<sup>511</sup> *Idem*, p. 55.

<sup>512</sup> RAMCHARAN Bertrand, *The concept and present status of the international protection of human rights : forty years after the universal declaration*, *Op. Cit.*, p. 59.

Carta de l'humanité, qui doit être compilée avec l'ensemble des acteurs sur la scène mondiale. Ce qui a commencé par être de simples dispositions communes des droits de l'Homme énoncés dans la Charte des Nations Unies, a été établi dans le droit coutumier, ayant les attributs du *jus cogens* et constituant le cœur d'une charte globale des droits de l'Homme »<sup>513</sup>.

Enfin, pour Javaid Rehman, le droit à l'égalité (article 2); le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité (article 4), l'interdiction de l'esclavage et de la servitude (article 4), l'interdiction de la torture et du traitement ou de la punition cruelle, inhumaine ou dégradante (article 10), la présomption d'innocence et l'interdiction de la rétroactivité du droit pénal (article 11) constituent des « aspects » de la norme de *jus cogens*<sup>514</sup>.

## **Chapitre 2 - Les interprétations des instances judiciaires et quasi-judiciaires internationales**

Ce chapitre porte sur l'interprétation du statut juridique de la Déclaration universelle par les organes de traités, qui constituent des organes qualifiés de « quasi-judiciaires »<sup>515</sup>, par la Cour internationale de Justice, qui est l'organe judiciaire du système des Nations Unies, ainsi que par les tribunaux internationaux (Cour pénale internationale et Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda).

### **Section 1 - Organes de traités**

Parmi les organes de traités, certains membres du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale reconnaissent une portée juridique à la Déclaration universelle, tandis que le Comité des droits de l'Homme a conclu en session plénière

---

<sup>513</sup> Traduction personnelle. Texte original : "The result is that the Universal Declaration is now widely acclaimed as a Magna Carta of human kind, to be compiled with by all actors in the world arena. What began as mere common human rights provisions of the United Nations Charter and as established customary law, having the attributes of *jus cogens* and constituting the heart of a global bill of human rights". MC DOUGAL Myres S., LASSWELL Harold D. et CHEN Lung-chu, *Op. Cit.*, p. 322.

<sup>514</sup> REHMAN Javaid, *Op. Cit.*, p. 61.

<sup>515</sup> HAUT-COMMISSARIAT DES NATIONS UNIES AUX DROITS DE L'HOMME, *23 FAQ about Treaty Body complaints procedures* (accès au site Internet le 7 mars 2013) : <http://www2.ohchr.org/english/bodies/petitions/individual.htm>.

que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, dont il est chargé de surveiller l'application, constitue la « codification » de la Déclaration universelle.

La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale fait référence à son article 4 aux « principes formulés dans la Déclaration universelle » :

*« Les Etats parties condamnent toute propagande et toutes organisations qui s'inspirent d'idées ou de théories fondées sur la supériorité d'une race ou d'un groupe de personnes d'une certaine couleur ou d'une certaine origine ethnique, ou qui prétendent justifier ou encourager toute forme de haine et de discrimination raciales; ils s'engagent à adopter immédiatement des mesures positives destinées à éliminer toute incitation à une telle discrimination, ou tous actes de discrimination, et, à cette fin, tenant dûment compte des principes formulés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et des droits expressément énoncés à l'article 5 de la présente Convention »<sup>516</sup>*

Le débat parmi les membres du Comité et les juristes ne porte pas sur le statut juridique de la Déclaration, que chacun reconnaît en vertu de cette disposition, mais sur les principes de la DUDH qui permettent de définir les « mesures positives » destinées à combattre la discrimination raciale.

Le rapporteur spécial du Comité José D. Ingles estime qu'en vertu des articles 29.2 et 29.3 de la Déclaration universelle, la Convention exige des Etats la pénalisation des actes de haine raciale, quel que soit leur intention ou leur motivation<sup>517</sup>. L'article 29.2 de la DUDH affirme, en effet, que la loi peut établir des limitations « en vue d'assurer la reconnaissance et le respect des droits et libertés d'autrui et afin de satisfaire aux justes exigences de la morale, de l'ordre public et du bien-être général dans une société démocratique ». Et l'article 29.3 déclare que « [c]es droits et libertés ne pourront, en aucun cas, s'exercer contrairement aux buts et aux principes des Nations Unies ».

---

<sup>516</sup> HAUT-COMMISSARIAT DES NATIONS UNIES AUX DROITS DE L'HOMME, *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale* (accès au site Internet le 7 mars 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/cerd.htm>.

<sup>517</sup> INGLES José D., *Study of the Implementation of Article 4*, § 209, 227-8, cité in PARTSCH Karl Josef, "The Committee on the Elimination of Racial Discrimination", pp. 339-368, in ALSTON Philip, *The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal*, Oxford : Clarendon Press, 1992, 765 p., pp. 359-360.

D'après Karl Josef Partsch, cette interprétation est néanmoins contraire à l'esprit de l'article 30 de la Déclaration universelle, selon laquelle « [a]ucune disposition de la présente Déclaration ne peut être interprétée comme (...) un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits et libertés qui y sont énoncés »<sup>518</sup>.

Le Comité des droits de l'Homme, chargé de surveiller la mise en œuvre des dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, a considéré que ce Pacte constituait une « codification » de la Déclaration universelle, et qu'à ce titre, un Etat ne bénéficie pas du droit de dénonciation.

Suite à une tentative de dénonciation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques par la Corée du Nord, le Comité des droits de l'Homme avait été conduit à s'interroger sur la possibilité d'une extinction, d'une dénonciation ou d'un retrait du Pacte.

Dans son observation générale n°26, adoptée par le Comité en séance plénière, il estime que le Pacte constitue la codification des droits énoncés par la Déclaration universelle :

*« Conjointement avec le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels établi et adopté en même temps que lui, le Pacte codifie sous forme de traité les droits de l'homme universels consacrés par la Déclaration universelle des droits de l'homme, ces trois instruments formant ensemble ce que l'on désigne souvent par l'expression "Charte internationale des droits de l'homme" ».*

*Dans ce même paragraphe, le Comité ajoute : « En tant que tel, le Pacte n'a pas le caractère provisoire caractéristique des instruments dans lesquels un droit de dénonciation est réputé être admis, nonobstant l'absence d'une clause explicite en ce sens »<sup>519</sup>.*

Appuyant sa réflexion sur les règles applicables en matière de droit coutumier, il conclut son observation générale n°26 en estimant que :

---

<sup>518</sup> *Idem*, p. 360.

<sup>519</sup> COMITE DES DROITS DE L'HOMME, *Observation générale sur les questions touchant la continuité des obligations souscrites en vertu du Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Observation générale n°26, CCPR/C/21/Rev.1/Add.8/Rev.1, 8 décembre 1997.

« *le droit international n'autorise pas un Etat qui a ratifié le Pacte, qui y a adhéré ou qui a succédé à un Etat lié par le Pacte à le dénoncer ou à s'en retirer* »<sup>520</sup>.

Christine Chanet, membre de ce Comité, précise que « cette position relative à l'impossibilité de dénoncer les deux pactes a été entérinée par le Conseil juridique des Nations Unies qui l'a notifiée à la Corée du nord et n'a soulevé aucune objection de la part des autres Etats parties »<sup>521</sup>.

## Section 2 - Cour internationale de Justice

La Cour internationale de Justice (ci-après CIJ), qui constitue l'organe judiciaire de l'ONU, ne peut être saisie d'une affaire que si les parties y consentent. Pour cette raison, comme le souligne le juge Gilbert Guillaume, « il est bien rare qu'un Etat accepte volontairement de voir contester son action dans le domaine des droits de l'homme »<sup>522</sup>. Or, comme il l'indique également, dans les motifs de ses jugements, et notamment à travers la procédure des avis consultatifs, la Cour a été fréquemment conduite à se prononcer sur les droits de l'Homme.

Sur la base de l'article 38 de son Statut, la CIJ peut appliquer le droit fondé sur quatre sources : les conventions internationales, « la coutume internationale comme preuve d'une pratique générale, acceptée comme étant le droit », « les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées », et « comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit », « les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations »<sup>523</sup>.

La CIJ a d'abord considéré que des dispositions relatives aux droits de l'Homme peuvent être obligatoires. Des juges ont considéré, à travers des opinions individuelles, que la Déclaration universelle constitue une source de droit. Enfin, dans son arrêt sur le *personnel diplomatique et consulaire* prononcé le 24 mai 1980, la CIJ a affirmé que les « droits fondamentaux énoncés par la Déclaration universelle » sont obligatoires pour les Etats.

---

<sup>520</sup> *Ibidem*.

<sup>521</sup> CHANET Christine, *Op. Cit.*, p. 270. Emmanuel Decaux considère, par ailleurs, que le Comité créé ainsi un « bloc substantiel ». DECAUX Emmanuel, « La Charte internationale des droits de l'homme, cohérence et complémentarité », *Op. Cit.*, p. 42.

<sup>522</sup> GUILLAUME Gilbert, *La Cour internationale de Justice à l'aube du XXIème siècle. Le regard d'un juge*, Paris : A. Pedone, 2003, 331 p., p. 265.

<sup>523</sup> NATIONS UNIES, *Charte des Nations Unies et Statut de la Cour internationale de Justice*, *Op. Cit.*, p. 91.

La CIJ a d'abord établi que des dispositions en matière de droits de l'Homme pouvaient devenir contraignantes en étant incorporées au droit coutumier.

La CIJ reconnaît dans son avis consultatif concernant les *réserves à la Convention sur le génocide* rendu le 28 mai 1951 que des dispositions relatives aux droits de l'Homme peuvent être contraignantes<sup>524</sup>.

Dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, la CIJ définit les obligations des Etats vis-vis de l'ensemble de la communauté internationale qu'elle qualifie d'obligations *erga omnes* : « Une distinction essentielle doit en particulier être établie entre les obligations des Etats envers la communauté internationale dans son ensemble et celles qui naissent vis-à-vis d'un autre Etat dans le cadre de la protection diplomatique. Par leur nature même, les premières concernent tous les Etats. Vu l'importance des droits en cause, tous les Etats peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés; les obligations dont il s'agit sont des obligations *erga omnes*. (...) Ces obligations découlent par exemple, dans le droit international contemporain, de la mise hors la loi des actes d'agression et du génocide mais aussi des principes et des règles concernant les droits fondamentaux de la personne humaine, y compris la protection contre la pratique de l'esclavage et la discrimination raciale »<sup>525</sup>.

Dans plusieurs affaires jugées ensuite, la CIJ n'a pas traité explicitement du statut de la Déclaration universelle ; des juges ont toutefois exprimé, dans leurs opinions dissidentes, l'avis que la Déclaration définit des principes du droit coutumier s'imposant aux Etats.

Exprimant une opinion dissidente à l'arrêt de la Cour sur l'Affaire Nottebohm du 6 avril 1955, le juge Guggenheim estime que le droit à la nationalité énoncé à l'article 15 (1) de la Déclaration universelle doit s'appliquer à tout individu : « La protection de l'individu, déjà organisée d'une manière si précaire dans le droit international actuel, se trouvera encore affaiblie et ce serait, à mon avis, contraire au principe fondamental inscrit dans l'article 15, litt. 1, de la déclaration universelle des

---

<sup>524</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, avis consultatif, 28 mai 1951, p. 23. Voir INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 543.

<sup>525</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, arrêt, 5 février 1970, p. 32.

Droits de l'homme, approuvée le 8 décembre 1948 par l'Assemblée générale des Nations Unies, selon lequel tout individu a droit à une nationalité »<sup>526</sup>.

Dans l'affaire sur le *Sud-Ouest africain*, l'Éthiopie et le Liberia avaient saisi la CIJ en raison d'infractions alléguées au mandat conféré par la Société des Nations à l'Afrique du Sud pour l'administration du Sud-Ouest africain (Namibie). Dans leurs conclusions soumises à la Cour, les deux États avaient estimé que l'Afrique du Sud violait dans ce Territoire les dispositions du droit international des droits de l'Homme, dont celles issues de la Déclaration de 1948<sup>527</sup>. Toutefois, la Cour ne s'appuie, dans son arrêt rendu le 18 juillet 1966, que sur la Charte et ne fait pas référence à la Déclaration universelle<sup>528</sup>. Dans une opinion dissidente, le juge Tanaka estime toutefois que les dispositions de la Déclaration universelle peuvent constituer des obligations en matière de droits de l'Homme pour les États : « Des dispositions de la Charte qui rappellent les droits de l'homme et les libertés fondamentales, on peut donc déduire que l'obligation juridique de respecter ces droits et ces libertés s'impose aux États Membres. (...) Sans aucun doute, dans les conditions actuelles, la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales est très imparfaitement assurée sur le plan international. (...) Mais il ne fait guère de doute que les droits et les libertés de l'homme existent; sinon, il serait logiquement inconcevable qu'on les respecte; la Charte présuppose l'existence de droits et de libertés de l'homme qui doivent être respectés ; on ne saurait imaginer qu'il existe pareils droits et libertés sans qu'il y ait des obligations correspondantes pour les personnes visées et une norme juridique à la base de ces obligations. Il ne fait pas non plus de doute que lesdites obligations ne sont pas seulement d'ordre moral et qu'elles ont aussi un caractère juridique vu la nature même de leur objet. (...) [L]a Déclaration universelle des droits de l'homme adoptée par l'Assemblée générale en 1948 constitue, sans avoir

---

<sup>526</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire Nottebohm (Lichtenstein c. Guatemala) – Opinion dissidente de M. Guggenheim, juge « ad hoc »*, 6 avril 1955, p. 63. Voir JAYAWICKRAMA Nihal, *Op. Cit.*, p. 40.

<sup>527</sup> « L'Union a adopté et appliqué une législation, des règlements administratifs et des mesures officielles qui suppriment les droits et les libertés des habitants du Territoire, droits essentiels à l'évolution régulière vers l'autonomie, à laquelle leur donnent implicitement droit le Pacte de la Société des Nations, les dispositions du Mandat et les normes internationales couramment acceptées telles qu'elles sont inscrites dans la Charte des Nations Unies et la Déclaration des droits de l'homme ». COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire du Sud-Ouest africain. Deuxième phase*, arrêt, 18 juillet 1966, §h.

<sup>528</sup> « Des considérations humanitaires peuvent inspirer des règles de droit; ainsi le préambule de la Charte des Nations Unies constitue la base morale et politique des dispositions juridiques qui sont énoncées ensuite ». *Idem*, §50.

force obligatoire par elle-même, la preuve de l'interprétation et de l'application qu'il convient de donner aux dispositions pertinentes de la Charte »<sup>529</sup>.

La CIJ a été saisie une nouvelle fois sur la question namibienne par la résolution 284 du Conseil de sécurité adoptée le 29 juillet 1970<sup>530</sup>. Dans le préambule de la résolution 2145 (XXI) précédemment adoptée par l'Assemblée générale, celle-ci avait considéré que « l'administration du Territoire sous mandat par l'Afrique du Sud a été assurée d'une manière contraire au mandat, à la Charte des Nations Unies et à la Déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>531</sup>. En outre, le Conseil de sécurité avait reconnu dans sa résolution 282 « la légitimité du combat que mène le peuple opprimé de l'Afrique du Sud pour assurer les droits de l'homme et les droits politiques énoncés dans la Charte des Nations Unies et dans la Déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>532</sup>. Cependant, dans son avis consultatif sur la *Namibie (Sud-Ouest africain)* rendu le 21 juin 1971, la CIJ ne se réfère pas à la DUDH. Elle affirme dans le paragraphe 131 qu'« en vertu de la Charte des Nations Unies, l'ancien mandataire s'était engagé à observer et à respecter, dans un territoire ayant un statut international, les droits de l'homme et les libertés fondamentales pour tous sans distinction de race. Le fait d'établir et d'imposer, au contraire, des distinctions, exclusions, restrictions et limitations qui sont uniquement fondées sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique et qui constituent un déni des droits fondamentaux de la personne humaine, est une violation flagrante des buts et principes de la Charte »<sup>533</sup>. Dans une opinion individuelle, le juge Ammoun considère néanmoins que la Cour aurait dû faire expressément mention du caractère contraignant de certains droits énoncés par la Déclaration et s'interroger sur son intégration dans la coutume internationale : « [L]avis fait formellement état de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Il aurait gagné à traiter expressément du caractère comminatoire de certains de ces droits mis en cause par les agissements de l'Afrique du Sud, et dont il a admis ce caractère en en retenant la violation aux paragraphes 130 et 131. (...) Quoique les énonciations de la Déclaration ne soient pas obligatoires en tant que

---

<sup>529</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire du Sud-Ouest africain. Deuxième phase - Opinion dissidente du juge Tanaka*, arrêt, 18 juillet 1966, pp. 289-293. Voir INTERNATIONAL RIGHTS LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, pp. 543-544.

<sup>530</sup> CONSEIL DE SECURITE, *La situation en Namibie*, résolution 276, 29 juillet 1970.

<sup>531</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Question du Sud-Ouest africain*, résolution 2145 (XXI), 27 octobre 1966.

<sup>532</sup> CONSEIL DE SECURITE, *La situation en Namibie*, résolution 284, 29 juillet 1970.

<sup>533</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, avis consultatif, 21 juin 1971, p. 57.

convention internationale selon l'article 38, paragraphe 1 a), du Statut de la Cour, elles peuvent lier les Etats en vertu de la coutume »<sup>534</sup>.

Enfin, la CIJ, elle-même, s'appuie explicitement sur la Déclaration universelle dans le paragraphe 91 de son arrêt sur le *personnel diplomatique et consulaire* rendu le 24 mai 1980. Dans cette affaire, la Cour devait notamment juger si le gouvernement d'Iran avait pour obligation de libérer de membres du personnel diplomatique et consulaire américains, ainsi que d'autres ressortissants des Etats-Unis à Téhéran et de leur permettre de quitter l'Iran.

Cet arrêt montre que, pour la Cour, les « droits fondamentaux » énoncés par la Déclaration, qui ont été violés par l'Iran, ont une valeur contraignante et s'imposent aux Etats : « Le fait de priver abusivement de leur liberté des êtres humains et de les soumettre dans des conditions pénibles à une contrainte physique est manifestement incompatible avec les principes de la Charte des Nations Unies et avec les droits fondamentaux énoncés dans la déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>535</sup>.

Dans son opinion dissidente, le juge Morozov considère que l'allégation selon laquelle l'Iran a violé la Charte et la Déclaration universelle est « infondée », mais il ne met pas en question la portée juridique de ces textes<sup>536</sup>.

### Section 3 - Cours pénales

Les Cours pénales (Cour pénale internationale, Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda) se sont notamment référées à la Déclaration universelle pour consacrer des droits relatifs à la procédure (présomption d'innocence, droit à un procès équitable, droit à un recours effectif contre les violations des droits de l'Homme) qui ne sont pas cités parmi les principes généraux

---

<sup>534</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité - Opinion individuelle de M. Ammoun, Vice-Président*, avis consultatif, 21 juin 1971, p. 76. Voir DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », *Op. Cit.*, p. 108.

<sup>535</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, arrêt, 24 mai 1980, p. 42. Voir DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », *Op. Cit.*, p. 108 ; CARRILLO-SALCEDO Juan-Antonio, « Les valeurs juridiques de la Déclaration dans l'ordre national », *Op. Cit.*, p. 290 ; KAMMINGA Menno T., « Impact on State Succession is Respect of Treaties », pp. 99-109, in KAMMINGA Menno T. et SCHEININ Martin, *The Impact of Human Rights Law on General International Law*, Oxford : Oxford University Press, 2009, 258 p., p. 123.

<sup>536</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, Opinion dissidente du juge Morozov*, arrêt, 24 mai 1980, p. 5, §4.

de droit dans le Statut de la Cour pénale internationale<sup>537</sup>, ainsi que pour affirmer et définir d'autres droits tels que le droit à la vie privée et à la santé, l'interdiction de la torture, le droit au mariage et la liberté d'expression.

La Cour pénale internationale (ci-après CPI) a été établie le 1<sup>er</sup> juillet en vertu du Traité de Rome du 17 juillet 1998 pour juger les crimes de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre. Elle n'a à ce jour prononcé qu'un seul verdict (affaire concernant Thomas Lubanga<sup>538</sup>), dans laquelle elle ne s'est pas référée à la Déclaration universelle, se limitant au Traité de Rome. Cependant, dans des jugements qui n'ont pas encore donné lieu à des verdicts, sa Chambre préliminaire s'est référée à la Déclaration universelle pour définir les notions de procès équitables et de présomption d'innocence, et un rapport officiel y fait référence pour consacrer les droits à la vie privée et à la santé.

La Chambre préliminaire a cité dans deux décisions l'article 10 relatif à la notion de procès équitable. La Chambre, composée des juges Claude Jorda, Akua Kuenyehia et Sylvia Steiner s'y réfère la première fois en 2006, dans un jugement qui porte sur une demande du procureur d'interjeter appel d'une décision de la Chambre dans laquelle elle accordait le statut de victime dans le cadre d'une affaire portant sur la République Démocratique du Congo. S'interrogeant pour savoir si une telle décision serait « de nature à affecter de manière appréciable le déroulement équitable de la procédure », la Chambre étudie les instruments internationaux qui garantissent le droit à un procès équitable, et cite à cet égard, parmi d'autres documents, l'article 10 de la Déclaration universelle<sup>539</sup>.

Elle s'y réfère une seconde fois dans une décision rendue en 2008 dans laquelle le juge unique Hans-Peter Kaul devait juger une « requête du Procureur aux fins d'autorisation d'interjeter appel de la décision sur le système de divulgation des éléments de preuve » dans le cadre d'une affaire portant sur la situation en

---

<sup>537</sup> Le Statut énonce les principes généraux de droit suivant : *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*, non rétroactivité *ratione personae*, responsabilité pénale individuelle, incompétence à l'égard des personnes de moins de 18 ans, défaut de pertinence de la qualité officielle, responsabilité des chefs militaires et autres supérieurs hiérarchiques, imprescriptibilité, élément psychologique, motifs d'exonération de la responsabilité pénale, erreur de fait ou erreur de droit, ordre hiérarchique et ordre de la loi. Voir DUPUY Pierre-Marie, « Normes internationales pénales et droit impératif (jus cogens) », pp. 81-90, in ASCENSIO Hervé, DECAUX Emmanuel, PELLET Alain (dir.), *Droit international pénal*, Paris : A. Pedone, 2012, 2<sup>nd</sup> édition, 1279 p., 83.

<sup>538</sup> COUR PENALE INTERNATIONALE, *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/06, Verdict, 14 mars 2012.

<sup>539</sup> COUR PENALE INTERNATIONALE, *Situation en République démocratique du Congo. Décision relative à la requête du procureur sollicitant l'autorisation d'interjeter appel de la décision de la chambre du 17 janvier 2006 sur les demandes de participation à la procédure de vprs 1, vprs 2, vprs 3, vprs 4, vprs 5 et vprs 6*, ICC-01/04, 31 mars 2006, p. 13, §34.

République centrafricaine. Le juge interprète la notion d'« équité » évoquée à l'article 82 du Statut, en se référant au principe de « procès équitable », et en mentionnant notamment l'article 10 de la Déclaration universelle<sup>540</sup>.

La Chambre préliminaire s'est aussi appuyée sur l'article 11.1 de la Déclaration universelle pour affirmer que le droit à la présomption d'innocence, énoncé à l'article 66 du Statut, est également « consacré par de nombreux instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme »<sup>541</sup>. Cette décision de la Chambre portait sur une demande de la défense, représentant du ressortissant congolais Callixte Mbarushimana, de garantir l'impartialité de la procédure ; cette demande faisait suite à la publication d'un communiqué de presse après l'arrestation du prévenu ; ce communiqué lui portait -selon la défense- préjudice.

Enfin, un rapport déclassifié de 2009 du directeur de la division des services de la Cour, Marc Dubuisson, porte sur la confidentialité des informations médicales dans le cadre de l'affaire Thomas Lubanga Dyilo. Il fait référence à l'article 12 de la Déclaration universelle (interdiction d'immixtions arbitraires dans la vie privée) pour montrer que « le droit fondamental de l'individu à la vie privée a été reconnu par le droit international des droits de l'Homme »<sup>542</sup>. Le rapport affirme par la suite qu'un manquement à la protection de la vie privée pourrait conduire le patient à être dissuadé de révéler certaines informations, ce qui pourrait porter atteinte au « droit individuel à jouir du meilleur état de santé possible ». Pour définir ce droit, le rapport mentionne l'article 25 de la Déclaration universelle<sup>543</sup>.

Les Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie (ci-après « TPIY ») et le Rwanda (ci-après « TPIR ») se sont également référés à la Déclaration universelle, pour consacrer les droits relatifs à la procédure et à la détention, ainsi que l'interdiction de la torture, le droit au mariage et la liberté d'expression.

S'agissant tout d'abord des droits relatifs à la procédure, la Chambre de première instance du TPIR, qui devait juger si des irrégularités avaient été commises

---

<sup>540</sup> COUR PENALE INTERNATIONALE, *Situation en République centrafricaine. Affaire le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo, Décision relative à la requête du Procureur aux fins d'autorisation d'interjeter appel de la décision sur le système de divulgation des éléments de preuve, rendue par la Chambre préliminaire III*, ICC-01/05-01/08, 25 août 2008, p. 8, §13.

<sup>541</sup> Traduction personnelle. COUR PENALE INTERNATIONALE, *Situation in the Democratic Republic of the Congo in the case of the Prosecutor v. Callixte Mbarushimana, Decision on the Defence Request for an Order to Preserve the Impartiality of the Proceedings*, ICC-01/04-01/10, 31 janvier 2011, p. 6, §9.

<sup>542</sup> Traduction personnelle. COUR PENALE INTERNATIONALE, *Situation in the Democratic Republic of the Congo in the case of the Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo. Decision on the Defence Request for an Order to Preserve the Impartiality of the Proceedings*, ICC-01/04-01/06, 31 janvier 2011, p. 4, §2.

pour le traitement de l'affaire André Rwamakuba, et notamment si des preuves avaient été manipulées, a affirmé que le « droit à un recours effectif contre les violations des droits de l'Homme (...) fait, sans aucun doute partie du droit international coutumier ». La Chambre indique que ce droit est notamment énoncé à l'article 8 de la Déclaration universelle<sup>544</sup>.

Soulignant que le droit à un procès équitable fait également partie du droit international coutumier, la Chambre d'Appel du TPIR indique, dans son jugement des affaires Clement Kayishema et Obed Ruzindana, qu'il est notamment garanti par l'article 10 de la Déclaration universelle<sup>545</sup>.

S'agissant ensuite des droits relatifs à la détention, la Chambre d'appel du TPIR a reconnu que « le droit fondamental » d'une personne détenue « d'avoir recours à un magistrat indépendant pour l'examen des actes de l'autorité détentrice » est « inscrit dans les normes internationales des droits de l'Homme », et notamment à l'article 8 de la Déclaration universelle<sup>546</sup>. Cette jurisprudence a été citée et reprise par la Chambre d'instance du TPIY dans une affaire portant sur une demande semblable ; dans sa décision, cette Chambre s'est référée à l'article 8, et également 9 de la DUDH pour affirmer que le droit à un recours d'un détenu « est un droit fondamental inscrit dans les normes internationales des droits de l'Homme »<sup>547</sup>.

La Chambre de première instance du TPIR devait juger si Yussuf Munyakazi pouvait recevoir par la justice rwandaise une sanction appropriée en cas de condamnation, et notamment ne pas être condamné à mort, et y bénéficier d'un procès équitable. La Chambre considère que les conditions de détention -« une question qui concerne l'équité d'une juridiction d'un système de justice pénal »- doivent être en accord avec les normes reconnues internationalement, et qui sont, selon la Chambre notamment définies par l'article 5 de la Déclaration universelle (interdiction de la

<sup>543</sup> *Idem*, p. 4, §3.

<sup>544</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR LE RWANDA, *The Prosecutor v. André Rwamakuba. Decision on appropriate remedy*, ICTR-98-44C-T, 31 janvier 2007, p. 11, §40.

<sup>545</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR LE RWANDA, *The Prosecutor v. Clement Ka Yishema and Obed Ruzindana. Judgment (reasons)*, ICTR-95-1-A, 1<sup>er</sup> juin 2001, p. 23, §51.

<sup>546</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR LE RWANDA, *Jean-Bosco Barayagwiza v. the Prosecutor. Decision*, 3 novembre 1999, §88.

<sup>547</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE, *Prosecutor v Radoslav Brdanin decision on petition for a writ of habeas corpus on behalf of Radoslav Brdanin*, 8 décembre 1999, §3.

Cette jurisprudence a également été appliquée dans une autre affaire similaire portant sur une demande urgente de Momir Talic de déclarer sa détention illégale et de le libérer. La Chambre de première instance du TPIY a reconnu « le droit d'un détenu de contester la légalité de sa détention devant un tribunal », en se fondant notamment sur les articles 8 et 9 de la Déclaration universelle. TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE, *Prosecutor v Momir Talic. Decision on motion for release*, 10 décembre 1999, §11.

torture)<sup>548</sup>. Dans son jugement de Zlatko Aleksovski, la Chambre de première instance s'est également référée à cet article pour définir l'article 3 du Statut du TPIY relatif aux violations des lois et coutumes de la guerre, afin d'affirmer le principe de « protection de l'individu contre le traitement inhumain »<sup>549</sup>.

Le TPIR s'est également référé à la DUDH pour consacrer le droit au mariage. S'il a rejeté la demande du détenu Bharat B. Chadha d'avoir le droit de consommer son mariage et de recevoir des visites de son épouse, il a néanmoins rappelé que le droit de se marier est reconnu par le droit international des droits de l'Homme, et qu'il est notamment consacré par l'article 16.1 qu'il cite dans son jugement<sup>550</sup>.

Enfin, le TPIY s'est référé à la DUDH pour consacrer la liberté d'expression dans une affaire dans laquelle elle devait juger si la Chambre de première instance du TPIY pouvait assigner un correspondant de guerre *du Washington Post* qui avait réalisé un entretien relatif au conflit de l'ex-Yougoslavie. Dans son argumentation, la Chambre d'appel souligne que le droit à l'information est reconnu notamment par l'article 19 de la Déclaration universelle<sup>551</sup>. Dans une autre affaire, dans laquelle la Chambre de première instance du TPIY jugeait Josip Jović, rédacteur en chef d'un journal croate (*Slobodna Dalmacija*) qui avait autorisé la publication d'informations provenant d'un témoin protégé, la Chambre rappelle que « les instruments juridiques pertinents pour le travail de ce Tribunal protègent la liberté d'information », et cite l'article 19 de la Déclaration universelle. Cependant, la Chambre précise que le TPIY est autorisé à restreindre la liberté de la presse si la loi le permet, afin de protéger « la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire » (selon les termes cités par la Chambre de la Convention européenne des droits de l'Homme)<sup>552</sup>.

---

<sup>548</sup> Traduction personnelle. TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR LE RWANDA, *The Prosecutor v. Yussuf Munyakazi. Decision on the Prosecutor's request for referral of case to the Republic of Rwanda Rule 11bis of the Rules of Procedure and Evidence*, ICTR-97-36-R11bis, 28 mai 2008, p. 8, §21.

<sup>549</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE, *The Prosecutor v. Zlatko Aleksovski. jugement*, IT-95-14/1-T, 25 juin 1999, pp. 19-20 §54.

<sup>550</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR LE RWANDA, *Hassan Ngeze v. the Prosecutor decision on Hassan Ngeze's application for review of the registrar's decision of 12 January 2005*, ICTR-1999-52-A, 14 septembre 2005, p. 3, §7.

<sup>551</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE, *Prosecutor v. Radoslav Brdjanin Momir Talic. Decision on interlocutory appeal*, 11 décembre 2002, §37.

<sup>552</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE, *Prosecutor v. Josip Jović. jugement*, 30 août 2006, p. 16, §23.

## **Deuxième partie**

### **Les dynamiques transrégionales d'incorporation dans les ordres internes**

---

Bien qu'établie dans le cadre international de l'ONU, la Déclaration universelle a été incorporée dans les ordres juridiques nationaux, servant ainsi de norme juridique de référence en matière de droits de l'Homme dans les Constitutions, législations et décisions des cours constitutionnelles et administratives. Cette incorporation dans les ordres internes résulte de dynamiques politiques et historiques propres à quatre ensembles géographiques transrégionaux, qui ont été identifiés dans le cadre de cette thèse : les ordres juridiques de *Common Law*, d'Amérique centrale et du sud, d'Europe et d'Afrique.

Ces ensembles géographiques constituent, d'une part, des espaces géopolitiques cohérents, qui ont en commun des éléments historiques et politiques, et, d'autre part, des espaces juridiques qui ont en partage certains traits du droit (procédés du droit, influence mutuelle de leurs jurisprudences, et éventuellement influence de la jurisprudence d'une cour régionale). Les spécificités de chacun de ces espaces sont décrits dans chacune des sous-parties. La relative homogénéité de ces espaces permettent d'identifier les facteurs historiques, politiques et juridiques qui ont permis l'incorporation de la DUDH.

La question du statut juridique de la DUDH en Asie est étudiée pour ce qui concerne l'Inde, le Pakistan, le Bangladesh et l'Indonésie dans la sous-partie consacrée aux ordres juridiques de *Common Law* (II.I.2.) et s'agissant du Japon, de la Chine et de la situation en général dans les Etats dans lesquels le droit islamique s'applique, dans la sous-partie (III.II.) consacrée à l'analyse de l'influence juridique des tentatives de rejet. La question de son statut dans les autres ordres internes asiatiques n'a pas pu être étudiée, car les sources juridiques de ces ordres ne sont disponibles que dans des langues autres que celles dans lesquelles l'auteur peut travailler (voir introduction).



## TITRE I

### L'INCORPORATION JURISPRUDENTIELLE DANS LES ORDRES JURIDIQUES DE *COMMON LAW*

Les ordres juridiques anglo-saxons ou de *Common Law*, qui sont l'objet de cette sous-partie, correspondent à l'une des quatre familles de droit identifiées par René David<sup>553</sup> et l'une des sept familles de droit de Konrad Zweigert et Hein Kötz<sup>554</sup>. Dans cette étude, l'acception retenue des États de *Common Law* est celle qui désigne, selon les termes de René David, « le système de droit qui a été construit en Angleterre, principalement par l'action des cours royales de justice, depuis la conquête normande »<sup>555</sup>. Elle comprend outre les pays de langue anglaise, « les pays, qui politiquement ont été ou demeurent associés à l'Angleterre »<sup>556</sup>. L'Angleterre a influencé ces systèmes juridiques en établissant des organisations institutionnelles et judiciaires, et une administration de la procédure et des preuves fondées sur le modèle anglais<sup>557</sup>. En outre, le Royaume-Uni conserve des liens étroits avec nombre de ses anciennes colonies. La reine du Royaume-Uni demeure, à titre d'exemple, le chef de l'État du Canada, de l'Australie et de la Nouvelle-Zélande et de douze autres États souverains<sup>558</sup>. L'espace transrégional constitué par les pays de droit anglo-saxon peut être défini par la liste des 54 États membres du Commonwealth<sup>559</sup> qui maintiennent des liens étroits avec le Royaume-Uni<sup>560</sup>.

Selon René David, « le droit des États-Unis appartient, par sa structure, à la famille de la *Common Law*. On a, en Angleterre et aux États-Unis, une même conception du droit et de son rôle ; on connaît de façon générale, en Angleterre et aux

---

<sup>553</sup> DAVID René, JAUFFRET-SPINOSI Camille, *Les grands systèmes de droit contemporains*, Paris : Dalloz, 11<sup>ème</sup> édition, 2002, 553 p. Les autres familles de droit sont les familles romano-germanique, socialiste et systèmes philosophiques et religieux.

<sup>554</sup> ZWEIGERT Konrad et KÖTZ Hein, *Introduction to comparative law*, Oxford : Clarendon Press, 1987, 403 p. Les autres familles de droit sont les familles romaniste, germanique, nordique, socialiste, extrême-orientale, islamique et hindoue.

<sup>555</sup> DAVID René, JAUFFRET-SPINOSI Camille, *Op. Cit.*, p. 225.

<sup>556</sup> *Ibidem*.

<sup>557</sup> *Ibidem*.

<sup>558</sup> CUNIBERTI Gilles, *Grands systèmes de droit contemporains*, Paris : L.G.D.J., 2006, 418 p., p. 56.

<sup>559</sup> Antigua-et-Barbuda, Australie, Bahamas, Bangladesh, Barbade, Belize, Botswana, Brunei Darussalam, Cameroun, Canada, Chypre, Dominique, Îles Fidji (suspendu depuis le 31 juillet 2009), Gambie, Ghana, Grenade, Guyana, Inde, Jamaïque, Kenya, Kiribati, Lesotho, Malawi, Malaisie, Maldives, Malte, Ile Maurice, Mozambique, Namibie, Nauru, Nouvelle-Zélande, Nigeria, Pakistan, Papouasie-Nouvelle-Guinée, Rwanda, Saint-Kitts-et-Nevis, Sainte-Lucie, Saint-Vincent-et-les-Grenadines, Samoa, Seychelles, Sierra Leone, Singapour, Iles Salomon, Afrique du Sud, Sri Lanka, Swaziland, Tonga, Trinité-et-Tobago, Tuvalu, Ouganda, Royaume-Uni, République-Unie de Tanzanie, Vanuatu, Zambie. Dans l'ordre alphabétique et selon le site Internet du Commonwealth (accès le 4 avril 2011) : <http://www.thecommonwealth.org/Internal/191086/142227/members/>.

États-Unis, les mêmes grandes divisions du droit, on utilise les mêmes concepts, on a une même manière de concevoir la règle de droit »<sup>561</sup>. Il met toutefois en avant une différence : la distinction qui existe aux États-Unis, et non en Angleterre, entre droit fédéral et droit des États<sup>562</sup>. Kate Nash souligne les similitudes et différences existantes en matière de droits de l'Homme entre le Royaume-Uni et les États-Unis<sup>563</sup>. Parmi les similitudes juridiques, les deux États ont des systèmes juridiques fondés sur le *Common Law*, qui ont les mêmes origines historiques et qui continuent de s'influencer mutuellement. En outre, les deux États ont été des acteurs majeurs dans le développement du système des Nations Unies relatif aux droits de l'Homme. Les deux systèmes juridiques diffèrent néanmoins sur plusieurs points. Le système européen de protection des droits de l'Homme, qui comprend le Conseil de l'Europe et l'Union européenne, exerce une influence considérable sur l'ordre juridique interne du Royaume-Uni ; en témoigne, l'incorporation de la Convention européenne des droits de l'Homme avec l'adoption en 1998 de la *Human Rights Act* (voir *infra*). En revanche, le système régional inter-américain des droits de l'Homme est quasiment sans influence sur les décisions prises par les cours états-uniennes<sup>564</sup>. En outre, en tant que puissances colonisatrices, ou tout au moins occupantes, le Royaume-Uni et les États-Unis ont eu une grande influence sur l'édification des systèmes juridiques d'Irlande, des États d'Afrique anglophone, du sous-continent indien et d'Océanie.

René David souligne également l'appartenance de l'Inde à la famille du *Common Law*<sup>565</sup>. Cette appartenance se traduit par le partage d'une terminologie, de concepts et de techniques, par la « conception même qu'il [le droit indien] a de la règle de droit » et de la règle du précédent, par « la conception [qu'il a] de la fonction judiciaire, par l'importance [qu'il attribue] à l'administration de la justice et à la procédure, et par la suprématie [qu'il accorde] au droit »<sup>566</sup>.

---

<sup>560</sup> CUNIBERTI Gilles, *Op. Cit.*, p. 56.

<sup>561</sup> DAVID René, *Op. Cit.* p. 310.

<sup>562</sup> *Ibidem*.

<sup>563</sup> NASH Kate, *The Cultural Politics of Human rights. Comparing the US and UK.*, Cambridge : Cambridge University Press, 2009, 209 p., pp. 20-23.

<sup>564</sup> MORAVSIC Andrew, "Lessons from the European Human Rights Regime", pp. 35-58, in *Inter-American Dialogue: Advancing Democracy and Human Rights in the Americas: What Role of the OAS?*, Rapport de conférence, Washington, mai 1994, 98 p., pp. 54-55.

<sup>565</sup> « Quelles qu'aient pu être les réformes opérées, et malgré le vote de nombreuses lois, le droit de l'Inde appartient de façon non douteuse à la famille de la common law ». DAVID René, *Op. Cit.*, p. 395.

<sup>566</sup> *Ibidem*.

Il met également en avant les traits principaux propres au *Common Law* : l'importance de la jurisprudence, du droit écrit et de la doctrine, la règle du précédent, la technique des distinctions, la recherche de solution fondée sur les notions de raison et de cohésion<sup>567</sup>. Outre ces traits, d'autres caractéristiques, qui jouent un rôle particulier pour définir le statut juridique d'une norme internationale, en l'occurrence la Déclaration universelle, peuvent être soulignées.

- La théorie de l'adoption ou incorporation. Les juges s'appuient sur les normes du droit international coutumier, si elles sont bien établies et ne sont pas contraires au droit interne<sup>568</sup>.
- Comme le souligne Dinah Shelton, alors que les ordres juridiques de *Common Law* sont le plus souvent de tradition dualiste en ce qui concernent les traités, ils sont plutôt d'obédience moniste pour traiter le droit international des droits de l'Homme<sup>569</sup>. Elle cite, pour étayer cet argument, la déclaration suivante de juges réunis lors d'un colloque organisé par le Commonwealth : « [L]universalité des droits de l'Homme découle du principe moral de l'autonomie personnelle et de l'égalité de chaque individu et de la dignité humaine. Ce principe transcende les systèmes politiques nationaux et garantit le système judiciaire »<sup>570</sup>. Cette déclaration implique, selon Melissa Waters, que le droit international des droits de l'Homme constitue la « source primaire et autorisée » du droit interne des Etats de *Common Law* et que le rôle des juges est de garantir la conformité du droit national avec le droit international des droits de l'Homme<sup>571</sup>.

---

<sup>567</sup> *Idem*, pp. 296-299.

<sup>568</sup> “Customary international law has been received and applied in English courts for at least two hundred years and in Canada for at least eighty. With this long history of dealing with international law, it may seem remarkable that the courts have not yet developed a clear and uncontroverted theory of the relationship between customary international law and municipal law. That they have not so done is evidenced by the on-going analyses of commentators, who continue to feel the need to explore this area and, more importantly, by the rather vague and ambiguous comments on the problem that they have appeared on the Canadian judgments over the past thirty years”. MACDONALD Ronald St. J., *Canadian Perspectives on International Law and Organization*, Toronto, University of Toronto Press, 1974, pp. 88 et s. cité in RIGALDIES Francis et WOEHLING José, « Le juge interne canadien et le droit international », *Les Cahiers de Droit*, 1980, 21 (2), pp. 293-328, p. 304.

<sup>569</sup> SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 4.

<sup>570</sup> Traduction personnelle. Texte original : “the universality of human rights derives from the moral principle of each individual's personal and equal autonomy and human dignity. That principle transcends national political systems and is in the keeping of the judiciary”. “The Challenge of Bangalore: Making Human Rights a Practical Reality” in *Developing Human Rights Jurisprudence, Volume 8: Eighth Judicial Colloquium on the Domestic Application of International Human Rights Norms, Bangalore, India, 27-30 décembre 1998*, Londres : Commonwealth Secretariat, 2001, pp. 267-268. Cité in *ibidem*.

<sup>571</sup> Traduction personnelle. Texte original : “primary, authoritative source”. WATERS Melissa A., “Creeping Monism: The Judicial Trend Toward Interpretive Incorporation of Human Rights Treaties”, *Columbia Law Review*, n°107, 2007, p. 648, cite in *idem*, pp. 4-5.

- Le principe britannique de la souveraineté du Parlement. Les normes du droit international qui ont été incorporées à travers une loi ont la valeur juridique d'une norme de transformation, c'est-à-dire le rang d'une loi ordinaire du Parlement.
- Le *Clear statement* ou interprétation favorable des lois au droit international. Les tribunaux doivent interpréter le droit en presumant que le législateur n'a pas voulu violer les règles de droit international applicable ou s'il l'a fait, cela doit être indiqué de manière explicite. Subséquemment, les juges ne font référence aux normes de droit international, et pour ce qui nous concerne à celles énoncées par la Déclaration universelle, que si elles ne sont pas contraires aux normes de droit national<sup>572</sup>.

Cette sous-partie s'articule autour de quatre sous-ensembles régionaux qui constituent des espaces géopolitiques cohérents : l'Europe et l'Amérique du Nord, l'Afrique anglophone, le sous-continent indien et l'Océanie.

## **Chapitre 1 - Europe et Amérique du Nord**

### **Section 1 - Royaume-Uni**

Comme le soulignent Rory O'Connell et Tom Obokata, l'idée de rédiger une Déclaration universelle des droits de l'Homme a été suggérée au Royaume-Uni pendant la seconde guerre mondiale, par des écrivains comme Herbert George Wells<sup>573</sup> et des universitaires reconnus, tel le professeur de Cambridge Hersch Lauterpacht<sup>574</sup>. Winston Churchill, Premier ministre du Royaume-Uni de 1940 à 1945, a souligné en janvier 1942 la nécessité de rédiger une Déclaration des Nations Unies qui serait chargée de préserver les droits de l'Homme et la justice dans ses propres États ainsi que dans d'autres pays<sup>575</sup>.

---

<sup>572</sup> *Idem*, pp. 318-319.

<sup>573</sup> WELLS Herbert George, *The Rights of Man*, Penguin Harmondsworth, 1940. Cité in O'CONNELL Rory et OBOKATA Tom, "The United Kingdom: Developing a Human Rights Culture", pp. 27-40 in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *60 Years of the Universal Declaration of Human Rights in Europe*, *Op. Cit.*, p. 27.

<sup>574</sup> LAUTERPACHT Hersch, *An International Bill of the Rights of Man*, New York : Columbia University Press, 1945. Cité in *ibidem*.

<sup>575</sup> A "Declaration by United Nations" undertaking to "preserve human rights and justice in their own lands as well as in other lands". Cité in *ibidem*.

Lors de la rédaction de la Déclaration universelle, à laquelle le Royaume-Uni a pris part, ses représentants ont considéré que ce texte devait demeurer non-contraignant (I.I.1.). La délégation du Royaume-Uni a également tenté, sans succès, de ne retenir du texte que les droits civils et politiques. Elle a d'abord proposé une déclaration portant uniquement sur neuf droits civils et politiques, qui a été rejetée<sup>576</sup>. Puis elle s'est opposée, en vain, à l'inscription des droits économiques, sociaux et culturels<sup>577</sup>.

L'incorporation de la Déclaration universelle au sein de l'ordre juridique du Royaume-Uni reflète cette position hostile aux droits économiques, sociaux et culturels. En effet, bien que la législation en vigueur n'ait pas conféré de statut juridique contraignant à l'ensemble de la Déclaration universelle, des dispositions législatives (notamment la *Human Rights Act*) et des décisions de justice ont permis de reconnaître la portée juridique dans le droit interne de certains articles – en particulier des droits civils et politiques.

Si la législation du Royaume-Uni ne confère pas à l'ensemble de la Déclaration universelle un statut juridique contraignant dans l'ordre interne, l'adoption de la *Human Rights Act* a modifié l'approche qu'avaient les autorités politiques et juridictionnelles du Royaume-Uni des normes internationales relatives aux droits de l'homme, et ainsi facilité l'incorporation par les cours britanniques de certaines dispositions de la Déclaration universelle. En outre, d'après l'interprétation de certains juristes, des dispositions issues de ce texte et des lois portant dévolution, qui font implicitement référence à la Déclaration universelle, confèreraient force obligatoire à certains droits.

La loi portant sur les droits de l'Homme, *Human Rights Act (HRA)*, adoptée le 9 novembre 1998<sup>578</sup>, ne fait pas mention de la Déclaration universelle. Elle consacre, d'après Rory O'Connell et Tom Obokata, la supériorité de la Convention européenne des droits de l'Homme sur la Déclaration universelle<sup>579</sup>. En effet, d'après les termes

---

<sup>576</sup> O'CONNELL Rory et OBOKATA Tom, *Op. Cit.*, p. 27.

<sup>577</sup> *Ibidem*.

<sup>578</sup> ROYAUME-UNI, *Human Rights Act 1998*, 9 novembre 1998 : <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/42/contents>.

<sup>579</sup> O'CONNELL Rory et OBOKATA Tom, *Op. Cit.*, p. 30.

de son préambule, l'objet de cette loi est de donner effet aux droits et libertés énoncés par la Convention européenne<sup>580</sup>.

Cette loi a cependant, selon René David, facilité l'incorporation dans le droit interne des normes internationales relatives aux droits de l'Homme, en particulier celles énoncées par la Convention européenne des droits de l'Homme. Jusqu'à l'adoption de cette loi, seules les dispositions des traités internationaux incorporées à travers la loi avaient force obligatoire au Royaume-Uni. Cette règle reposait sur le principe de la souveraineté du Parlement. Cette loi conduit à deux modifications qui facilitent l'incorporation des dispositions du droit international des droits de l'Homme. En premier lieu, le juge peut désormais, en vertu de la section 3 de cette loi, interpréter la loi en conformité avec la Convention européenne, à moins que la loi n'y soit clairement contraire. S'il lui est impossible de procéder à une telle interprétation, un texte législatif étant incompatible avec la Convention, il peut faire une déclaration de non-conformité ; le gouvernement peut ensuite adopter un *remedial order*, une modification législative par ordonnance. En second lieu, la loi demande au gouvernement d'agir en conformité avec la Convention européenne ; une personne qui se considère victime d'une violation des droits de l'Homme peut demander l'annulation de l'acte administratif<sup>581</sup>.

René David conclut son propos en indiquant que cette loi contraint les juridictions du Royaume-Uni à se conformer non seulement aux dispositions de la Convention européenne, mais aussi de manière plus générale au droit international des droits de l'Homme. Il écrit à cet égard : « [Les tribunaux] ont par conséquent maintenant la possibilité d'annuler des actes administratifs contraires aux droits fondamentaux. (...) [L]a notion d'illégalité dans le Human Rights Act va encourager les cours à adopter une approche différente puisque le législateur leur a conféré le pouvoir de s'assurer que les actes ne sont pas incompatibles avec les droits fondamentaux »<sup>582</sup>.

Bien que René David n'explique pas le raisonnement qui sous-tend cette analyse, il apparaît que la Convention européenne mentionne dans son préambule l'obligation des gouvernements signataires à se conformer à « certains des droits

---

<sup>580</sup> “An Act to give further effect to rights and freedoms guaranteed under the European Convention on Human Rights; to make provision with respect to holders of certain judicial offices who become judges of the European Court of Human Rights; and for connected purposes”. ROYAUME-UNI, *Human Rights Act 1998*, 9 novembre 1998.

<sup>581</sup> DAVID René, *Op. Cit.*, pp. 244-245.

<sup>582</sup> *Idem*, p. 245.

énoncés dans la Déclaration universelle »<sup>583</sup>. Comme cela est observé (voir *infra*), les juges ont fait référence aux articles de la DUDH après l'adoption de la *Human Rights Act*. Ainsi, bien que la *Human Rights Act* ne fasse pas référence directement à la Déclaration universelle, il n'est pas interdit de penser que, par un jeu de miroir entre la Convention européenne et la Déclaration universelle, des cours aient décidé de se référer à plusieurs articles de la Déclaration universelle.

D'après Francesca Klug, la *Human Rights Act* consacrerait également l'introduction des articles 28 et 29 de la Déclaration universelle dans le droit du Royaume-Uni. Elle écrit ainsi que cette loi met en place une culture des droits de l'Homme telle qu'énoncée dans l'article 28 de la Déclaration : « Toute personne a droit à ce que règne, sur le plan social et sur le plan international, un ordre tel que les droits et libertés énoncés dans la présente Déclaration puissent y trouver plein effet ». En outre, elle écrit que cette loi introduit une approche communautaire des droits de l'Homme dans la législation du Royaume-Uni, faisant ainsi écho à l'article 29 de la Déclaration universelle relatif aux devoirs de l'individu envers la communauté<sup>584</sup>.

Par ailleurs, bien que la législation portant sur la dévolution ne fasse pas expressément mention de la Déclaration universelle, elle se réfère aux « obligations internationales » du Royaume-Uni<sup>585</sup>. Le *Joint Select Committee on Human rights*, qui est chargé notamment d'émettre des propositions pour garantir la conformité de la législation en matière de droits de l'Homme, a considéré, dans plusieurs de ses avis, que la Déclaration universelle fait partie de ces « obligations internationales »<sup>586</sup>.

Si les cours n'ont pas conféré de force juridique obligatoire à la Déclaration universelle, elles se sont référées à plusieurs droits qu'elle énonce dans des jugements qui ont été prononcés pour la plupart après l'adoption de la *Human Rights Act*. Elles se sont notamment appuyées sur les articles de la Déclaration universelle pour interpréter des dispositions établies par des traités internationaux dont le Royaume-Uni est partie (Convention européenne des droits de l'Homme, Convention relative au

---

<sup>583</sup> « [Les gouvernements signataires] Résolus, en tant que gouvernements d'Etats européens animés d'un même esprit et possédant un patrimoine commun d'idéal et de traditions politiques, de respect de la liberté et de prééminence du droit, à prendre les premières mesures propres à assurer la garantie collective de certains des droits énoncés dans la Déclaration universelle, Sont convenus de ce qui suit ». Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/FRA\\_Conven.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/FRA_Conven.pdf).

<sup>584</sup> KLUG Francesca, « The Human Rights Act – A “Third Way” or “Third Wave” Bill of Rights », 4 E.H.R.L.R. 2001, p. 361, citée in O'CONNELL Rory et OBOKATA Tom, *Op. Cit.*, p. 30-31.

<sup>585</sup> ROYAUME-UNI, *Scotland Act*, 1998, chapitre 35 ; ROYAUME-UNI, *Government of Wales Act*, 1998, chapitre 108 ; ROYAUME-UNI, *Northern Ireland Act*, 1998, chapitre 26. Lois citées in *idem*, p. 31.

statut des réfugiés et Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants).

Dans l'ordre juridique du Royaume-Uni, le droit coutumier est automatiquement incorporé dans l'ordre interne<sup>587</sup>. Cependant, bien que les cours se réfèrent au droit coutumier international, seules certaines dispositions coutumières relatives au droit international des droits de l'Homme ont été reconnues et l'étendue de ces dispositions n'est pas clairement définie<sup>588</sup>.

D'après la jurisprudence, la Déclaration universelle n'a pas, dans son ensemble de caractère juridique contraignant. Cette jurisprudence a été exprimée explicitement, pour la première fois en 1999, par la Haute Cour dans l'affaire *Alexander v. Halifax Plc (Statement of Claim)*. Dans cette affaire, M. Alexander avait plaidé que la persécution orchestrée par Halifax Plc dont il souffrait conduisait à une violation du « droit à un niveau de vie suffisant » consacré par l'article 25 de la Déclaration universelle. Or, la cour avait considéré que la Déclaration universelle n'est pas juridiquement applicable<sup>589</sup>. D'autres jugements ont par la suite consacré cette jurisprudence<sup>590</sup>.

Bien qu'elles n'aient pas conféré à l'ensemble de la DUDH le statut de droit contraignant, les cours se réfèrent à plusieurs de ses dispositions. Ces références résultent de la reconnaissance par les cours des dispositions du droit coutumier international. Le droit coutumier international est incorporé automatiquement dans le droit britannique, sauf s'il est contraire au droit existant<sup>591</sup>. L'incorporation du droit coutumier international dans le droit interne avait néanmoins fait, comme le souligne

<sup>586</sup> Voir *ibidem*.

<sup>587</sup> Cette règle repose notamment sur les décisions suivantes importantes dans la jurisprudence du Royaume-Uni :

- ROYAUME-UNI, PRIVY COUNCIL, *Chung Chi Cheung v The King*, AC, 1939, 160-167, per Lord Atkin, cité in HIGGINS Rosalyn, "The Role of Domestic Courts in the Enforcement of International Human Rights: the United Kingdom", pp. 37-58, in CONFORTI Benedetto, FRANCONI Francesco (dir.), *Op. cit.*, p. 51.
- ROYAUME-UNI, COURT OF APPEAL, *Trendtex Trading Corp v Central Bank of Nigeria*, 1977, QB 529, 1977, 2 WLR 356, 1977, 1 All ER 881, cité in NEFF Stephen C., "United Kingdom", pp. 620-630, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 626.

<sup>588</sup> HIGGINS Rosalyn, "The Role of Domestic Courts in the Enforcement of International Human Rights: the United Kingdom", *Op. Cit.*, p. 51.

<sup>589</sup> ROYAUME-UNI, HIGH COURT, *Alexander v. Halifax Plc (Statement of Claim)*, 1999. Cité in O'CONNELL Rory et OBOKATA Tom, *Op. Cit.*, p. 34.

<sup>590</sup> ROYAUME-UNI, VAT AND DUTIES TRIBUNAL, *(Amexa De Carril) v. The Commissioners for Her Majesty's Revenue*, UKVAT(Excise) E01087, 2008; ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *Januzi v. Secretary of State for the Home Department*, UKHL 5, 2006; ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *Regina (On the Application of European Roma Rights Centre) v. Immigration Officer at Prague Airport and Another (United Nations High Commissioner for Refugees intervening)*, UKHL 55, 2005; ROYAUME-UNI, PRIVY COUNCIL, *Boyce and Another v. The Queen*, UKPC 32, 2004. Cités dans *ibidem*.

<sup>591</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 533.

Murray Hunt, l'objet d'une controverse au Royaume-Uni. En 1939, Lord Atkin affirma que : « Les cours reconnaissent l'existence d'un ensemble de règles que les nations acceptent parmi elles. Sur toute question juridique, elles cherchent à affirmer ce que la règle pertinente est, et, une fois cela établi, elles la traitent comme étant incorporée au droit national, pour autant qu'elle ne soit pas contraire aux règles édictées par la loi ou finalement déclarées par leurs tribunaux »<sup>592</sup>. Des cours ont également considéré que les normes du droit international coutumier ne pouvait faire partie du droit national que si elles avaient été adoptées par la législation, une décision gouvernementale ou l'usage. Citée par Murray Hunt, la Cour d'Ecosse a considéré que « ce n'est pas au tribunal siégeant de décider si un acte de la législature est *ultra vires* en contradiction avec les principes généraux du droit international »<sup>593</sup>.

La Chambre des Lords, qui a constitué la juridiction du Royaume-Uni de la plus haute instance jusqu'en 2009 et la création de la Cour suprême, a tout d'abord jugé que l'article 2 de la DUDH sur le principe de non discrimination a une portée juridique contraignante. Dans l'affaire *St Helens Borough Council v. Derbyshire and others*, 39 femmes, dont Madame Derbyshire, considéraient que leur employeur (*St Helens Borough Council*) n'avait pas le droit de les payer moins que les hommes pour effectuer les mêmes tâches. Lord Bingham of Cornhill a affirmé dans ce jugement que des décisions avaient été prises aux niveaux national et européen pour conférer à l'article 2 de la DUDH une portée juridique<sup>594</sup>. En outre, dans une opinion portant sur deux jugements de demande d'asile, la même cour a utilisé la Déclaration universelle pour interpréter la Convention relative au statut des réfugiés. Elle a rappelé que le préambule de cette convention stipule que « la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme approuvée le 10 décembre 1948 par l'Assemblée générale ont affirmé le principe que les êtres humains, sans discrimination, doivent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». Lord Steyn a ensuite écrit que cette référence à la DUDH montre d'une part que, pour

---

<sup>592</sup> Traduction personnelle. "The Courts acknowledge the existence of a body of rules which nations accept amongst themselves. On any judicial issue they seek to ascertain what the relevant rule is, and having found it, they will treat it as incorporated into the domestic law, so far as it is not inconsistent with rules enacted by statutes or finally declared by their tribunals". ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *Chung Chi Cheung v. The King*, 1939, §168. Voir HUNT Murray, *Using Human Rights Law in English Courts*, Oxford : Hart Publishing, 1998, 431 p., p. 11.

<sup>593</sup> ROYAUME-UNI, COURT OF SCOTLAND, *Mortensen v. Peters*, 8F (J) 93, 1905-06, §100. Cité in *idem*, p. 12.

<sup>594</sup> "The Universal Declaration of Human Rights 1948 provided in article 2 that "Everyone is entitled to all the rights and freedoms set forth in this Declaration, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status". Since 1948 steps have been taken, in this country and the European Community, to give legal effect, in part, to this general objective of non-discriminatory treatment". ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *St Helens Borough Council v. Derbyshire and others*, UKHL 16, 2007, §1.

la Convention, tous les êtres humains jouissent des droits et libertés fondamentaux, et que, d'autre part, l'objectif de cette Convention est de combattre la discrimination. Citant l'article 2 de la DUDH, il affirme que le « droit à l'égalité signifie « sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation » »<sup>595</sup>. Dans une autre affaire portant sur une demande d'asile fondée sur la discrimination subie en raison de l'orientation sexuelle, la Cour suprême s'est à nouveau référée à l'article 2 de la DUDH pour interpréter la Convention relative au statut des réfugiés. Pour Lord Hope qui siège dans cette cour, cette référence à la DUDH montre que l'objectif fondamental de la Convention était de combattre la discrimination, mais que la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle n'est pas énoncée par la DUDH ; il ajoute toutefois que le principe de non-discrimination fondée sur l'orientation sexuelle a été reconnu plus tard<sup>596</sup>.

La Haute Cour a fait référence à l'article 3 de la DUDH portant sur le « droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne » dans l'affaire *The Queen on the Application of Corner House Research and Campaign Against Arms Trade Claimants and The Director of the Serious Fraud Office and BAE Systems PLC*. Dans cette affaire, qui portait sur des menaces qui avaient incité une équipe du *Serious Fraud Office* chargée d'investiguer sur des allégations de corruption dans le cadre d'une vente d'avions militaires au Royaume d'Arabie Saoudite à arrêter leur recherche, la cour a été conduite à définir la notion de droit à la vie. Pour cela, Lord Moses s'appuie sur l'article 3 de la DUDH, l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme. Il conclut de ces dispositions que « l'obligation d'un gouvernement dans

---

<sup>595</sup> “The relevance of the preambles is twofold. First, they expressly show that a premise of the Convention was that all human beings shall enjoy fundamental rights and freedoms. Secondly, and more pertinently, they show that counteracting discrimination, which is referred to in the first preamble, was a fundamental purpose of the Convention. That is reinforced by the reference in the first preamble to the Universal Declaration of Human Rights, 1948, which proclaimed the principle of the equality of all human beings and specifically provided that the entitlement to equality means equality "without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.": see articles 1 and 2”. ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *Opinion of the Lords of Appeal for judgment in the cause Islam (A.P.) v. Secretary of State for the Home Department / Regina v. Immigration appeal tribunal and another ex part Shah (A.P) (Conjoined appeals)*, UKHL 20, 1999.

<sup>596</sup> ROYAUME-UNI, SUPREME COURT, *HJ (Iran) (FC) v Secretary of State for the Home Department and one other action / HT (Cameroon) (FC) v Secretary of State for the Home Department and one other action*, UKSC 31, 2010, §14.

une société démocratique de protéger et garantir les vies de ses citoyens était (...) essentielle pour la préservation de la démocratie »<sup>597</sup>.

La Chambre des Lords s'est référée à l'article 5 de la Déclaration universelle pour interpréter la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants dans le cadre du jugement de l'affaire *Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others, Ex Parte Pinochet; R v. Evans and Another and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others, Ex Parte Pinochet*. Dans cette affaire, la cour devait notamment juger si le Royaume-Uni pouvait extraditer l'ancien dictateur du Chili Augusto Pinochet vers l'Espagne où il devait être jugé. Dans son argumentation, Lord Brown Wilkinson rappelle que le préambule de la Convention contre la torture, ratifiée le 8 décembre 1988 par le Royaume-Uni, fait référence à l'article 5 de la DUDH et l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>598</sup>. Il déduit de cette référence aux deux textes internationaux que « nul ne doit être soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants »<sup>599</sup>.

La Chambre des Lords s'est également référée à l'article 7 de la DUDH relatif à l'égalité devant la loi dans l'affaire *Akbarali v. Brent London Borough Council* jugée en 1983<sup>600</sup>.

D'après cette même cour, l'article 9 de la DUDH, selon lequel « Nul ne peut être arbitrairement arrêté, détenu ou exilé », n'a pas été la formule retenue par les rédacteurs de la Convention européenne des droits de l'Homme ; il peut donc être déduit de cette interprétation que cet article n'a pas été incorporé dans le droit interne du Royaume-Uni. Cette position a été adoptée dans le cadre du jugement de l'affaire *R (on the application of Al-Jedda) (FC) v Secretary of State for Defence*. Dans

---

<sup>597</sup> Traduction personnelle. "The right to life is expressed in Article 3 of the Universal Declaration of Human Rights 1948, Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights (1996) and, of course, Article 2 of the ECHR. The obligation of a government in a democratic society to protect and safeguard the lives of its citizens was, as we have already recalled, described by Lord Hope as essential to the preservation of democracy". ROYAUME-UNI, HIGH COURT, *The Queen on the Application of Corner House Research and Campaign Against Arms Trade Claimants and The Director of the Serious Fraud Office and BAE Systems PLC*, WLR (D) 106, 2008, §127.

<sup>598</sup> « Tenant compte de l'article 5 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et de l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui prescrivent tous deux que nul ne sera soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ». Préambule de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (§4).

<sup>599</sup> Traduction personnelle. "Article 5 of the Universal Declaration of Human Rights of 1948 and Article 7 of the International Covenant on Civil and Political Rights of 1966 both provided that no one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment". ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others, Ex Parte Pinochet; R v. Evans and Another and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others, Ex Parte Pinochet*, UKHL 17, 1999.

<sup>600</sup> ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *Akbarali v. Brent London Borough Council*, 2 AC 309, 1983. Cité dans O'CONNELL Rory et OBOKATA Tom, *Op. Cit.*, p. 33.

cette affaire, la cour étudiait notamment si les conditions de détention d'un Irako-Britannique dans une prison en Irak tenue par des troupes britanniques étaient conformes à l'article 5(1) de la Convention européenne des droits de l'Homme. La baronne Hale of Richmond a estimé dans ce jugement : « Les rédacteurs de la Convention avaient le choix entre une interdiction générale de la détention «arbitraire», comme le prévoit l'article 9 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, et une liste des motifs autorisant la détention. Ils ont délibérément choisi la seconde option »<sup>601</sup>.

La Chambre des Lords s'était appuyée sur l'article 11 de la DUDH relatif au principe de non rétroactivité des lois dans le jugement de l'affaire *Waddington v. Miah Alias Ullah*<sup>602</sup>, ce qui constitue, d'après Murray Hunt, la première interprétation du droit national au regard du droit international des droits de l'Homme. Se demandant si la *Immigration Act* de 1971 pouvait avoir un effet rétroactif, Lord Stephenson a conclu que la rétroactivité de la législation est en général interdite par l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'Homme et l'article 11.2 de la DUDH<sup>603</sup>. En outre, Lord Bingham of Cornhill a fait référence dans un jugement de 2000 aux articles 10 et 11.1 de la DUDH qui garantissent le droit à un procès équitable ; il note par ailleurs que, comme la Convention européenne, ces articles ne font pas mention du droit de garder le silence (“guarantee of a privilege against self incrimination”)<sup>604</sup>.

La Cour d'Appel s'appuie dans l'affaire *Douglas v. Hello! Ltd* sur l'article 12 de la DUDH relatif au droit à la vie privée et familiale pour interpréter l'article 8.1 de la Convention européenne sur les droits de l'Homme portant sur le même droit. Dans cette affaire, Michael Douglas et Catherine Zeta-Jones reprochaient à l'entreprise *Hello!* d'avoir publié des photographies de leur mariage sans leur autorisation ; la cour avait été conduite, dans le cadre du jugement de cette affaire, à définir la notion de droit à la vie privée. Lord Brooke a affirmé dans sa décision que « le droit au respect de la vie privée et familiale, qui est établi par l'article 8.1 de la Convention européenne des droits de l'Homme apparaît à première vue similaire au droit au

---

<sup>601</sup> Traduction personnelle. “The drafters of the Convention had a choice between a general prohibition of "arbitrary" detention, as provided in article 9 of the Universal Declaration of Human Rights, and a list of permitted grounds for detention. They deliberately chose the latter”. ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *R (on the application of Al-Jedda) (FC) v Secretary of State for Defence*, UKHL 58, 2007, §122.

<sup>602</sup> ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *Waddington v. Miah Alias Ullah*, 1 WLR 683, 1974. Citée dans *ibidem*.

<sup>603</sup> HUNT Murray, *Op. Cit.*, p. 131.

<sup>604</sup> ROYAUME-UNI, PRIVY COUNCIL, *Procurator Fiscal v Brown (Scotland)*, LTL C7200771, 2000.

respect de la vie privée établi par le chapitre 5 de la Charte du Québec. Toutes deux ont pour origine l'article 12 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme (...) »<sup>605</sup>. La Chambre des Lords s'appuie à nouveau en 2008 sur l'article 12 de la DUDH pour interpréter l'article 8 de la Convention européenne sur les droits de l'Homme. Dans le cadre du jugement de l'affaire *Kay v. London Borough of Lambeth*, Lord Hope of Craighead affirme : « Comme l'article de la Déclaration universelle des droits de l'Homme qui a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en 1948 l'indique, nul ne peut être l'objet d'immixtions arbitraires dans sa vie privée. L'exigence que toute ingérence doit être conforme à la loi rejoint l'idée qu'elle ne doit pas être arbitraire »<sup>606</sup>.

La Chambre des Lords s'est appuyée sur l'article 16 de la Déclaration universelle pour affirmer, dans son jugement portant sur l'affaire *J. and Another Appellants v. C. and Others Respondents*, l'égalité de droit entre l'homme et sa femme « au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution »<sup>607</sup>.

Pour interpréter l'article 8 de la Convention européenne et également l'article 1 du Premier Protocole additionnel s'y rattachant portant sur le droit à la propriété, la Chambre des Lords s'est appuyée sur l'article 17 de la Déclaration universelle. Soulignant que la Convention européenne des droits de l'Homme s'inspire de la Déclaration universelle, Lord Scote écrit : « L'article 17(2) de la Déclaration universelle stipule que « Nul ne peut être arbitrairement privé de sa propriété ». Cela est reflété dans l'article 1 du Premier Protocole à la Convention qui garantit à toute « personne physique ou morale » le droit au respect de ses biens »<sup>608</sup>.

---

<sup>605</sup> Traduction personnelle. "The right to respect for private and family life which is created by Article 8(1) of the European Convention on Human Rights appears at first sight similar to the right to respect for private life created by Section 5 of the Quebec Charter. They both owe their origin to Article 12 of the Universal Declaration of Human Rights, which provides that: "No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home and correspondence, nor to attacks on his honour and reputation. Everyone has the right to the protection of law against such interference or attacks"". ROYAUME-UNI, COURT OF APPEAL, *Douglas v. Hello! Ltd*, 2001, 2 WLR 992, §79.

<sup>606</sup> Traduction personnelle. "As article 12 of the Universal Declaration of Human Rights which was adopted by the General Assembly of the United Nations in 1948 puts it, no one shall be subjected to arbitrary interference with his home. The requirement that any interference must be in accordance with the law meets the point that it must not be arbitrary". ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *Kay v. London Borough of Lambeth*, UKHL 10, 2008, §66.

<sup>607</sup> ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *J. and Another Appellants v. C. and Others Respondents*, 1970. Citée dans O'CONNELL Rory et OBOKATA Tom, *Op. Cit.*, p. 34.

<sup>608</sup> Traduction personnelle. "Before turning to the Strasbourg and domestic case law relevant to the issues before the House, it is helpful to reflect on the intended purpose of the European Convention on Human Rights. It was the progeny in a European context of the Universal Declaration of Human Rights proclaimed by the General Assembly of the United Nations on 10 December 1948. It (the Convention) recited that "[the Universal] Declaration aims at securing the universal and effective recognition and observance of the Rights therein declared" and that the signatory governments (to the Convention) were resolved "to take the first steps for the collective enforcement of certain of the rights stated in the Universal Declaration". I have referred to these recitals as a preliminary to making the point that not one of the rights declared in the Universal Declaration and not one of the rights and freedoms enshrined in the Convention involves, in express terms at least, any diminution of (or encroachment on) the property rights of others. The reverse is the case. Article 17(2) of the Universal Declaration says that "No one shall be arbitrarily deprived of his property". This is reflected in article 1 of the First Protocol

Comme le soulignent Vinodh Jaichand et Markku Suksi, les juges et avocats du Royaume-Uni se sont appuyés de manière très fréquente sur l'article 14 de la Déclaration universelle portant sur le « droit de chercher asile » pour interpréter la Convention relative au statut des réfugiés. Pour ces auteurs, la référence à la DUDH est d'autant plus importante que le droit d'asile n'est pas reconnu par la Convention européenne des droits de l'Homme, qui est elle pleinement incorporée dans le droit du Royaume-Uni<sup>609</sup>. En 2004, la Chambre des Lords était saisie d'une affaire portant sur les demandes d'asile de six Roms originaires de République tchèque. Rappelant que la Convention relative au statut des réfugiés mentionne la Déclaration universelle dans son préambule, Lord Bingham of Cornhill a considéré que la Convention devait être interprétée au regard de la Déclaration universelle et des intentions de ses rédacteurs. Après avoir cité l'article 14 de la DUDH, il écrit : « Ceux qui ont rédigé cette disposition ont rejeté la proposition d'accorder un droit d'asile, et le professeur Hersch Lauterpacht décrivait la formule adoptée comme étant « artificielle au point de la désinvolture » »<sup>610</sup>. Dans le même jugement, Lord Steyn a également souligné la filiation qui existe entre, d'une part, la DUDH, et d'autre part, la Convention européenne des droits de l'Homme et la Convention relative au statut des réfugiés<sup>611</sup>.

La Cour d'Appel d'Angleterre et du Pays de Galles a également affirmé dans le jugement de l'affaire *Revenko v. Secretary of State for the Home Department* en 2000 que le droit d'asile repose, entre autres, sur les articles 14 et 15 de la Déclaration universelle ; ces articles sont cités *in extenso* par Lord Pill<sup>612</sup>. Cette position a été réaffirmée en 2003 par la même cour. Dans cette affaire, elle était conduite à interpréter l'article 55 de la *Nationality, Immigration and Asylum Act* de

---

to the Convention which secures the right of every "natural or legal person" to the peaceful enjoyment of his possessions. Any interference with this right must be "in the public interest and subject to the conditions provided for by law....". ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *London Borough of Harrow v. Qazi (FC)*, UKHL 43, 2003.

<sup>609</sup> O'CONNELL Rory et OBOKATA Tom, *Op. Cit.*, p. 34.

<sup>610</sup> Traduction personnelle. "Those who drafted this provision rejected a proposal that a right to asylum should be granted, and Professor Hersch Lauterpacht described the formula adopted as "artificial to the point of flippancy"". ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *Regina v. Immigration Officer at Prague Airport and another ex parte European Roma Rights Centre and others*, UKHL 55, 2004, §46. Voir BEATSON Jack, GROSZ Stephen, HICKMAN Tom, SINGH Rabinder, PALMER Stephanie, *Human Rights: Judicial Protection in the United Kingdom*, Londres : Sweet & Maxwell, 2008, 912 p., p. 109.

<sup>611</sup> "The Universal Declaration of Human Rights (1948) was a proclamation of ethical values rather than legal norms. In article 1 it stated that "All human beings are born free and equal in dignity and rights." Article 2 expressly condemned distinctions of any kind on the grounds of race. The moral force of this instrument was enormous. The European Convention on Human Rights (1950) and the Refugee Convention (1951) are direct descendants of the Universal Declaration". ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *Regina v. Immigration Officer at Prague Airport and another ex parte European Roma Rights Centre and others*, UKHL 55, 2004, §46.

<sup>612</sup> ROYAUME-UNI, ENGLAND AND WALES COURT OF APPEAL (CIVIL DIVISION) DECISIONS, *Revenko v. Secretary of State for the Home Department*, EWCA Civ 500, 2000.

2002. D'après cet article, le Secrétaire d'État peut rejeter la demande d'asile s'il considère que celle-ci n'a pas été soumise dans un délai raisonnable après l'arrivée de la personne au Royaume-Uni<sup>613</sup>. Dans son jugement portant sur la définition de ce délai, la cour a estimé que le droit d'asile ne fait pas seulement partie du droit établi par une convention internationale, mais est également « explicitement reconnu » par l'article 14 de la DUDH<sup>614</sup>.

La Cour suprême du Royaume-Uni s'est appuyée sur l'article 21 de la DUDH, portant sur le droit de prendre part aux affaires publiques, dans l'affaire *R (on the application of Barclay and others) (Appellants) v Secretary of State for Justice and others (Respondents)*. Dans cette affaire qui concerne l'île de Sercq (*Sark* en anglais) dans la Manche, la cour était saisie d'une question portant sur la compatibilité entre une loi relative à l'organisation des élections sur cette île (*Reform Sark Law*, 2008) avec le premier protocole se rapportant à la Convention européenne des droits de l'Homme. Deux points semblaient aux yeux des plaignants incompatibles : d'une part, le seigneur et sénéchal étaient *de jure* respectivement membre et président du parlement (*Chefs Plaid*) ; d'autre part, un ressortissant de Slovénie, bien qu'habitant l'île n'avait pas le droit d'être élu au *Chefs Plaid*. Pour juger la loi illégale, Lord Collins s'est référé à l'article 21 de la DUDH en ces termes : « [L]e droit à des élections libres est un élément essentiel développé par le droit international des droits de l'Homme reconnu dans le projet de Charte des droits de l'Homme de Lauterpacht (article 10), la Déclaration des droits essentiels de l'Homme de l'Institut Américain du Droit (article 16), le projet de Déclaration des droits et devoirs de l'Homme du Comité Juridique Inter-Américain de 1946 (Article XIII) et dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme adoptée par l'Assemblée générale en 1948 (article 21(1)), et plus tard dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966) (article 25) et la Convention américaine sur les droits de l'Homme (1969) (article 23) »<sup>615</sup>.

---

<sup>613</sup> “The Secretary of State may not provide or arrange for the provision of support to a person under a provision mentioned in subsection (2) if— (...) (b) the Secretary of State is not satisfied that the claim was made as soon as reasonably practicable after the person's arrival in the United Kingdom”. ROYAUME UNI, *Nationality, Immigration and Asylum Act*, 2002, article 55 : <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2002/41/contents>.

<sup>614</sup> Traduction personnelle. ROYAUME-UNI, ENGLAND AND WALES COURT OF APPEAL (CIVIL DIVISION) DECISIONS, *The Queen on the Application of 'Q' & Others - and - Secretary of State for the Home Department*, EWCA Civ 364, 2003.

<sup>615</sup> Traduction personnelle. “The right to free elections as an essential element of the developing international law of human rights was recognised in Lauterpacht's own draft International Bill of the Rights of Man (Article 10), in the American Law Institute's 1944 draft Statement of Essential Human Rights (Article 16), in the Inter-American Juridical Committee's 1946 draft Declaration of the International Rights and Duties of Man (Article XIII), and in the Universal Declaration of Human Rights adopted by the General Assembly in 1948 (Article 21(1)), and later in the International Covenant on Civil

La Cour d'Appel s'est aussi référée aux articles 23 et 25 de la DUDH relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels. Dans l'affaire *Krayem v. Secretary of State for the Home Department*, M. Krayem fait appel contre la décision de rejeter sa demande d'asile ; il considère que la violation des droits économiques, sociaux et culturels pouvait résulter en une persécution et donc justifier son droit à l'asile. Dans cette affaire, la cour a affirmé : « Les différents droits auxquels il est fait référence comprennent ceux des articles 23 et 25 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme et les dispositions de la Convention sur les réfugiés régissant les conditions des réfugiés »<sup>616</sup>.

Dans son jugement de l'affaire *Whaley v. Lord Advocate*, la *Court of Sessions* d'Écosse s'est référée au premier paragraphe de l'article 27 de la DUDH selon lequel : « Toute personne a le droit de prendre part librement à la vie culturelle de la communauté, de jouir des arts et de participer au progrès scientifique et aux bienfaits qui en résultent ». Dans cette affaire, la cour devait juger si la protection des mammifères sauvages fait partie de la compétence législative du Parlement d'Écosse. Dans son jugement, la cour fait référence à l'article 27 de la DUDH pour justifier le droit du Parlement écossais à légiférer sur la question des mammifères sauvages<sup>617</sup>.

Enfin, le *Privy Council* d'Écosse s'est référée à l'article 29 de la DUDH, relatif aux devoirs de l'individu envers la communauté, pour interpréter la Convention européenne des droits de l'Homme dans le jugement de l'affaire *Brown v. Procurator Fiscal, Dunfermline*. A l'origine de cette affaire, Madame Brown était poursuivie pour vol et conduite en état d'ivresse. La cour portait son attention sur un jugement précédent de la *High Court of Justiciary*. Cette dernière avait considéré que l'obligation d'un conducteur de décliner son identité dans certaines circonstances établies par l'article 172.2 de la *Road Traffic Act* de 1988<sup>618</sup> était contraire à l'article

and Political Rights (1966) (Article 25) and the American Convention on Human Rights (1969) (Article 23)". ROYAUME-UNI, SUPREME COURT, *R (on the application of Barclay and others) v Secretary of State for Justice and others*, EWCA Civ 1319, 2009, §3.

<sup>616</sup> Traduction personnelle. "The various rights referred to include those in Articles 23 and 25 of the Universal Declaration of Human Rights and in provisions of the Refugee Convention governing the welfare of refugees". ROYAUME-UNI, COURT OF APPEAL, *Krayem v. Secretary of State for the Home Department*, EWCA Civ 649; 2003, §10. Dans O'CONNELL Rory et OBOKATA Tom, *Op. Cit.*, p. 33, il est également fait mention d'une référence de l'article 23 dans ROYAUME-UNI, NATIONAL INDUSTRIAL RELATIONS COURT, *Langston v. Amalgamated Union of Engineering Workers and Another*, 1 All ER 980, 1974.

<sup>617</sup> ROYAUME-UNI, COURT OF SESSIONS - SCOTLAND, *Whaley v. Lord Advocate*, ScotCS 178, 2003, §20.

<sup>618</sup> Article 172 "Duty to give information as to identity of driver etc in certain circumstances". §2 Where the driver of a vehicle is alleged to be guilty of an offence to which this section applies—  
(a) the person keeping the vehicle shall give such information as to the identity of the driver as he may be required to give by or on behalf of a chief officer of police, and

6 de la Convention européenne sur les droits de l'Homme relatif au droit à un procès équitable<sup>619</sup>. Cependant, dans le jugement du *Privy Council*, Lord Steyn a considéré que la Convention européenne des droits de l'Homme devait être interprétée au regard de la DUDH et que les droits établis par l'article 6 de la Convention européenne étaient limités par les devoirs envers la communauté énoncés par l'article 29 de la DUDH. Il écrit ainsi : « [L]es droits fondamentaux des individus sont d'une importance suprême, mais ces droits ne sont pas illimités : nous vivons dans des communautés d'individus qui ont aussi des droits. La filiation directe de cette idée est évidente : la Convention européenne (1950) est la descendante de la Déclaration universelle des droits de l'Homme (1948) qui dans son article 29 reconnaît expressément les devoirs de chacun envers la communauté et la limitation des droits en vue de garantir et protéger les droits des autres »<sup>620</sup>.

## Section 2 - Irlande

Devenue membre de l'ONU le 14 décembre 1955, l'Irlande n'a pas pris part à la rédaction de la Déclaration universelle. Toutefois, comme l'écrivent Attracta Ingram et Vinodh Jaichand, des dirigeants irlandais ont exprimé leurs points de vue sur le texte qui était en train d'être rédigé. Sean MacEntee, qui a été un acteur de l'indépendance acquise en 1922 et ministre dans plusieurs gouvernements, a exprimé à John Humphrey, qui dirigeait la division des droits de l'Homme des Nations Unies, son intérêt pour l'article 21 de la Déclaration relatif au principe de l'élection<sup>621</sup>. En outre, Eamonn de Valera, chef du gouvernement irlandais de mars 1932 jusqu'en février 1948, indique à John Humphrey en 1949, alors qu'il est le représentant du

---

(b)any other person shall if required as stated above give any information which it is in his power to give and may lead to identification of the driver". ROYAUME-UNI, *Road Traffic Act*, 1988 : <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/52/contents>.

<sup>619</sup> ROYAUME-UNI, HIGH COURT OF JUSTICIARY, *Brown v. Stott*, SLT 379, 2000.

<sup>620</sup> Traduction personnelle. "The fundamental rights of individuals are of supreme importance but those rights are not unlimited: we live in communities of individuals who also have rights. The direct lineage of this ancient idea is clear: the European Convention (1950) is the descendant of the Universal Declaration of Human Rights (1948) which in article 29 expressly recognised the duties of everyone to the community and the limitation on rights in order to secure and protect respect for the rights of others". ROYAUME-UNI, PRIVY COUNCIL, *Brown v. Procurator Fiscal, Dunfermline*, UKPC D3, 2000.

<sup>621</sup> HUMPHREY John Peters, *On the Edge of Greatness*, Vol. 1, McGill, 1996, p. 204. Cité in INGRAM Attracta, JAICHAND Vinodh, "Ireland: From Domestic Pre-occupations to Wider Reception", pp. 197-211 in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 197.

parti d'opposition, que les Irlandais n'accepteraient pas le droit au mariage qui serait consacré par l'article 16.

Si la législation et la jurisprudence irlandaise n'ont pas conféré de statut juridique obligatoire et autonome à l'ensemble des droits énoncés par la Déclaration universelle, les cours s'y sont parfois référées pour interpréter ou appuyer des dispositions issues du droit interne ou du droit international.

L'ensemble de la Déclaration universelle n'a pas acquis de statut juridique contraignant dans l'ordre interne irlandais. Ainsi, Attracta Ingram et Vinodh Jaichand estiment qu'« il serait exagéré de conclure que la DUDH ferait partie du droit d'Irlande. Cependant, ce ne serait pas exagéré de dire qu'elle a acquis un rôle important en tant qu'idéal à atteindre »<sup>622</sup>.

S'agissant de la législation, ces deux auteurs ont répertorié seize lois qui mentionnent la DUDH<sup>623</sup>. Parmi les exemples cités, la *European Convention on Human Rights Act* approuvée en 2003, qui permet de poursuivre les violations à la Convention européenne des droits de l'Homme devant les tribunaux irlandais, fait référence dans le préambule de sa première annexe à la DUDH<sup>624</sup>. Est également citée pour exemple la *Refugee Act* adoptée en 1996 dans laquelle la troisième annexe mentionne la DUDH<sup>625</sup>. Enfin, dernier exemple, le *Prohibition of Incitement to Racial, Religious or National Hatred Bill*, qui permet notamment l'incorporation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et rappelle qu'il a été établi sur la base de la Déclaration universelle<sup>626</sup>.

En outre, comme au Royaume-Uni, les droits civils et politiques issus de la Déclaration universelle ont été davantage incorporés que les droits économiques,

---

<sup>622</sup> Traduction personnelle. "It would be too large a claim to conclude that the UDHR was part of the laws of Ireland. However, it would be no exaggeration to say that it has come to have an important role as the standard to be achieved". *Idem*, p. 210.

<sup>623</sup> Criminal Justice (Terrorist Offences) Act 2005, Schedule 1; Maritime Security Act 2004, Schedule 1; European Convention on Human Rights Act 2003, Schedule 1; S.I. No. 334/2002 - European Communities (Personal Insolvency) Regulations 2002; S.I. No. 333/2002 - European Communities (Corporate Insolvency) Regulations 2002; S.I. No. 173/2002 - Extradition Act 1965 (Application of Part II) (Amendment) Order 2002; Finance Act 2001, Section 45; S.I. No. 474/200 - Extradition Act 1965 (Application of Part II) Order, 2000; Criminal Justice (United Nations Convention Against Torture) Act 2000; Taxes Consolidation Act 1997, Section 209; Taxes Consolidation Act 1997; Refugee Act 1996; Finance Act 1979, Section 20. Toutes ces lois sont mentionnées in *ibidem*.

<sup>624</sup> *Idem*. La référence à la DUDH apparaît dans les termes suivants à la seconde ligne du préambule de la première annexe : "Considering the Universal Declaration of Human Rights proclaimed by the General Assembly of the United Nations on 10th December 1948".

<sup>625</sup> *Idem*. La mention de la DUDH est exprimée dans les termes suivants : "Considering that the Charter of the United Nations and the Universal Declaration of Human Rights approved on 10 December 1948 by the General Assembly have affirmed the principle that human beings shall enjoy fundamental rights and freedoms without discrimination".

<sup>626</sup> *Idem*, p. 207-208.

sociaux et culturels. Ces deux auteurs concluent à cet égard : « Autant les principes de la DUDH sont récemment devenus des normes, son efficacité dans le développement des droits économiques, sociaux et culturels a été affaiblie par une constante subordination aux principes directifs de la Constitution irlandaise qui lui interdisent de reconnaître les droits économiques, sociaux et culturels dans un forum pour le règlement des différends que sont les tribunaux »<sup>627</sup>.

La jurisprudence irlandaise n'a pas conféré de statut juridique obligatoire et autonome à la Déclaration universelle et aux droits qu'elle énonce. La Haute Cour s'est ainsi appuyée en 1995 sur l'article 29.6 de la Constitution et un autre de ses jugements pour montrer que « la Déclaration universelle des droits de l'Homme ne faisait pas partie du droit interne d'Irlande »<sup>628</sup>. L'article 29.6 de la Constitution dispose en effet qu'« aucun accord international ne fait partie du droit interne de l'État, sauf si cela a été décidé par le Oireachtas [corps législatif irlandais] »<sup>629</sup>. Or, comme l'indiquent Attracta Ingram et Vinodh Jaichand, cette dernière n'a pas intégré la Déclaration universelle dans le droit interne<sup>630</sup>.

Cependant, les cours ont reconnu certains droits dont elles ont pu considérer qu'ils font partie du droit coutumier. Pour citer les droits énoncés par la DUDH, elles s'appuient le plus souvent sur d'autres textes (Constitution irlandaise et traités ratifiés par l'Irlande).

La Haute Cour s'est référée au droit à un recours effectif contre les violations des droits de l'Homme en citant, parmi d'autres textes, l'article 8 de la Déclaration universelle<sup>631</sup>.

Elle a aussi mentionné le droit à ce qu'une « cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial » en

---

<sup>627</sup> *Ibidem*. Traduction personnelle. “Much as the principles of the UDHR have been taken as standard-setting in recent times, its efficacy in the development of economic, social and cultural rights has been curtailed by a consistent genuflexion to the directive principles of the Irish Constitution which are said to bar it from making economic, social and cultural rights cognisable in a forum for dispute resolution such as a court”.

<sup>628</sup> Traduction personnelle. “the United Nations Universal Declaration of Human Rights is not part of the domestic law of Ireland: see Article 29 s 6, of the Constitution and the judgment of this Court in *In re O Lai ghleis*”. IRLANDE, HIGH COURT, *Croke v Smith, O'Connor, The Eastern Health Board, Ireland and the Attorney General*, 1995.

<sup>629</sup> Traduction personnelle “No international agreement shall be part of the domestic law of the State save as may be determined by the Oireachtas”. IRLANDE, *Constitution of Ireland*, 1<sup>er</sup> juillet 1937, art. 29 (6) : [http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file\\_id=194518](http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file_id=194518).

<sup>630</sup> INGRAM Attracta JAICHAND Vinodh, *Op. Cit.*, p. 207.

<sup>631</sup> IRLANDE, HIGH COURT, *A v Governor of Arbour Hill Prison*, IESC 45, 2006. Cité in *idem*, p. 205.

mentionnant l'article 10 de la Déclaration universelle et des dispositions de la Constitution de 1937<sup>632</sup>.

La *Court of Criminal Appeal* a reconnu le principe de la présomption d'innocence en se référant à l'article 11 de la DUDH, mais également aux articles 6.2 de la Convention européenne des droits de l'Homme, 8.2 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme et 7 de la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples<sup>633</sup>.

La Haute Cour a interprété des dispositions constitutionnelles en se référant à l'article 16 portant sur les droits relatifs au mariage et à la famille<sup>634</sup>. Elle s'est également référée à cet article et à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme dans un jugement portant sur un refus d'entrée et de séjour en Irlande<sup>635</sup>. La *Supreme Court of Ireland Decisions* a interprété l'article 41.2 de la Constitution irlandaise relatif au droit de la famille à la protection de la société et de l'État en se référant à l'article 16.3 de la DUDH. Dans l'affaire *North Western Health Board v. W. (H.)*<sup>636</sup>, la cour devait juger si une décision de justice peut contraindre les parents d'un enfant de 14 mois de procéder à un examen médical visant à dépister la phénylcétonurie. La référence à l'article 16.3 permet à la cour de préciser le caractère obligatoire de la protection de l'État mentionné dans l'article 41.2 de la Constitution irlandaise qu'elle cite. Selon cet article, « L'État (...) garantit la protection de la famille (...), comme la base nécessaire de l'ordre social et comme étant indispensable au bien-être de la nation et de l'État »<sup>637</sup>. Le même juge de cette cour rappelle ce jugement et cette référence à la DUDH dans un jugement prononcé l'année suivante, en 2002<sup>638</sup>.

Elle s'est également référée, parmi de nombreuses autres dispositions, à l'article 26 de la Déclaration universelle (droit à l'éducation) dans le jugement de l'affaire *O'Donoghue (a Minor) suing by his mother and next friend O'Donoghue v*

---

<sup>632</sup> IRLANDE, HIGH COURT, *The People (Director of Public Prosecutions) v W.M.*, 1 IR 226, 1995. Cité in *ibidem*.

<sup>633</sup> IRLANDE, COURT OF CRIMINAL APPEAL, *The People (Director of Public Prosecutions) v D. O.T.*, 2003. Cité in *ibidem*.

<sup>634</sup> IRLANDE, HIGH COURT, *D.T v C.T.*, 3 IR 334, 2002. Cité in *ibidem*.

<sup>635</sup> IRLANDE, HIGH COURT, *P. O. T. v The Minister for Justice, Equality and Law Reform*, IEHC 361, 2008.

<sup>636</sup> IRLANDE, SUPREME COURT OF IRELAND DECISIONS, *North Western Health Board v. W. (H.)*, IESC 90, 2001.

<sup>637</sup> Traduction personnelle. Irlande, *Constitution of Ireland*, 1<sup>er</sup> juillet 1937, art. 41(2) : [http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file\\_id=194518](http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file_id=194518).

<sup>638</sup> IRLANDE, SUPREME COURT OF IRELAND DECISIONS, *D.M.P.T v C.T.*, 2002.

*The Minister for Health, The Minister for Education, Ireland and the Attorney General*<sup>639</sup>.

### Section 3 - États-Unis

Les États-Unis ont souligné, lorsqu'ils ont pris part au processus d'élaboration de la Déclaration universelle, que ce texte ne devait pas créer d'obligations juridiques (I.I.1.). Reflétant ce point de vue, ni la législation ni la jurisprudence n'ont consacré actuellement l'incorporation de l'ensemble de la Déclaration universelle dans son ordre interne. Des juges ont toutefois considéré que certains droits reflétant le droit coutumier international s'appliquent, tandis que d'autres juges s'opposent à cette interprétation.

Les États-Unis n'ayant jusqu'à récemment ratifié que peu de traités internationaux relatifs aux droits de l'Homme, les cours américaines se sont donc souvent référées au droit coutumier international qui fait aujourd'hui partie de l'ordre juridique interne de ce pays<sup>640</sup>. A ce titre, bien que les cours américaines n'aient pas reconnu la portée juridique contraignante de l'ensemble de la Déclaration universelle, elles ont à plusieurs reprises invoqué les dispositions de la Déclaration universelle<sup>641</sup>.

Les cours américaines se sont référées au droit coutumier en s'appuyant sur des dispositions constitutionnelles et sur le troisième avis de droit formulée par L'Institut américain de droit (*Restatement (Third)*). En effet, selon l'article premier de la Constitution américaine, le Congrès a le pouvoir de « définir et punir (...) les atteintes à la loi des Nations (*Law of Nations*) »<sup>642</sup>. Le troisième avis de droit indique

---

<sup>639</sup> IRLANDE, HIGH COURT, *O'Donoghue (a Minor) suing by his mother and next friend O'Donoghue v The Minister for Health, The Minister for Education, Ireland and the Attorney General*, IEHC 2, 1993.

<sup>640</sup> "Until very recently, the United States had not ratified most of the major international human rights treaties, and customary international law has thus been the major source of rights to which U.S. plaintiffs seeking to challenge practices on other than constitutional grounds have appealed". INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, pp. 531-532. "Customary human rights law, like customary international law in general, is part of the law of the United States to which both the federal and state courts must give effect". MERON Theodor, *Op. Cit.*, p. 114. Voir également : BRILMAYER Lea, *Federalism, State Authority and the Preemptive Power of International Law*, 1994 SUP. CT. REV. 295, 302-04 ; HENKIN Louis, *International Law in the United States*, 82 MICJ. L. REV. 1555, 156-62, 1984 ; Cités in BRADLEY Curtis A., GOLDSMITH Jack, « Customary International Law as Federal Common Law : A Critique of the Modern Position », *Harvard Law Review*, Vol. 110, N°4, février 1997, pp. 815-876, p. 817. Bien que cet article ait pour objet de contester l'application du droit coutumier international en droit fédéral états-uniens, les auteurs de cet article affirment que les cours américaines ont de plus en plus fait référence au droit coutumier international ; *idem*, p. 818.

<sup>641</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, pp. 531-532; MERON Theodor, *op. cit.*, p. 114.

<sup>642</sup> BRADLEY Curtis A., GOLDSMITH Jack, *Op. Cit.*, p. 819.

qu'en « se fondant sur les implications de *Sabbatino*, le point de vue moderne est que le droit coutumier international aux Etats-Unis est un droit fédéral et sa reconnaissance par les cours fédérales est contraignante pour les cours d'Etat »<sup>643</sup>.

Dans son arrêt *The Paquete Habana* du 8 janvier 1900, la Cour suprême américaine a, en effet, reconnu le caractère contraignant du droit coutumier international: « [L]e droit international fait partie du droit [américain], et doit être mentionné et appliqué par les cours de justice des administrations idoines, aussi souvent que les questions de droits qui reposent sur lui sont soumises pour jugement »<sup>644</sup>. Ainsi, en vertu de cette jurisprudence, le droit coutumier est automatiquement incorporé dans l'ordre juridique interne états-unien, sauf s'il est considéré comme étant contraire à la Constitution<sup>645</sup>; l'ordre américain a donc une approche moniste quant au droit coutumier, en témoigne des arrêts récents de la Cour suprême<sup>646</sup>, bien que cette approche fasse actuellement l'objet d'un débat (voir *infra*).

Les cours américaines ont à plusieurs reprises invoqué les dispositions relatives au droit international des droits de l'Homme incorporées dans le droit coutumier international<sup>647</sup>, dont celles énoncées par la Déclaration universelle<sup>648</sup>. Cela ne signifie pas pour autant que l'ensemble de la Déclaration universelle soit reconnu comme étant partie intégrante du droit coutumier international, mais que certaines de ses dispositions le sont et sont subséquentement incorporées dans le droit interne états-unien.

Dans un arrêt important de la jurisprudence américaine, *Dolly M. E. Filartiga and Joel Filartiga v. Americo Norberto Pena-Irala*, une Cour d'Appel des États-Unis s'est référée à l'article 5 de la Déclaration universelle, ainsi qu'à la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants pour affirmer qu'en vertu du droit international la

---

<sup>643</sup> *Idem*, p. 836. Les auteurs contestent cette affirmation. Traduction personnelle.

<sup>644</sup> Traduction personnelle. "international law is part of [the U.S.] law, and must be ascertained and administered by the courts of justice of appropriate jurisdiction, as often as questions of rights depending upon it are duly presented for their determination". ÉTATS-UNIS, SUPREME COURT, *The Paquete Habana*, 8 janvier 1900. Cité in INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 532.

<sup>645</sup> HENKIN Louis, "International Human Rights Standards in National Law: the Jurisprudence of the United States", pp. 189-206, in CONFORTI Benedetto, FRANCONI Francesco (dir.), *Op. Cit.*, p. 190.

<sup>646</sup> ÉTATS-UNIS, SUPREME COURT, *Sosa v Alvarez-Machain*, 542 US 692, 737-8, 2004; ÉTATS-UNIS, SUPREME COURT, *Samantar v Yousuf*, 130 S Ct 2278, 2010; arrêts cités in DUBINSKY Paul R., "United States", pp. 631-659, in SHELTON Dinah, *Op. Cit.*, p. 642.

<sup>647</sup> HENKIN Louis, "International Human Rights Standards in National Law: the Jurisprudence of the United States", *Op. Cit.*, p. 194.

<sup>648</sup> "As a result, the Universal Declaration of Human Rights has perhaps been referred to more frequently by U.S. courts than by in any other jurisdiction". INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 532.

torture est interdite. Dans ce jugement, le juge Kaufman affirme : « Cette interdiction [de la torture] est devenue partie intégrante du droit coutumier international, tel qu'affirmé et défini par la Déclaration universelle des droits de l'Homme, résolution 217 de l'Assemblée générale (III) (A) (Dec. 10, 1948) qui affirme expressément « Nul ne sera soumis à la torture » »<sup>649</sup>. S'appuyant sur cette jurisprudence, et se référant entre autres textes à la Déclaration universelle, une autre Cour d'Appel a conclu que des conditions de détention d'un Cubain étaient contraires au droit international<sup>650</sup>. Une cour fédérale a également affirmé que la détention d'un diplomate suédois pendant plus de trente-cinq ans était contraire au droit coutumier, se référant en particulier à la Charte des Nations Unies et à la Déclaration universelle<sup>651</sup>.

La Cour suprême a brièvement fait mention de l'article 13 relatif au droit de circuler librement dans la treizième note de bas de page du jugement portant sur l'affaire *Zemel v. Rusk*<sup>652</sup>. Dans cette affaire jugée en 1965, le requérant s'était vu refuser l'octroi d'un visa pour Cuba, alors qu'il souhaitait se rendre dans ce pays « satisfaire sa curiosité (...) et faire de lui un citoyen mieux informé ». La référence à la Déclaration universelle permet au juge de montrer que s'il existe un droit de circuler librement, des restrictions peuvent être imposées ; en l'occurrence pour Cuba, il s'agit de prévenir la propagation de la subversion (“spreading of subversion”) par un régime qualifié dans le jugement de communiste.

La même cour a également fait référence en note de bas de page à l'article 15 de la Déclaration universelle portant sur le droit à la nationalité. Dans deux affaires jugées ensemble, *Kennedy Attorney-General v. Mendoza-Martinez* et *Rusk, Secretary of State v. Cort*<sup>653</sup>, la cour portait son attention sur la situation de deux requérants qui avaient fui les États-Unis pour éviter d'être enrôlés dans les forces armées et avaient ensuite été déchu de leur nationalité. Dans cette note de bas de page, le juge écrit : « [L]es conséquences dramatiques de l'apatridie ont conduit à la réaffirmation dans

---

<sup>649</sup> Traduction personnelle. “This prohibition has become part of customary international law, as evidenced and defined by the Universal Declaration of Human Rights, General Assembly Resolution 217 (III)(A) (Dec. 10, 1948) which states, in the plainest of terms, “no one shall be subjected to torture”. ÉTATS-UNIS, COURT OF APPEALS FOR THE SECOND CIRCUIT, *Dolly M. E. Filartiga and Joel Filartiga v. Americo Norberto Pena-Irala*, 630 F.2d 876, 30 juin 1980. Voir MERON Theodor, *Op. Cit.*, p. 122.

<sup>650</sup> ÉTATS-UNIS, COURT OF APPEALS FOR THE SECOND CIRCUIT, *Rodriguez-Fernandez v. Wilkinson*, 654 F.2d 1382, 1981. Cité in *idem*, p. 125.

<sup>651</sup> ÉTATS-UNIS, DISTRICT COURT FOR THE DISTRICT OF COLUMBIA, *Von Dardel v. Union of Soviet Socialist Republics*, 623 F. 15 octobre 1985. Cité in *idem*, p. 128.

<sup>652</sup> ÉTATS-UNIS, SUPREME COURT, *Zemel v. Rusk*, 381 U.S. 1, 1965.

<sup>653</sup> ÉTATS-UNIS, SUPREME COURT, *Kennedy Attorney-General v. Mendoza-Martinez* et *Rusk, Secretary of State v. Cort*, 1963, 372 U.S. 144

l'article 15 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme du droit de chaque individu de conserver une nationalité »<sup>654</sup>.

Le juge Black de la Cour suprême s'est référé à l'article 20 de la Déclaration universelle relatif au droit à la liberté d'association et de réunion dans une note de bas de page du jugement de l'affaire *American Federation of Labor v. American Sash and Door Co*<sup>655</sup>. Dans cette affaire, la Cour suprême devait juger la légalité d'un amendement de la Constitution d'Arizona disposant que « nul ne peut être privé de la possibilité d'obtenir ou de conserver un emploi en raison de la non-appartenance à un syndicat »<sup>656</sup>.

Le juge Stewart de la Cour suprême a fait référence à l'article 25 de la Déclaration universelle relatif au droit à un niveau de vie suffisant dans l'affaire *Dandridge v. Williams*. Dans cette affaire, la cour devait juger si la limitation des aides sociales du Maryland était conforme au droit en vigueur. Dans son jugement, le juge Stewart s'appuie, parmi d'autres textes, sur l'article 25 de la Déclaration universelle pour montrer qu'il existe un droit à l'aide sociale (“welfare assistance”)<sup>657</sup>.

Enfin, le juge Douglas de cette même cour s'appuie sur des propos tenus par Monsieur Malik lors de l'élaboration de la Déclaration universelle sur le principe de la responsabilité individuelle dans le jugement de l'affaire *Machinists v. Street*<sup>658</sup>. Il cite ainsi Monsieur Malik : « [L]e groupe social auquel appartient l'individu peut, comme la personne elle-même, avoir raison ou tort : la personne seule est juge ».

L'incorporation de la Déclaration Universelle, et plus généralement des dispositions du droit coutumier international, dans l'ordre interne fait l'objet de débats aux Etats-Unis.

En effet, la question de l'incorporation du droit coutumier est « l'un des sujets les plus controversés » pour les juristes états-uniens<sup>659</sup>. Harold G. Meier a souligné

---

<sup>654</sup> Traduction personnelle. “The drastic consequences of statelessness have led to reaffirmation in the United Nations Universal Declaration of Human Rights, Article 15, of the right of every individual to retain a nationality”.

<sup>655</sup> ÉTATS-UNIS, SUPREME COURT, *American Federation of Labor v. American Sash and Door Co*, 335 U.S. 538, 1949.

<sup>656</sup> “No person shall be denied the opportunity to obtain or retain employment because of non-membership in a labor organization, nor shall the State or any subdivision thereof, or any corporation, individual or association of any kind enter into any agreement, written or oral, which excludes any person from employment or continuation of employment because of non-membership in a labor organization”. Laws Ariz.1947, p. 399.

<sup>657</sup> ÉTATS-UNIS, SUPREME COURT, *Dandridge v. Williams*, 397 U.S. 471, 1970.

<sup>658</sup> Traduction personnelle. “The social group to which the individual belongs, may, like the human person himself, be wrong or right: the person alone is the judge”. ÉTATS-UNIS, SUPREME COURT, *Machinists v. Street*, 367 U.S. 740, 1961.

<sup>659</sup> DUBINSKY Paul R., “United States”, *Op. Cit.*, p. 644.

qu'il n'a jamais été dans l'intention des rédacteurs de la Constitution d'incorporer l'ensemble du droit international dans l'ordre interne américain<sup>660</sup>. Curtis Bradley et Jack Goldsmith ont fait valoir que le droit coutumier international ne devait pas avoir valeur de droit fédéral. Pour cela, ils montrent que les dispositions constitutionnelles américaines n'affirment pas explicitement la portée du droit coutumier international. Ils estiment que la Constitution et le troisième avis de droit (*Restatement (Third)*) n'auraient pas dû permettre aux juges de la Cour d'Appel de faire référence au droit coutumier dans l'affaire *Dolly M. E. Filartiga and Joel Filartiga v. Americo Norberto Pena-Irala* précédemment cité<sup>661</sup>.

Ces opinions sont l'expression d'une des formes de l'« exceptionnalisme américain »<sup>662</sup>, qui conduit des juges à ignorer volontairement les droits extérieurs (étrangers ou internationaux). Certains rejets résultent d'un exceptionnalisme traditionnel qui repose sur l'idée que les États-Unis constituent un peuple et une nation d'exception. D'autres rejets, de plus en plus en nombreux, résultent de l'exceptionnalisme d'isolationnisme et de repli<sup>663</sup>. Illustrant cette seconde forme, le juge Scalia de la Cour suprême a exprimé un avis dissident dans l'affaire jugée en 2003 *Lawrence v. Texas*. Dans ce jugement, la cour avait jugé inconstitutionnelle une loi texane interdisant les pratiques homosexuelles. Dans son avis dissident, le juge Scalia avait considéré que la référence aux droits étrangers conduirait la Cour suprême à imposer des mœurs étrangères aux Américains<sup>664</sup>.

Cet exceptionnalisme d'isolationnisme et de repli s'est illustré dans l'opinion exprimée par le juge de la Cour suprême Souter sur l'affaire *Sosa v. Alvarez-Machain et al.* Dans cette affaire, Monsieur Alvarez-Machain, tenu pour responsable du meurtre d'un agent de la *Drug Enforcement Agency*, avait été kidnappé au Mexique par Monsieur Sosa pour être jugé aux États-Unis. Devant statuer sur la légalité de cette action, la cour avait jugé que si Monsieur Alvarez-Machain pouvait être jugé aux États-Unis pour son crime, les responsables de son enlèvement devaient également être jugés pour cet acte, l'enlèvement étant contraire au droit international.

---

<sup>660</sup> MAIER Harold G., "The Authoritative Sources of Customary International Law in the United States", *Michigan Journal of International Law*, 10, 1989, p. 461 ; cité in *idem*, p. 645.

<sup>661</sup> BRADLEY Curtis A., GOLDSMITH Jack, *Op. Cit.*, p. 833 et 836.

<sup>662</sup> HENNEBEL Ludovic et VAN MAEYENBERGE Arnaud (dir.), *Exceptionnalisme américain et droits de l'homme*, Editions Dalloz, Paris, 2009, 366 p.

<sup>663</sup> HENNEBEL Ludovic, « La « destinée manifeste » des droits de l'homme aux États », pp. 1-49, in HENNEBEL Ludovic et VAN MAEYENBERGE Arnaud (dir.), *Op. Cit.*, pp. 48-49.

<sup>664</sup> "this Court (...) should not impose foreign moods, fads, or fashions on Americans". ÉTATS-UNIS, COUR SUPREME, *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558, 123 S.Ct. 2495, 2003. Cité in *idem* p. 44.

Dans son opinion, le juge Souter considérait que l'argumentaire de Monsieur Alvarez-Machain, selon lequel son enlèvement constituait une « arrestation arbitraire » au sens de la Déclaration universelle, n'était pas valable. En effet, pour le juge Souter, « la Déclaration [universelle] ne peut pas par elle-même imposer des obligations en matière de droit international »<sup>665</sup>. Dans son argumentation, le juge se réfère aux propos tenus par Eleanor Roosevelt au moment de l'adoption de la Déclaration universelle, dans lesquels elle affirmait que la Déclaration universelle n'étant ni un traité, ni un accord, ne peut pas imposer d'obligation juridique. Le juge Souter conclut qu'« en conséquence, Alvarez ne peut pas dire que la Déclaration et le Pacte établissent eux-mêmes la règle pertinente et applicable du droit international. Il tente au contraire de montrer que l'interdiction de l'arrestation arbitraire a atteint le statut de droit coutumier contraignant »<sup>666</sup>.

#### Section 4 - Canada

Selon les termes de Jeanine de Vries Reilingh, l'attitude des représentants du Canada a été marquée, lors des travaux d'élaboration de la Déclaration universelle, « par une passivité certaine, voire par des réticences ouvertes »<sup>667</sup>. En outre, le Canada, qui a voté en faveur de l'adoption de la DUDH en séance plénière de l'Assemblée générale, s'était abstenu lors du vote au sein de la Troisième Commission de l'Assemblée générale. Son représentant avait mis en avant le caractère trop vague de certains droits et qu'il eut été préférable que la Commission du droit international ait examiné auparavant le texte (I.I.1.)<sup>668</sup>.

Si la Déclaration universelle n'a pas été entièrement incorporée, la Cour suprême a considéré que les obligations internationales en matière de droit de l'Homme devaient servir pour interpréter notamment les droits énoncés par la Charte

---

<sup>665</sup> Traduction personnelle. "The Declaration does not of its own force impose obligations as a matter of international law". ÉTATS-UNIS, SUPREME COURT, *Sosa v. Alvarez-Machain*, 542 US 692, 2004.

<sup>666</sup> Traduction personnelle. "Accordingly, Alvarez cannot say that the Declaration and Covenant themselves establish the relevant and applicable rule of international law. He instead attempts to show that prohibition of arbitrary arrest has attained the status of binding customary international law." *Idem*.

<sup>667</sup> VRIES REILINGH Jeanine de, *L'application des Pactes des Nations Unies relatifs aux droits de l'homme de 1966 par les Cours constitutionnelles ou par les Cours suprêmes en Suisse, en Allemagne et au Canada. Présentation des systèmes et comparaison.*, Thèse présentée à la Faculté de droit et des sciences économiques pour obtenir le grade docteur en droit, Helbing Lichtenhahn, Bâle – Genève – Munich, 1998, 561 p., p. 327.

<sup>668</sup> Voir également : HUMPHREY John P., *Human Rights and the United Nations: a Great Adventure*, New York : Transnational Publishers Inc., 1984, 68-73 cité in JAYAWICKRAMA Nihal, *Op. Cit.*, pp. 34-36.

canadienne des droits et des libertés. Dans cette perspective, les juges canadiens ont reconnu la portée juridique de plusieurs articles de la DUDH.

À de rares exceptions près, seuls les traités internationaux qui ont été incorporés dans l'ordre interne en vertu d'un acte juridique (généralement une loi) sont d'application<sup>669</sup>. Cette règle a notamment été précisée par la Cour suprême qui a affirmé : « Lorsqu'un traité prévoit la création de certains droits et privilèges pour les sujets de parties contractants, ces droits et privilèges conformément à notre droit, ne sont applicables par les tribunaux que lorsque le traité a été mis en vigueur ou sanctionné par la législation (...) Les traités par eux-mêmes ne lient pas les particuliers »<sup>670</sup>. Or, comme cela a été vu plus haut, aucune loi n'a incorporé la DUDH dans l'ordre interne.

Plusieurs principes peuvent toutefois permettre à des cours canadiennes de se référer à des normes relatives aux droits de l'Homme qui n'ont pas été explicitement incorporées par une loi. Tout d'abord, le principe de présomption de la conformité du droit interne au droit international permet aux juges de conférer une force juridique à des dispositions du droit international, notamment en matière de droits de l'Homme<sup>671</sup>. En outre, les juges canadiens ont considéré que des actes juridiques valaient incorporation de certaines dispositions internationales même si ces actes n'indiquaient pas explicitement leur incorporation<sup>672</sup>. Enfin, selon la théorie de l'adoption ou incorporation, le juge canadien applique les normes établies par la coutume internationale, s'il considère que celle-ci est bien établie et qu'elle n'est pas contraire au droit interne en vigueur<sup>673</sup>.

Ces règles ont conduit la Cour suprême canadienne à jugé que les obligations internationales en matière de droits de l'Homme, et plus particulièrement les

---

<sup>669</sup> VRIES REILINGH Jeanine de, *L'application des Pactes des Nations Unies relatifs aux droits de l'homme de 1966 par les Cours constitutionnelles ou par les Cours suprêmes en Suisse, en Allemagne et au Canada. Présentation des systèmes et comparaison*, Thèse présentée à la Faculté de droit et des sciences économiques pour obtenir le grade docteur en droit, Helbing Lichtenhahn, Bâle – Genève – Munich, 1998, 561 p., pp. 334-335.

<sup>670</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Arrow River and Tributaries Slide and Boom Co. v. Pigeon Timber Co. Ltd.*, S.C.R. 495, 575, 1932. La même cour a écrit : « [Au] Canada, les droits et privilèges des sujets d'une partie contractante à un traité ne sont reconnus par les tribunaux que dans le seul cas où le traité a été mis en vigueur dans l'ordre interne ou sanctionné par une loi ». CANADA, SUPREME COURT, *Francis v. The Queen*, S.C.R. 604, 618, 1956. Voir VRIES REILINGH Jeanine de, *Op. Cit.*, pp. 337-338.

<sup>671</sup> *Idem*, p. 337. Voir également : BEAULAC Stéphane et CURRIE John H., "Canada", pp. 116-157, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, pp. 145-146 ; BAYEFESKY Anne F., "International Human Rights Law in Canadian Courts", pp. 295-328, in CONFORTI Benedetto, FRANCONI Francesco (dir.), *Op. cit.*, pp. 300-301.

<sup>672</sup> VRIES REILINGH Jeanine de, *Op. Cit.*, p. 339.

<sup>673</sup> RIGALDIES Francis et WOEHLING José, *Op. Cit.*, p. 304 ; VRIES REILINGH Jeanine de, *Op. Cit.*, p. 345 ; Voir également BAYEFESKY Anne F., *Op. cit.*, p. 297.

obligations résultant du droit coutumier international ou d'un traité, devaient servir pour interpréter les droits de l'Homme énoncés par les normes nationales et notamment la Charte canadienne des droits et des libertés. Celle-ci a été adoptée le 29 mars 1982 et intégrée à la loi constitutionnelle de 1982<sup>674</sup>. En 1987, le juge de la Cour suprême Dickson a estimé dans un avis dissident : « Les diverses sources du droit international des droits de la personne - les déclarations, les pactes, les conventions, les décisions judiciaires et quasi judiciaires des tribunaux internationaux, et les règles coutumières - doivent, à mon avis, être considérées comme des sources pertinentes et persuasives quant il s'agit d'interpréter les dispositions de la Charte [canadienne des droits et des libertés] »<sup>675</sup>. Dans le jugement *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, la Cour suprême a jugé en 1989 que « les obligations en matière de droits de l'Homme du Canada devraient servir non seulement pour l'interprétation du contenu des droits garantis par la Charte [canadienne des droits et des libertés], mais également pour l'interprétation des objectifs urgents et réels pouvant être constitués par l'article 1 qui peuvent justifier les restrictions de ces droits »<sup>676</sup>.

Ainsi, bien que les textes juridiques canadiens, et notamment la Charte canadienne des droits et des libertés, ne fassent pas explicitement mention de la Déclaration universelle, les cours canadiennes se sont, d'après une étude publiée en 1991 par William Schabas, référées à 42 reprises à la DUDH pour interpréter les règles de droit interne<sup>677</sup>.

Une recherche dans la banque de données de la Cour suprême canadienne indique que cette dernière s'est actuellement référée à la DUDH dans au moins 41 jugements. La Cour suprême mentionne dans certains cas la DUDH de manière

---

<sup>674</sup> Comme le soulignent Stéphane Beaulac et John H. Currie, la Charte canadienne des droits et des libertés est considérée comme l'acte législatif d'incorporation des engagements internationaux du Canada en matière de droits de l'Homme. Voir BEAULAC Stéphane et CURRIE John H., "Canada", *Op. Cit.*, p. 123.

Voir la Charte in : SITE INTERNET DU MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU CANADA, *Charte Canadienne des droits et des libertés* : <http://laws.justice.gc.ca/fr/charte/1.html>.

<sup>675</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, 1 R.C.S. 313, 9 avril 1987, version française des motifs du juge en chef Dickson, §57. Cité in BAYEFESKY Anne F., *Op. Cit.*, p. 300.

<sup>676</sup> Traduction personnelle. "Canada's international human rights obligations should inform not only the interpretation of the content of the rights guaranteed by the Charter but also the interpretation of what can constitute pressing and substantial s. 1 objectives which may justify restrictions upon those rights". CANADA, SUPREME COURT, *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, 1 S.C.R. 1038, 1989.

<sup>677</sup> SCHABAS William A., *International Human Rights Law and the Canadian Charter*, Toronto : Carswell, 1991, p. 47, cité in INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 530. Voir également G.V. La Forest, "The Use of International and Foreign Material in the Supreme Court of Canada", Conference of the Canadian Council on International Law, Ottawa, Proceedings, 1988, p. 230.

générale. Pour ce qui concerne les mentions à des articles précis, la Cour suprême s'est référée à :

- l'article 1 (« Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits ») dans le jugement *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*<sup>678</sup> et *Quebec (Public Curator) v. Syndicat national des employés de l'hôpital St Ferdinand*<sup>679</sup> ; la Cour suprême fait référence dans *Gould v. Yukon Order of Pioneers*<sup>680</sup> à la loi sur les droits de la personne de l'État canadien de Yukon qui fait écho à l'article premier de la DUDH en stipulant dans son article 1(c) qu'elle a pour objet, entre autres, « de promouvoir la reconnaissance de la dignité et de la valeur inhérentes de tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables, principes constituant le fondement de la Charte canadienne des droits et libertés, de la Déclaration universelle des droits de l'homme »,
- l'article 2 (interdiction de la discrimination) dans *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*<sup>681</sup>,
- l'article 3 (droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne) dans *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*<sup>682</sup>, *Chan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*<sup>683</sup> et *B. (R.) v. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*<sup>684</sup>,
- l'article 5 (interdiction de la torture) dans *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*<sup>685</sup>, *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*<sup>686</sup>, *R. v. Smith*<sup>687</sup> et *Chan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*<sup>688</sup>,
- l'article 8 (droit à un recours effectif) dans *Mooring v. Canada (National Parole Board)*<sup>689</sup> et *Mills v. The Queen*<sup>690</sup>,

---

<sup>678</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*, 2 S.C.R. 779, 1991.

<sup>679</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Quebec (Public Curator) v. Syndicat national des employés de l'hôpital St Ferdinand*, 3 S.C.R. 211, 1996.

<sup>680</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Gould v. Yukon Order of Pioneers*, 1 S.C.R. 571, 1996.

<sup>681</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, 3 S.C.R. 157, 1998.

<sup>682</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*, 2 S.C.R. 779, 1991.

<sup>683</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Chan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, 3 S.C.R. 593, 1995.

<sup>684</sup> CANADA, SUPREME COURT, *B. (R.) v. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, 1 S.C.R. 315, 1995.

<sup>685</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*, 2 S.C.R. 779, 1991.

<sup>686</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 1 S.C.R. 3, 2002 SCC 1, 2002.

<sup>687</sup> CANADA, SUPREME COURT, *R. v. Smith*, 1 S.C.R. 1045, 1987.

<sup>688</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Chan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, 3 S.C.R. 593, 1995.

<sup>689</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Mooring v. Canada (National Parole Board)*, 1 S.C.R. 75, 1996.

<sup>690</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Mills v. The Queen*, 1 S.C.R. 863, 1986.

- l'article 10 (droit à un tribunal indépendant et impartial) dans *Québec Inc. v. Quebec (Régie des permis d'alcool)*<sup>691</sup>,
- l'article 11 (présomption d'innocence) dans *R. v. Oakes*<sup>692</sup>,
- l'article 12 (droit à la protection de la vie privée) dans *Edmonton journal v. Alberta*<sup>693</sup>, *R. v. Lucas*<sup>694</sup> et *R. v. O'Connor*<sup>695</sup>,
- l'article 13(1) (droit de circuler librement) dans *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*<sup>696</sup>,
- l'article 16 (droit au mariage) dans *Miron v. Trudel*<sup>697</sup> et *Nova Scotia (Attorney General) v. Walsh*<sup>698</sup>,
- l'article 18 (liberté de pensée, de conscience et de religion) dans *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*<sup>699</sup>,
- l'article 20 (liberté de réunion et d'association) dans *R. v. Advance Cutting & Coring Ltd.*<sup>700</sup> et *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*<sup>701</sup>,
- l'article 21(2) (droit à accéder aux fonctions publiques) dans *Lavoie v. Canada*<sup>702</sup>,
- l'article 22 (droit à la sécurité sociale) dans *Gosselin v. Québec (Attorney General)*<sup>703</sup>,
- l'article 23(1) (droit au travail) dans *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*<sup>704</sup>,
- l'article 23(4) (droit au syndicat) dans *Delisle v. Canada (Deputy Attorney General)*<sup>705</sup>,
- l'article 25 (1) (droit à un niveau de vie suffisant) dans *Singh v. Minister of Employment and Immigration*<sup>706</sup> *Gosselin v. Québec (Attorney General)*<sup>707</sup>,

---

<sup>691</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Québec Inc. v. Quebec (Régie des permis d'alcool)*, 3 S.C.R. 919, 1996.

<sup>692</sup> CANADA, SUPREME COURT, *R. v. Oakes*, 1 S.C.R. 103, 1986.

<sup>693</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Edmonton journal v. Alberta*, 2 S.C.R. 1326, 1989.

<sup>694</sup> CANADA, SUPREME COURT, *R. v. Lucas*, 1 S.C.R. 439, 1998.

<sup>695</sup> CANADA, SUPREME COURT, *R. v. O'Connor*, 4 S.C.R. 411, 1995.

<sup>696</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, 3 S.C.R. 157, 1998.

<sup>697</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Miron v. Trudel*, 2 S.C.R. 418, 1995. Le juge affirme dans le jugement que cet article est contraignant (« binding ») au Canada.

<sup>698</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Nova Scotia (Attorney General) v. Walsh*, 2002 SCC 83, 4 S.C.R. 325, 2002.

<sup>699</sup> CANADA, SUPREME COURT, *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, 1 S.C.R. 295, 1985.

<sup>700</sup> CANADA, SUPREME COURT, *R. v. Advance Cutting & Coring Ltd.*, 3 S.C.R. 209, 2001 SCC 70, 2001.

<sup>701</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, 2 S.C.R. 211, 1991.

<sup>702</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Lavoie v. Canada*, 1 S.C.R. 769, 2002 SCC 23, 2002.

<sup>703</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Gosselin v. Québec (Attorney General)*, SCC 84, 4 S.C.R. 429, 2002.

<sup>704</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, 3 S.C.R. 157, 1998.

<sup>705</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Delisle v. Canada (Deputy Attorney General)*, 2 S.C.R. 989, 1999.

<sup>706</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, 1 S.C.R. 177, 1985.

<sup>707</sup> CANADA, SUPREME COURT, *Gosselin v. Québec (Attorney General)*, SCC 84, 4 S.C.R. 429, 2002.

- et à l'article 25(2) (droit de la maternité et de l'enfance à une aide et une assistance spéciales) dans *R. v. Sharpe*<sup>708</sup>.

## Chapitre 2 - Sous-continent indien

### Section 1 - Inde

La Cour suprême indienne a affirmé dans ses jugements que, si la Déclaration universelle n'avait pas de force juridique contraignante, elle sert pour interpréter les dispositions nationales relatives aux droits de l'Homme.

La Cour suprême a affirmé en 1973 dans l'arrêt *Kesavananda Bharati Sripadagalvaru and Ors Vs. State of Kerala and Anr*, que « La Déclaration [universelle des droits de l'Homme] ne peut pas être un instrument juridiquement contraignant, mais elle montre comment l'Inde interprète la nature des droits de l'Homme »<sup>709</sup>.

En 1980, la Cour suprême a réaffirmé le caractère non-contraignant de la Déclaration universelle dans un jugement sur la légalité d'une peine d'emprisonnement pour dette. S'interrogeant sur la portée du droit international dans l'ordre juridique interne indien, le juge de la Cour suprême s'est référé au jugement de la juridiction civile d'appel selon lequel « la Déclaration des droits de l'Homme énonce simplement un idéal commun à atteindre par tous les peuples et toutes les nations, mais ne peut pas créer un ensemble de règles contraignantes »<sup>710</sup>.

A plusieurs reprises, la Cour suprême indienne a néanmoins souligné que le droit en vigueur en Inde fait écho aux droits énoncés par la DUDH. Dans un arrêt de 2000, la Cour suprême indienne admet que « l'applicabilité de la Déclaration

---

<sup>708</sup> CANADA, SUPREME COURT, *R. v. Sharpe*, SCC 2, 1 S.C.R. 45, 2001.

<sup>709</sup> Traduction personnelle. "The Declaration may not be a legally binding instrument but it shows how India understood the nature of Human Rights". INDE, SUPREME COURT, *Kesavananda Bharati Sripadagalvaru and Ors Vs. State of Kerala and Anr*, 1973 AIR 1461, 1973 Suppl. SCR 1, 1973 (4 ) SCC 225, 1973, §156. Voir également INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 530.

<sup>710</sup> Traduction personnelle. "[T]he Declaration of Human Rights merely sets a common standard of achievement for all peoples and all nations but cannot create a binding set of rules". INDE, SUPREME COURT, *Jolly George Varghese & Anr. v The Bank of Cochin*, 1980 AIR 470, 1980 (2) SCR 913, 1980 (2) SCC 360, 1980, §919. Voir également INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 530.

universelle des droits de l'Homme et de ses principes peuvent devoir être lus, si cela est nécessaire, à travers la jurisprudence »<sup>711</sup>.

Elle a, à ce titre, reconnu dans plusieurs de ses jugements la portée juridique de la plupart des articles de la Déclaration universelle :

- Préambule : « droits égaux et inaliénables » de tous les membres de la famille humaine, « l'égalité des droits des hommes et des femmes »<sup>712</sup>
- 1 (dignité des êtres humains)<sup>713</sup>
- 2 (interdiction de la discrimination)<sup>714</sup>
- 3 (droit à la vie, à la liberté et à la sûreté)<sup>715</sup>
- 4 (interdiction de l'esclavage)<sup>716</sup>
- 5 (interdiction de la torture)<sup>717</sup>
- 6 (reconnaissance de la personnalité juridique)<sup>718</sup>
- 7 (principe d'égalité devant la loi)<sup>719</sup>

---

<sup>711</sup> Traduction personnelle. "The applicability of the Universal Declaration of Human Rights and principles thereof may have to be read, if need be, into the domestic jurisprudence". INDE, SUPREME COURT, *The Chairman, Railway Board & Ors. vs. Mrs. Chandrima Das & Ors.*, 2000 AIR 988, 2000 (1) SCR 480, 2000 (2) SCC 465, 2000 (1) SCALE 279, 2000 (1) JT 426, 2000.

<sup>712</sup> INDE, SUPREME COURT, *Ashoka Kumar Thakur vs. Union of India & Ors.*, 2008 (4) SCR1, 2008 (6) SCC1, 2008 (5) SCALE1, 2008 (5) JT1 2008, §5.

<sup>713</sup> INDE, SUPREME COURT, *Charan Lal Sahu vs. Union of Indian and Ors.*, 1990 AIR 1480, 1989 SCR Supl. (2) 597, 1990 SCC (1) 613, JT 1989 (4) 582, 1990, §632. INDE, SUPREME COURT, *Consumer Education & Research Centre & Others vs. Union of India & Others*, 1995 AIR 922, 1995 (1) SCR 626, 1995 (3) SCC 42, 1995 (1) SCALE 354, 1995 (1) JT 636, 1995, §22. INDE, SUPREME COURT, *Murlidhar Daayandeo Kesekar vs. Vishwanath Pandu Barde & Anr.*, 1995 (2) SCR 260, 1995 (2) Suppl. SCC 549, 1995 (2) SCALE 672, 1995 (3) JT 563, 1995, §10. INDE, SUPREME COURT, *J.P. Ravidas & Ors vs. Navyuvak Harijan Uthapan Multi unit Industrial Coop. Society*, 1996 AIR 2151, 1996 (1) Suppl. SCR 301, 1996 (9) SCC 300, 1996 (4) SCALE 594, 1996 (5) JT 445, 1996. INDE, SUPREME COURT, *Panchayat Varga Sharmajivi Samudaikshahakari Khedut Coop. Soc. vs. Haribhai Mevabhai Ors.*, 1996 AIR 2578, 1996 (3) Suppl. SCR 775, 1996 (10) SCC 320, 1996 (5) SCALE 653, 1996 Suppl. JT 340, 1996. INDE, SUPREME COURT, *Gaurav Jain vs. Union of India & Ors.*, 1997.

<sup>714</sup> INDE, SUPREME COURT, *Gaurav Jain vs. Union of India & Ors.*, 1997. INDE, SUPREME COURT, *Ms. Githa Hariharan & Anr. Vs. Reserve Bank of India & Anr.*, 1999 AIR 1149, 1999 (1) SCR 669, 1999 (2) SCC 228, 1999 (1) SCALE 490, 1999 (1) JT 524, 1999.

<sup>715</sup> INDE, SUPREME COURT, *Bachan Singh vs. State of Punjab*, 1982 AIR 1325, 1983 (1) SCR 145, 1982 (3) SCC 24, 1982 (1) SCALE 713, 1982, §263. INDE, SUPREME COURT, *Kishore Chand vs. State of Himachal Pradesh*, 1990 AIR 2140, 1990 (1) Suppl. SCR 105, 1991 (1) SCC 286, 1990 (2) SCALE 369, 1990 (3) JT 662, 1990, §116. INDE, SUPREME COURT, *J.P. Ravidas & Ors vs. Navyuvak Harijan Uthapan Multi unit Industrial Coop. Society*, 1996 AIR 2151, 1996 (1) Suppl. SCR 301, 1996 (9) SCC 300, 1996 (4) SCALE 594, 1996 (5) JT 445, 1996. INDE, SUPREME COURT, *The Chairman, Railway Board & Ors. vs. Mrs. Chandrima Das & Ors.*, 2000 AIR 988, 2000 (1) SCR 480, 2000 (2) SCC 465, 2000 (1) SCALE 279, 2000 (1) JT 426, 2000. INDE, SUPREME COURT, *Siddharam Satlingappa Mhetre vs. State of Maharashtra and Others*, 2010, §88.

<sup>716</sup> INDE, SUPREME COURT, *Gaurav Jain vs. Union of India & Ors.*, 1997. INDE, SUPREME COURT, *State of Gujarat and Another vs. Hon'ble High Court of Gujrat*, 1998.

<sup>717</sup> INDE, SUPREME COURT, *Niranjan Singh & Anr vs. Prabhakar RajaramKharote*, 1980 AIR 785, 1980, SCR (3) 15, 1980 SCC (2) 559, 1980, §16. INDE, SUPREME COURT, *Bachan Singh vs. State of Punjab*, 1982 AIR 1325, 1983 (1) SCR 145, 1982 (3) SCC 24, 1982 (1) SCALE 713, 1982, §263. INDE, SUPREME COURT, *Shri D.K. Basu, Ashok K. Johri vs. State of West Bengal, State of U.P.*, 1996. INDE, SUPREME COURT, *Gaurav Jain vs. Union of India & Ors.*, 1997. INDE, SUPREME COURT, *Smt. Shakila Abdul Gafar Khan, vs. Vasant Raghunath Dhoble and Anr.*, 2003 AIR 4567, 2003 (3) Suppl. SCR 426, 2003 (7) SCC 749, 2003 (7) SCALE 213, 2003 (2) Suppl.JT282, 2003. INDE, SUPREME COURT, *Smt. Selvi & Ors. vs. State of Karnataka*, 2010, §218.

<sup>718</sup> INDE, SUPREME COURT, *Gaurav Jain vs. Union of India & Ors.*, 1997.

<sup>719</sup> INDE, SUPREME COURT, *Gaurav Jain vs. Union of India & Ors.*, 1997. INDE, SUPREME COURT, *The Chairman, Railway Board & Ors. vs. Mrs. Chandrima Das & Ors.*, 2000 AIR 988, 2000 (1) SCR 480, 2000 (2) SCC 465, 2000 (1) SCALE 279, 2000 (1) JT 426, 2000. INDE, SUPREME COURT, *Nair Service Society vs. State of Kerala*, 2007 AIR 2891, 2007 (3) SCR 149, 2007 (4) SCC1, 2007 (4) SCALE 106, 2007 (6) JT103, 2007.

- 8 (droit au recours effectif)<sup>720</sup>
- 9 (interdiction de l'arrestation, de la détention et de l'exil arbitraires)<sup>721</sup>
- 10 (droit à un tribunal indépendant et impartial)<sup>722</sup>
- 11-1 (principe de la présomption d'innocence)<sup>723</sup>
- 12 (droit à la protection de sa vie privée)<sup>724</sup>
- 13-1 (droit de quitter tout pays)<sup>725</sup>
- 17 (droit à la propriété)<sup>726</sup>
- 19 (liberté d'expression)<sup>727</sup>
- 22 (droit à la sécurité sociale)<sup>728</sup>
- 25 (droit à un niveau de vie suffisant)<sup>729</sup>
- 26 (droit à l'éducation)<sup>730</sup>.

---

<sup>720</sup> INDE, SUPREME COURT, *Madhav Hayawadanrao Hoskot vs. State of Maharashtra*, 1978 AIR 1548, 1979 SCR (1) 192, 1978 SCC (3) 544, 1978, §194. INDE, SUPREME COURT, *Gaurav Jain vs. Union of India & Ors.*, 1997. INDE, SUPREME COURT, *G. Bassi Reddy vs. International Crops Research Instt. & Anr.*, 2003 (2) SCALE 136, 2003.

<sup>721</sup> INDE, SUPREME COURT, *The Chairman, Railway Board & Ors. vs. Mrs. Chandrima Das & Ors.*, 2000 AIR 988, 2000 (1) SCR 480, 2000 (2) SCC 465, 2000 (1) SCALE 279, 2000 (1) JT 426, 2000. INDE, SUPREME COURT, *Siddharam Satlingappa Mhetre vs. State of Maharashtra and Others*, 2010, §88.

<sup>722</sup> INDE, SUPREME COURT, *Union of India and Another vs. Tulsiram Patel and Other*, 1985 AIR 1416, 1985 (2) Suppl. SCR 131, 1985 (3) SCC 398, 1985 (2) SCALE 133, 1985, §227. INDE, SUPREME COURT, *Siddharam Satlingappa Mhetre vs. State of Maharashtra and Others*, 2010, §88.

<sup>723</sup> INDE, SUPREME COURT, *Noor Aga vs. State of Punjab & Anr.*, 2008 (10) SCR379, 2008 (9) SCALE 681, 2008 (7) JT409, 2008, §24. INDE, SUPREME COURT, *Vinod Solanki vs. Union of India & Anr.*, 2008 (16) SCALE 31, 2009 (1) JT1, 2008, §19.

<sup>724</sup> INDE, SUPREME COURT, *People's Union for Civil Liberties (Pucl) vs. The Union of India and Another*, 1996. INDE, SUPREME COURT, *Distt. Registrar & Collector, Hyderabad & Anr. vs. Canara Bank Etc.*, 2005 AIR 186, 2004 (5) Suppl. SCR833, 2005 (1) SCC 496, 2004 (9) SCALE 215, 2004 (9) JT379, 1997. INDE, SUPREME COURT, *Harendra Sarkar vs. State of Assam*, 2008 (7) SCR589, 2008 (9) SCC204, 2008 (7) SCALE135, 2008 (6) JT330, 2008, §44. INDE, SUPREME COURT, *Man Bahadur vs. State of H.P.*, 2008 (12) SCALE 801, 2008 (10) JT518, 2008, §154.

<sup>725</sup> INDE, SUPREME COURT, *Satwant Singh Sawhney vs. D. Ramarathnam, Assistant passport officer, Government*, 1967 AIR 1836, 1967 SCR (2) 525, 1967, §555. INDE, SUPREME COURT, *Maneka Ghandi vs. Union of India*, 1978 AIR 597, 1978 (2), SCR 621, 1978 (1), SCC 248, 1978, §633.

<sup>726</sup> INDE, SUPREME COURT, *J.P. Ravidas & Ors vs. Navyuvak Harijan Uthapan Multi unit Industrial Coop. Society*, 1996 AIR 2151, 1996 (1) Suppl. SCR 301, 1996 (9) SCC 300, 1996 (4) SCALE 594, 1996 (5) JT 445, 1996. INDE, SUPREME COURT, *P.T. Munichikkanna Reddy & Ors vs. Revamma and Ors*, 2007 AIR 1753, 2007 (5) SCR491, 2007 (6) SCC59, 2007 (6) SCALE 95, 2007 (6) JT86, 2007, §30.

<sup>727</sup> INDE, SUPREME COURT, *Reliance Petrochemicals Ltd. vs. Proprietors of Indian Express Newspapers, Bombay Pvt. Ltd.*, 1989 AIR 190, 1988 SCR Supl. (3) 212, 1988 SCC (4) 592, JT 1988 (3) 749, 1988 SCALE, (2)748, 1989, § 19. INDE, SUPREME COURT, *Life Insurance Corpn. And Ors. vs. Prof. Manubhai D. Shah*, 1993 AIR 171, 1992 (3) SCR 595, 1992 (3) SCC 637, 1992 (2) SCALE60, 1992 (4) JT 181, 1992, §7-8. INDE, SUPREME COURT, *Ahmedabad Municipal Corporation vs. Nawab Khan Gulab Khan & Ors*, 1997 AIR 152, 1996 (7) Suppl. SCR 548, 1997 (11) SCC 121, 1996 (7) SCALE 770, 1996 (10) JT 485, 1996. INDE, SUPREME COURT, *Dr. D.C. Saxena vs. Hon'ble the Chief of Justice of India*, 1997.

<sup>728</sup> INDE, SUPREME COURT, *J.P. Ravidas & Ors vs. Navyuvak Harijan Uthapan Multi unit Industrial Coop. Society*, 1996 AIR 2151, 1996 (1) Suppl. SCR 301, 1996 (9) SCC 300, 1996 (4) SCALE 594, 1996 (5) JT 445, 1996. INDE, SUPREME COURT, *Ms Amco Batteries Limited, Bangalore, vs. Collector of Central Excise, Bangalore*, 2003 AIR 1853, 2003 (2) SCR 342, 2003 (4) SCC 41, 2003 (2) SCALE 440, 2003 (2) JT 291, 2003.

<sup>729</sup> INDE, SUPREME COURT, *Peerless General Finance and Investoco. Ltd. and Anr. vs. Reserve Bank of India*, 1992 AIR 1033, 1992 (1) SCR 406, 1992 (2) SCC 343, 1992 (1) SCALE 216, 1992 (1) JT 405, 1992, §456. INDE, SUPREME COURT, *General Director, E.S.I. Corpn. And Anr. vs. Francis de Costa and Anr.*, 1992 (3) SCR 23, 1993 (4) Suppl. SCC 100, 1992 (1) SCALE1083, 1992 (3) JT 332, 1992, §13. INDE, SUPREME COURT, *L.I.C. of India & Anr. vs. Consumer education & Research Centre & Anr.*, 1995 AIR 1811, 1995 (1) Suppl. SCR 349, 1995 (5) SCC 482, 1995 (3) SCALE 627, 1995 (4) JT 366, 1995, §35. INDE, SUPREME COURT, *J.P. Ravidas & Ors vs. Navyuvak Harijan Uthapan Multi unit Industrial Coop. Society*, 1996 AIR 2151, 1996 (1) Suppl. SCR 301, 1996 (9) SCC 300, 1996 (4) SCALE 594, 1996 (5) JT 445, 1996. INDE, SUPREME COURT, *United India Insurance Company Limited vs. Manubhai Dharmasinhbhai Gajera & Ors.*, 2008 (9) SCR778, 2008 (10) SCC404, 2008 (7) SCALE 377, 2008, § 53.

## Section 2 - Sri Lanka

Sur le modèle de l'Inde, la Cour suprême sri lankaise a jugé que la Déclaration universelle, bien que non-contraignante, peut servir pour interpréter les dispositions relatives aux droits de l'Homme.

En effet, la Cour suprême a été conduite à définir la portée juridique de la Déclaration universelle lors du jugement de l'affaire *Visvalingam v. Liyange*. Elle devait juger, dans cette affaire, si des poursuites judiciaires suite à la publication d'un article dans le journal *Saturday Review* concernant des crimes commis par la police et les forces armées constituaient une violation du droit en vigueur relatif à la liberté de parole et d'expression. Dans ce jugement, elle a tout d'abord rappelé que le Sri Lanka a signé la Déclaration universelle et elle définit son statut juridique dans les termes suivants : « la cour respectera la Déclaration [universelle des droits de l'Homme] et les Pactes, mais leur portée juridique se limitera ici au domaine de l'interprétation. En ce qui concerne notre droit interne, ils n'ont pas force de loi »<sup>731</sup>. La cour précise ensuite qu'« une grande partie de la Déclaration et des deux Pactes a été inscrite dans [la] Constitution qui seule a valeur de loi au Sri Lanka »<sup>732</sup>.

Toutefois, comme en Inde, elle reconnaît la portée juridique des articles suivants de la Déclaration universelle en les citant dans des jugements :

- Article 5 (interdiction de la torture)<sup>733</sup>
- Article 9 (interdiction de l'arrestation, de la détention et de l'exil arbitraires)<sup>734</sup>

---

<sup>730</sup> INDE, SUPREME COURT, *Unni Krishnan, J.P. and Ors. vs. State of Andhra Pradesh and Ors.*, 1993 AIR 2178, 1993 (1) SCR 594, 1993 (1) SCC 645, 1993 (1) SCALE290, 1993 (1) JT 474, 1993, §715. INDE, SUPREME COURT, *Islamic Academy of Edn. & Anr. vs. State of Karnataka & Ors.*, 2003 AIR 3724, 2003 (2) Suppl. SCR 474, 2003 (6) SCC 697, 2003 (6) SCALE 325, 2003 (7) JT1, 2003. INDE, SUPREME COURT, *Ashoka Kumar Thakur vs. Union of India and Others etc.*, 2007 (7) SCR63, 2007 (4) SCC 397, 2007 (7) SCALE 590, 2007, §9.

<sup>731</sup> Traduction personnelle. "Sri Lanka has signed the Declaration and the two Covenants but not the Protocol. The Court will respect the Declaration and the Covenants but their legal relevance here is only in the field of interpretation. So far as our municipal law goes, they have not the force of law". SRI LANKA, SUPREME COURT, *Visuvalingam and Others v. Liyanage and Others*, No 47/83, 53/83, 61/83, 1982, § 349.

<sup>732</sup> Traduction personnelle. "So much of the Declaration and the two Covenants as have been written into our Constitution alone have the force of law in Sri Lanka". *Idem*, §350.

<sup>733</sup> SRI LANKA, SUPREME COURT, *Velmurugu v. The Attorney General and Another*, No 74/81, 1981, §421. SRI LANKA, SUPREME COURT, *Mrs. W.M.K. de Silva v. Chairman Ceylon Fertilizer Corporation*, No. 7/88, 1988, §403. SRI LANKA, SUPREME COURT, *Thadchanamoorthi and Another v. Attorney-General and Others*, No 63/80, 68/80, 1980, §162.

<sup>734</sup> SRI LANKA, SUPREME COURT, *Sirisena and Others v. Earnest Perera and Others*, No 14/90, 1991, §108. SRI LANKA, SUPREME COURT, *Kanthiah Thambu Chelliah and Others v. Paranage Inspector of Police and Others*, No 66-69/81, 1982, §143. SRI LANKA, SUPREME COURT, *Anuruddha Ratwatte And Others V. The Attorney General*, No 2/2003, 16/2003, 2003, §46. §143.

- Article 10 (droit à un tribunal indépendant et impartial)<sup>735</sup>
- Article 17 (droit à la propriété)<sup>736</sup>
- Article 19 (liberté d'expression)<sup>737</sup>
- Article 21-1 (droit de prendre part à la direction des affaires publiques)<sup>738</sup>
- Article 29-2 (restriction des droits, la cour y fait référence pour justifier les limites à la liberté d'expression)<sup>739</sup>.

### Section 3 - Indonésie

Bien que la version actuelle de la Constitution de l'Indonésie ne fasse pas référence à la Déclaration universelle, les amendements constitutionnels de 1999, 2000, 2001 et 2002 ont selon le rapport de l'État à l'EPU imposé l'obligation de respecter les droits énoncés dans la Charte internationale des droits de l'Homme.

Il est, en effet, écrit dans le rapport que ces amendements « ont eu notamment pour effet d'imposer à l'État l'obligation d'assurer la promotion et la protection des droits de l'homme dans des domaines très divers, puisqu'il s'agit des droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels ». Il est ensuite précisé que « ces droits, qui relèvent de deux catégories – les droits civils et politiques et les droits économiques, sociaux et culturels –, sont consacrés dans la Charte internationale des droits de l'homme (Déclaration universelle des droits de l'homme, Pacte international relatif aux droits civils et politiques et Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels) »<sup>740</sup>.

Le site Internet de la Cour suprême indonésienne (*Mahkamah Agung*)<sup>741</sup> n'étant disponible qu'en indonésien, il n'est pas possible pour l'auteur d'accéder à ses jugements.

<sup>735</sup> SRI LANKA, COURT OF APPEAL, *J.B. Textiles Industries Ltd. v. Minister of Finance and Planning*, 1137-40/79, 1981, §271.

<sup>736</sup> SRI LANKA, SUPREME COURT, *Manawudu v. The Attorney General*, No 77/85, 643/83, 1987, §43. SRI LANKA, SUPREME COURT, *Mercantile Investments Ltd. V. Mohamed Mauloom And Others*, No 63/97, 1998, §35.

<sup>737</sup> SRI LANKA, SUPREME COURT, *Visuvalingam and Others v. Liyanage and Others*, No 47/83, 53/83, 61/83, 1982, §349.

<sup>738</sup> SRI LANKA, SUPREME COURT, *B. Sirisena Cooray v. Tissa Dias Bandaranayake and Two Others*, No 1/98, 1998-1999, §30.

<sup>739</sup> SRI LANKA, SUPREME COURT, *Joseph Perera alias Bruten Perera v. The Attorney General and Another*, No 107/86, 108/86, 109/86, 1987, §201.

<sup>740</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Indonésie*, rapport A/HRC/WG.6/1/IDN/1, 11 mars 2008, pp. 3-4.

<sup>741</sup> INDONESIA, COUR SUPREME, *Site Internet de la Cour suprême indonésienne* (accès au site Internet le 6 avril 2011) : <http://www.mahkamahagung.go.id/>.

## Section 4 - Pakistan

D'après le rapport du Pakistan à l'EPU, sa Constitution de 1973 en vigueur « consacre bon nombre des droits consacrés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, la Convention relative aux droits de l'enfant et la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, qui sont les instruments internationaux de base relatifs aux droits de l'homme »<sup>742</sup>.

Dans une résolution adoptée en août 2006 à l'occasion du 50<sup>ème</sup> anniversaire de la Cour suprême et intitulée *Domestic Application of International Human Rights Norms*, le Comité de la Cour suprême du Pakistan a rappelé que le Pakistan a signé la Déclaration universelle et a affirmé sa résolution de « faire appliquer les normes internationales des droits de l'Homme au Pakistan et dans les autres nations du monde »<sup>743</sup>. Il semble toutefois, d'après une recherche sur le site Internet de la Cour suprême du Pakistan, que celle-ci n'ait jamais fait référence à la DUDH dans ses jugements<sup>744</sup>.

## Section 5 - Bangladesh

L'article 25 de la Constitution du Bangladesh a été interprété comme une disposition autorisant l'incorporation des règles du droit coutumier international dans l'ordre interne<sup>745</sup>. En outre, la troisième partie de la Constitution relative aux droits fondamentaux est fortement inspirée par la DUDH et reproduit la plupart de ses articles<sup>746</sup>. Dans ce cadre, la Cour suprême du Bangladesh s'est référée à plusieurs dispositions de la Déclaration universelle.

---

<sup>742</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Pakistan*, rapport A/HRC/WG.6/2/PAK/1, 14 avril 2008, p. 2.

<sup>743</sup> PAKISTAN, COMMITTEE OF THE SUPREME COURT, *Domestic Application of International Human Rights Norms*, août 2006.

<sup>744</sup> PAKISTAN, *Supreme Court of Pakistan* (accès au site Internet le 3 avril 2011) : <http://www.supremecourt.gov.pk/>.

<sup>745</sup> BIANCA Karim, THEUNISSEN Tirza, "Bangladesh", pp. 98-115, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 106.

<sup>746</sup> *Idem*, p. 111.

La Cour suprême du Bangladesh a récemment reconnu la portée juridique du préambule et des articles 1 et 2 de la Déclaration universelle pour affirmer l'égalité de droit entre les hommes et les femmes<sup>747</sup>.

### Chapitre 3 - Océanie

L'Océanie a principalement été colonisée par des puissances 'anglo-saxonnes', et les quatorze États souverains qui la composent aujourd'hui ont tous élaboré leur droit sur le fondement de la *Common Law*. Trois d'entre eux –les Îles Marshall, Palau, et les actuels États fédérés de Micronésie– étaient des territoires sous tutelle des États-Unis. Dix autres (dont la Nouvelle-Zélande et l'Australie) sont d'anciennes colonies de l'Empire britannique, sous le contrôle direct du Royaume-Uni ou bien déléguées à une administration australienne ou néo-zélandaise. Le Vanuatu, enfin, était jusqu'en 1980 un condominium franco-britannique appelé les 'Nouvelles-Hébrides'. Ces quatorze pays sont membres de l'Organisation des Nations Unies<sup>748</sup>.

Pour autant, il existe des variations dans le droit des pays océaniques. Treize d'entre eux ont une Constitution écrite, dont onze ont été rédigées postérieurement à la proclamation de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, document dont les législateurs se sont inspirés à divers degrés. Ces onze Constitutions contiennent toutes une Déclaration des Droits, modelée certes sur le texte britannique ou américain du même nom, mais également sur la Déclaration universelle. Outre ces onze pays, les Tonga et l'Australie ont chacune une Constitution antérieure à 1948 – datant de 1875 et de 1900 respectivement –, tandis que la Nouvelle-Zélande a conservé le modèle britannique d'une « Constitution orale » composée de divers textes législatifs et de coutumes institutionnelles fondamentales. La Constitution tongienne inclut une Déclaration des Droits<sup>749</sup>, tandis que l'Australie est le seul pays océanique sans déclaration de ce type. La Nouvelle-Zélande s'est dotée d'une

---

<sup>747</sup> BANGLADESH, SUPREME COURT (HIGH COURT DIVISION), *Bangladesh National Women Lawyers Association (BNWLA) vs Government of Bangladesh*, 2011, § 18.

<sup>748</sup> Kiribati, Nauru et Tonga sont devenus membres conjointement en 1999. Tuvalu a rejoint l'Organisation en 2000.

<sup>749</sup> La Déclaration tongienne interdit l'esclavage, établit l'égalité de tous devant la loi, et garantit notamment le droit à la propriété, la liberté de culte, la liberté de la presse, le droit à l'*habeas corpus*, ainsi que le droit d'être jugé par un jury impartial et de ne pas être jugé deux fois pour le même chef d'accusation, principes et formulations directement empruntés aux droits britannique et américain.

déclaration des droits fondamentaux, énoncés dans la *Bill of Rights Act* de 1990, qui possède par convention une valeur constitutionnelle<sup>750</sup>.

De manière générale, la Constitution est la loi suprême, à laquelle aucune autre source de droit ne peut déroger. Toutefois, les Constitutions des États fédérés de Micronésie et des Îles Marshall se subordonnent explicitement au maintien et au respect des coutumes et des « traditions » autochtones<sup>751</sup>. Aux Îles Marshall, la Déclaration des Droits incorporée à la Constitution prime néanmoins sur le droit coutumier (article 10.2.2), mais en Micronésie c'est la règle inverse qui s'applique : la coutume prime sur la Déclaration des Droits, dans la mesure où le gouvernement souhaite accorder à une règle coutumière une reconnaissance législative (article 5.2).

Enfin, aux Tuvalu, une révision constitutionnelle en 1986 permet l'ajout, en préambule, d'une déclaration reconnaissant « que la stabilité de la société tuvaluane ainsi que le bonheur et le bien-être des Tuvaluans, aujourd'hui et à l'avenir, dépendent en très grande partie du maintien des valeurs, de la culture et des traditions tuvaluanes ». Cette nouvelle Constitution stipule que le principe de liberté individuelle n'interdit pas au gouvernement de reconnaître dans la législation « des obligations culturelles, sociales, civiques, familiales ou religieuses » qu'il estimerait pertinentes (article 10.3). En outre, les « droits et libertés humains fondamentaux » ne s'exercent que dans « l'intérêt national » et dans le respect « des valeurs et de la culture tuvaluanes » (article 11). Cette restriction est elle-même soumise à restriction, puisque aucune loi ne saurait être « oppressante », irraisonnable, ou injustifiable « dans une société démocratique proprement respectueuse de la dignité et des droits humains » (article 12.2).

Ainsi, certains droits de l'homme explicitement reconnus bénéficient d'une protection législative et coutumière en Nouvelle-Zélande ; d'une protection constitutionnelle absolue dans dix pays de la région ; et d'une protection constitutionnelle relative ou pondérée dans les États fédérés de Micronésie, aux Îles Marshall et aux Tuvalu. En Australie, la situation est plus complexe, puisqu'il n'existe aucun texte constitutionnel ou législatif stipulant l'ensemble des droits reconnus, et que ceux-ci sont inscrits dans des textes législatifs épars, ainsi que dans les principes de la *Common Law*.

---

<sup>750</sup> NOUVELLE-ZÉLANDE, NEW ZEALAND PARLIAMENT, *The New Zealand Constitution* : <http://www.parliament.nz/NR/rdonlyres/AC9829DF-32D8-4569-A672-FFEFA2BC6278/6641/2005Constitutionupdate1.pdf>.

<sup>751</sup> Constitution des États fédérés de Micronésie, article 5. Constitution de la République des Îles Marshall, article 10.

Pour ce qui est de la Déclaration universelle, néanmoins, elle n'est mentionnée dans presque aucun texte constitutionnel ou législatif. Dans aucun pays elle n'a été incorporée explicitement et dans sa totalité par le législateur. Conséquemment, ce sont les juges qui, dans certains de ces États, se sont penchés sur la question de l'applicabilité de la Déclaration en droit national. Les principes énoncés par les plus hautes cours faisant jurisprudence contraignante, en vertu du principe de *stare decisis* hérité de la *Common Law* anglaise ou américaine, les décisions de justice dans ce contexte jouent potentiellement un rôle important dans l'évolution du droit national en relation aux principes de la DUDH.

Parfois, les États déclarent avoir incorporé ces principes. C'est le cas de la Micronésie, qui affirme avoir « accepté les principes » de la DUDH, dans son rapport au Conseil des droits de l'Homme en vue de l'EPU<sup>752</sup>. Kiribati, de même, indique que la Déclaration des Droits inscrite dans sa Constitution est « calquée » sur la Déclaration de 1948<sup>753</sup>. Mais aucun de ces pays n'a, dans son droit écrit, explicitement reconnu une force contraignante à la DUDH, ni adopté l'ensemble des articles de cette dernière dans sa législation.

Parmi les Constitutions et législations océaniques, seule la Constitution de Papouasie Nouvelle-Guinée (l'article 39.3 dispose que le droit national doit être conforme à la Déclaration universelle) et des lois australiennes (*Natives Title Act*, 1993 ; *Housing Assistance Act*, 1996) font explicitement mention de la DUDH ; les Constitutions de Fidji et Tuvalu consacrent la supériorité du droit international, mais ne mentionnent pas la DUDH ; la Constitution des Iles Marshall affirme la supériorité du droit national sur le droit international.

Les juges de Nauru, Samoa, Nouvelle-Zélande, Australie et Tuvalu se sont référés à plusieurs reprises à la DUDH pour interpréter le droit national, mais n'ont pas conféré de force contraignante aux dispositions de la DUDH qui n'ont pas été incorporées en droit interne.

Enfin, à Fidji, les juges ont incorporé l'ensemble de la DUDH dans le droit interne.

---

<sup>752</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au § 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'homme – États fédérés de Micronésie*, rapport A/HRC/WG.6/9/FSM/1, 23 août 2010, p. 4.

## Section 1 - Références constitutionnelles ou législatives

### *§1 - Référence constitutionnelle en Papouasie Nouvelle-Guinée*

Un seul pays océanien, la Papouasie-Nouvelle-Guinée, fait explicitement référence à la Déclaration universelle des droits de l'Homme dans sa Constitution. Bien que l'article 39.3 de sa Constitution affirme que la Cour suprême peut juger une loi inconstitutionnelle si cette loi n'est pas conforme à la DUDH, la Cour suprême ne s'est appuyée qu'une seule fois sur cette disposition pour juger invalide la tenue d'une élection.

La Constitution dispose que le droit de Papouasie Nouvelle-Guinée doit être conforme à plusieurs textes internationaux, parmi lesquels la DUDH.

L'article 38 de la Constitution permet aux législateurs d'adopter une loi dérogeant à la Déclaration des Droits inscrite dans la Constitution, dans la mesure où cette dérogation est dans l'intérêt public (pour assurer la défense du pays, l'ordre et la sécurité, la santé publique, pour protéger des enfants ou des personnes handicapées, ou pour permettre « le développement des groupes ou des zones sous-privilegiées ou moins avancées », ou bien si elle est nécessaire pour « protéger l'exercice des droits et des libertés des autres »). En outre, cette dérogation n'est permise que lorsqu'elle est « raisonnablement justifiable dans une société démocratique proprement respectueuse de la dignité et des droits humains ».

L'article 39 précise l'interprétation et l'application de cette formule. Il revient aux tribunaux, et notamment à la Cour suprême, de juger si une loi dérogeant à la Déclaration des Droits est « raisonnablement justifiable » en ces termes ; si la cour estime qu'elle ne l'est pas, la loi est jugée anticonstitutionnelle et donc inapplicable. L'article 39.3 précise qu'afin d'évaluer la justification d'une telle loi, la cour peut se référer entre autres à la Charte des Nations Unies, à la Déclaration universelle des droits de l'Homme, à la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, ou encore aux jugements de la Cour internationale de Justice ou de la Cour européenne des Droits de l'Homme. Ainsi, la Constitution papou-néo-guinéenne permet aux juges d'invalider, sur la base de la

---

<sup>753</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au § 15 a) de l'annexe de la résolution*

DUDH, une loi enfreignant les droits de l'Homme inscrits dans la Constitution. Le champ d'application de la DUDH en droit est donc relativement restreint –puisqu'il s'exerce dans le cadre d'un contrôle de constitutionnalité–, et quelque peu vague, puisque l'article 39.3 ne précise pas s'il est loisible aux juges de s'appuyer sur un droit établi dans la DUDH mais absent de la Constitution, l'intégrant ainsi à la jurisprudence nationale.

Dans cette perspective, il est utile de se tourner vers le chapitre 5 du rapport du Comité de Préparation de la Constitution, en 1974. Certes, le rapport du Comité, en soi, n'a pas de valeur contraignante en droit. Mais il permet d'éclairer les visées de la Constitution, dans sa relation à la DUDH, et l'article 39.3 lui-même invite les juges à prendre en considération ce rapport –aux côtés de la DUDH– lorsqu'ils décident de la constitutionnalité d'une loi restreignant des droits fondamentaux. En cela le rapport peut avoir une portée effective et, selon les choix des juges laissés compétents en la matière, potentiellement restreindre toute application concrète des droits exposés dans la DUDH. Ce chapitre traite des droits de l'Homme, et évoque longuement la pertinence de la Déclaration de 1948. Le rapport affirme tout d'abord :

*« La Déclaration reconnaît que les droits et les libertés qu'elle expose ne sont pas illimités – que la protection des droits de l'Homme d'individus et de groupes doit être contrebalancée par les intérêts du peuple d'un pays dans son ensemble, et par les droits et les libertés d'autres individus et d'autres groupes. Elle reconnaît aussi qu'en plus d'avoir des droits, toute personne a des devoirs envers la communauté dans laquelle elle vit, et doit exercer ses droits de manière responsable »<sup>754</sup>.*

Interpréter et restreindre la portée des droits inscrits dans la DUDH reviendrait ainsi, paradoxalement, à respecter l'essence et les objectifs de la Déclaration universelle. Néanmoins, le rapport critique certains aspects de la DUDH. Celle-ci, selon le Comité, ne prend pas en compte les « circonstances particulières » des pays du « Tiers Monde » devenus indépendants depuis 1948. Ces pays, affirme-t-il, ont des priorités telles que nourrir et éduquer leurs populations, qui peuvent légitimement primer sur des dispositions de la DUDH. En outre, « [n]ul ne peut faire valoir la

---

5/1 du Conseil des droits de l'homme – Kiribati, rapport A/HRC/WG.6/8/KIR/1, 22 février 2010, p. 5.

Déclaration universelle en tant que telle devant les tribunaux ». Elle n'a donc pas de valeur contraignante en droit national, et ne peut motiver à elle seule une décision de justice. Elle fixe des objectifs que les États doivent s'efforcer d'atteindre, mais nul ne peut s'y référer pour faire appliquer d'une certaine manière des dispositions ou garanties constitutionnelles en matière des droits de l'Homme. Enfin, affirme le Comité, les droits de l'Homme en Papouasie-Nouvelle-Guinée sont et seront protégés par la *Common Law* héritée d'Angleterre, par des textes législatifs australiens toujours en vigueur, mais surtout par l'Ordonnance sur les droits de l'Homme de 1971. Le rapport préconise que l'Ordonnance soit incorporée à la Constitution, avec quelques ajouts pour garantir des droits supplémentaires. Cette incorporation, qui fut en effet mise en application, devait protéger ces droits en empêchant un gouvernement ultérieur d'amender ou d'abroger aisément ses dispositions. En ceci, les auteurs de la Constitution papou-néo-guinéenne visaient explicitement à rompre avec la tradition britannico-australienne, selon laquelle des garanties constitutionnelles écrites en matière de droits de l'Homme sont inutiles, puisque dans un État de droit les juges sont indépendants et appliquent et protègent les droits forgés par la *Common Law*<sup>755</sup>. En substance, les droits de l'Homme seraient plus fermement ancrés en Papouasie-Nouvelle-Guinée qu'en Australie ou au Royaume-Uni, ce qui permettrait certaines dérogations exceptionnelles par rapport à la DUDH, au vu des priorités ou des particularismes nationaux.

Dans les faits, l'article 39.3, sans équivalent explicite dans les autres pays de la région, a peu souvent été mise en pratique.

Il n'a été invoqué qu'une seule fois par un juge, dans l'affaire *Haiveta, Leader of the Opposition v Wingti, Prime Minister; and Attorney-General; and National Parliament*, en 1994, à la Cour suprême. L'affaire portait sur la validité constitutionnelle de la ré-élection du Premier ministre par le Parlement immédiatement après sa démission, sans que l'opposition parlementaire n'ait eu le temps de sélectionner un candidat au poste. L'article 142 de la Constitution prévoit que lorsqu'un Premier ministre démissionne, son successeur soit élu lors de la

---

<sup>754</sup> PAPOUASIE-NOUVELLE-GUINÉE, *Constitutional Planning Committee Report 1974*, ch.5: "Human Rights and Obligations and Emergency Powers", in *Pacific Islands Legal Information Institute* : <http://www.pacilii.org/cgi-bin/disp.pl/pg/CPCReport/Cap5A.htm>.

prochaine journée d'assemblée parlementaire. La question pour la Cour suprême était la suivante : le Premier ministre ayant présenté sa démission au Gouverneur-général le 23 septembre, et le Parlement en ayant été informé le 24, était-il légal de procéder à l'élection le 24 septembre, ou bien l'article 142 signifiait-il que l'élection devait avoir lieu un jour après que le Parlement avait pris connaissance de la démission du chef du gouvernement ? Les juges de la Cour suprême s'accordèrent à considérer qu'afin d'assurer le bon fonctionnement de la démocratie, l'élection aurait dû se tenir le 25 septembre, et que l'élection du 24 était donc invalide. Chaque juge avança son propre raisonnement, et le *Deputy Chief Justice* Mari Kapi fut le seul à invoquer la Déclaration universelle, en vertu de l'article 39.3 :

*« Je dois accepter les conclusions de l'avocat de l'appelant, car elles sont conformes à l'esprit de la Constitution, qui promeut les idéaux d'un système de gouvernement libre, juste et démocratique. Ces idéaux sont universellement acceptés par la communauté internationale. Ils sont inscrits dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme, dans le Pacte international relatif aux Droits civils et politiques, et dans la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, pour n'en mentionner que quelques uns. Ces documents ont influencé notre Constitution et continuent de guider la manière dont les dispositions de la Constitution peuvent être interprétées (voir la section 39(3) de la Constitution). La Papouasie-Nouvelle-Guinée a pris sa place avec fierté dans la communauté internationale et doit, en conséquence, se plier aux normes internationales.*

*Je ne vois rien dans la section 142 ni dans aucune autre disposition de la Constitution qui serait contraire au fait de rendre effectifs ces objectifs, ces principes ou ces obligations auxquels je viens de me référer »<sup>756</sup>.*

L'article 39.3 est prévu pour être invoqué dans le cadre restreint du contrôle de constitutionnalité d'un texte législatif ; le juge Kapi élargit ici son champ d'application. En tant que décision de la Cour suprême, elle doit faire jurisprudence, mais elle n'a pour le moment été citée dans aucune affaire. Plus précisément, ce

---

<sup>755</sup> *Ibidem*.

<sup>756</sup> Traduction personnelle. PAPOUASIE-NOUVELLE-GUINEE, SUPREME COURT, *Haiveta, Leader of the Opposition v Wingti, Prime Minister; and Attorney-General; and National Parliament*, 1994.

précédent signifie que la DUDH peut être invoquée pour guider une interprétation de la Constitution, et faire appliquer en droit national des principes universels, mais uniquement dans la mesure où l'interprétation qui en résulte n'est pas contraire à une autre disposition constitutionnelle. La Constitution continue donc à primer sur la Déclaration universelle, là où il y aurait d'hypothétiques incompatibilités.

### **§2 - Références législatives en Australie**

L'Australie est le seul pays océanien où des textes législatifs font référence à la DUDH.

La loi *Native Title Act* de 1993<sup>757</sup>, qui reconnaît (dans une certaine mesure) la propriété foncière autochtone coutumière, affirme en préambule que « [l]e gouvernement australien a agi pour protéger les droits de tous ses citoyens, et en particulier ses peuples autochtones, en reconnaissant des normes internationales pour la protection des droits de l'Homme universels et des libertés fondamentales, à travers [...] (b) l'acceptation de la Déclaration universelle des droits de l'Homme ».

La loi *Housing Assistance Act* de 1996, sur l'assistance au logement, reprend essentiellement la même formule, là aussi en préambule, substituant « y compris les personnes ayant un logement inadéquat » à « et en particulier ses peuples autochtones ». Ces lignes constituent une simple remarque de principe, et n'indiquent pas que la DUDH puisse avoir en Australie force de loi contraignante.

### **§3 - Supériorité du droit international à Fidji et Tuvalu**

Par ailleurs, les Constitutions des Fidji et des Tuvalu font référence au droit international, bien qu'elles ne mentionnent pas explicitement la DUDH.

La Constitution des Fidji, adoptée en juillet 1997 et abrogée sans remplacement en avril 2009, stipule par son article 43.2 que les tribunaux, lorsqu'ils interprètent la Déclaration des Droits (*Bill of Rights*) incorporée à la Constitution, « doivent promouvoir les valeurs qui sous-tendent une société démocratique fondée

---

<sup>757</sup> AUSTRALIE, *Native Title Act*, 1993 : <http://www.comlaw.gov.au/Series/C2004A04665>.

sur la liberté et l'égalité et doivent, lorsque cela est pertinent, prendre en considération le droit public international applicable à la protection des droits exposés dans ce Chapitre ». En outre, l'article 187.4 dispose que, lorsque le Président de la République, répondant à un état d'urgence, promulgue un décret enfreignant des droits garantis par la Déclaration des Droits, ce décret est inapplicable s'il est « contraire aux obligations incombant à l'État en vertu d'une convention internationale ».

Aux Tuvalu, l'article 15 de la Constitution permet aux tribunaux de déclarer anticonstitutionnelle une loi si celle-ci s'avère ne pas être « raisonnablement justifiable dans une société démocratique proprement respectueuse de la dignité et des droits humains ».

L'article 15 précise qu'à cet effet, un tribunal peut se référer à des « conventions, déclarations, recommandations ou décisions de justice internationales relatives aux droits de l'Homme ».

Comme cela est étudié plus bas, dans ces deux pays, des juges se sont appuyés sur ces articles pour invoquer la Déclaration universelle.

#### *§4 - Supériorité du droit national aux Îles Marshall*

La Constitution des Îles Marshall, pour sa part, stipule qu'aucun traité ou accord international ne peut, « en soi, avoir force de loi » dans le pays (article 5.4), interdisant ainsi implicitement aux juges de subordonner des aspects du droit national au droit ou aux normes internationaux. Dans les autres pays océaniques, en l'absence d'un interdit constitutionnel de ce type, les juges ont eu loisir de s'interroger sur l'applicabilité de la DUDH.

### **Section 2 - Références dans la jurisprudence**

Aux Kiribati, aux Îles Marshall, dans les États fédérés de Micronésie, à Palau, aux Tonga et au Vanuatu, les tribunaux n'ont jamais statué sur la question. Tout juste, au Vanuatu, le médiateur de la République, reconnaissant que la Déclaration universelle n'a pas de force contraignante en droit, a-t-il recommandé que lui soit

reconnue une « force morale indéniable », de nature à guider les actions du gouvernement<sup>758</sup>. Dans les autres pays de la région, ce sont bien les juges qui ont clarifié ou décidé de l'articulation entre la DUDH et le droit national.

### §1 - Nauru

À Nauru, la question a été traitée lors de la première affaire constitutionnelle soumise à la Cour suprême après l'indépendance du pays : *Jeremiah v Nauru Local Government Council*, en 1971.

Jeremiah, un autochtone nauruan, souhaitait épouser une femme non-autochtone. Selon les termes d'une ordonnance coloniale de 1957 (*Births, Deaths and Marriages Ordinance*), qui demeurait en vigueur, il lui fallait pour cela obtenir l'accord du conseil gouvernemental local (*Local Government Council*), qui lui opposa un interdit sans formuler de raison. Jeremiah demanda à la Cour suprême de déclarer cette clause de l'ordonnance contraire à l'article 3 de la Constitution (« [T]oute personne à Nauru a droit aux droits et aux libertés fondamentaux de l'individu, [...] quelle que soit sa race [ou] son lieu d'origine [dont] le respect de sa vie privée et de sa vie de famille »), en vertu notamment de l'article 16 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme (« [L]'homme et la femme, sans aucune restriction quant à la race, la nationalité ou la religion, ont le droit de se marier et de fonder une famille »).

Le *Chief Justice* Ian Thompson cita les délibérations du comité rédacteur de la Constitution, qui avait considéré avec attention la possibilité d'incorporer à celle-ci les dispositions de la DUDH, avant d'exclure celles qui n'étaient pas « appropriées au vu des particularismes de Nauru ». Ainsi, par exemple, le droit à la liberté de circulation n'avait pas été incorporé, car celui-ci aurait constitué une absurdité dans un État de 21 km<sup>2</sup>. Le juge en conclut :

*« Il est clair que la Convention constitutionnelle ne considèrerait pas que la totalité de la Déclaration universelle des droits de l'Homme établisse une structure de droits applicables en droit par-delà ceux qui sont explicités dans les articles 4 à 13 de la Constitution. Cela étant le cas, il est possible de résoudre l'apparente ambiguïté de l'article 3. La référence dans le préambule de l'article 3 à des droits et à des libertés fondamentaux des*

---

<sup>758</sup> VANUATU, BUREAU DU MÉDIATEUR DE LA RÉPUBLIQUE, *Public Report on the Deportation of the Publisher of the Trading Post, Marc-Neil Jones, from Vanuatu*, 31 octobre 2001.

*sortes mentionnés ne vise clairement pas à faire référence à des droits ou libertés pré-existants, mais uniquement à ceux qui sont exposés en détail dans les articles 4 à 13 »<sup>759</sup>.*

La Déclaration universelle ne s'appliquait (et ne s'applique) donc pas en droit nauruan. Les droits de l'Homme édictés par la DUDH ne sont reconnus que dans la mesure où ils sont explicitement édictés en droit national. L'article 3 de la Constitution, garantissant les droits fondamentaux de l'individu, ne peut être interprété de telle manière à intégrer au droit national des préceptes de la DUDH qui en étaient jusque lors absents.

## §2 - Samoa

Cette jurisprudence restrictive se retrouve aux Samoa, où la Déclaration universelle a été évoquée lors de deux affaires.

La première, *Attorney General and Others v Saipa'ia*, fut jugée par la Cour d'Appel en 1982. Elle portait sur la constitutionnalité des articles 16 et 19 de la loi électorale (*Electoral Act*) de 1963. Ces articles (amendés depuis) stipulaient alors que seuls possédaient le droit de vote les *matai* (chefs de famille) et les « électeurs individuels » (*individual voters*). Ces derniers étaient les citoyens non-autochtones – citoyens au moment de l'indépendance, ou naturalisés depuis, ou nés après l'indépendance d'un père 'électeur individuel'. Ne pouvaient être « électeur individuel » ni un(e) *matai*, ni l'époux(-se) d'un(e) *matai*. Les plaignants étaient au nombre de cinq : Saipa'ia Olomalua, autochtone non-*matai*, donc privé du droit de vote ; Roderick Crichton, retiré du registre des électeurs individuels pour avoir accepté un titre de *matai* (qu'il niait avoir accepté) ; Georgina Cecilia Moore, retirée du registre des électeurs individuels pour avoir épousé un *matai* ; et enfin Leinati Cecilia Netzler et Dorothy Pereira, deux sœurs, filles d'un homme *matai* de descendance autochtone et européenne. Leur père n'étant de ce fait pas inscrit au registre des électeurs individuels, elles se trouvaient elles aussi privées du droit de vote. Les plaignants arguèrent que les articles 16 et 19 de la loi électorale étaient contraires à l'article 15 de la Constitution, qui interdit toute loi imposant une discrimination fondée notamment sur la descendance, l'origine sociale, le lieu de

---

<sup>759</sup> Traduction personnelle. NAURU, SUPREME COURT, *Jeremiah v Nauru Local Government Council*, 1971.

naissance ou le statut familial. Les trois juges, dans une décision conjointe, répondirent de la sorte :

« [N]ous pensons qu'il peut être utile de prendre en considération la Déclaration universelle des droits de l'Homme [...] [où] le droit de vote est traité [...] dans l'article 21 : [...] 'La volonté du peuple est le fondement de l'autorité des pouvoirs publics ; cette volonté doit s'exprimer par des élections honnêtes qui doivent avoir lieu périodiquement, au suffrage universel égal [...]'. Bien que la Constitution des Samoa occidentales incorpore dans sa seconde partie des dispositions pour des droits fondamentaux correspondant à de nombreux droits dans la Déclaration universelle, il est frappant que l'on n'y trouve rien qui corresponde à l'article 21. [...] [N]ous ne pouvons que penser que, lorsque les auteurs de la Constitution en vinrent à préparer la seconde partie, [...] ils omirent délibérément toute disposition sur le suffrage universel. [...] [S]i la Convention constitutionnelle avait eu pour intention d'introduire et d'inscrire dans la Constitution le suffrage universel, il ne fait aucun doute à nos yeux qu'ils auraient inclus à ce sujet une clause en des termes clairs et spécifiques. Ils ne l'auraient jamais laissé à une formulation générale telle que celle que l'on trouve dans l'article 15. [...] [N]ous sommes convaincus que l'article 15 n'a pas la portée que souhaitent lui voir attribuée les défendeurs [...] »<sup>760</sup>.

Si les auteurs de la Constitution ont choisi d'ignorer l'article 21.3 de la DUDH, celle-ci ne peut s'appliquer aux Samoa. Conséquemment, par voie d'extrapolation jurisprudentielle, un droit exposé par la Déclaration universelle mais qui ne figure pas explicitement en droit national n'est pas applicable dans le pays. À l'instar de leurs homologues nauruans, les juges samoans ne peuvent interpréter un article relativement vague de la Constitution, garantissant des droits fondamentaux, pour intégrer au droit samoan des droits exclus à dessein par le législateur.

En 2009, ce principe a été confirmé par la Cour suprême, dans l'affaire *Jackson v Attorney General*. Les plaignants demandaient à la cour de déclarer anticonstitutionnelles les sections 4 à 7 de la loi *Road Transport Reform Act* de 2008,

---

<sup>760</sup> Traduction personnelle. SAMOA, APPEAL COURT, *Attorney General and Others v Saipa'ia*, 1982.

qui impose à tout véhicule d'être conduit désormais à gauche. Les plaignants arguèrent que ce changement provoquerait inévitablement un accroissement des accidents mortels de la route, et que la loi était donc contraire à l'article 5.1 de la Constitution (« Nul ne sera privé délibérément de sa vie, sauf par l'exécution d'une peine prononcée par un tribunal, après qu'il ait été reconnu coupable d'un crime auquel ce châtement est attribuable de par la loi »). Le juge Nelson résuma les arguments des parties. Les plaignants affirmaient qu'« en interprétant l'article 5(1) la cour devrait prendre en considération ses obligations émanant de traités internationaux, issues de la Déclaration universelle des droits de l'Homme et du Pacte international relatif aux Droits civils et politiques, auquel ce pays est partie ». Le défendeur, l'État, répondait que « l'article 5(1) est suffisamment clair. Il ne couvre que les mises à mort délibérées, et non les tueries involontaires ». Ainsi, aux yeux du défendeur, les requérants demandaient au tribunal d'« élargir [l'article 5(1)] au-delà de ses dispositions claires ». Le juge statua que « la cour est, au final, restreinte par la formulation de la disposition en question », même s'il pourrait être « pertinent » de prendre en compte la DUDH. La manière dont sont rédigées les clauses constitutionnelles prime lors de toute interprétation de la Constitution, interdisant une lecture trop « large » qui pourrait mener à une intégration de droits nouveaux –issus de la DUDH– en droit samoan.

### §3 - Nouvelle-Zélande

L'ordre juridique néo-zélandais a une approche dualiste concernant les traités, puisque ces derniers n'acquièrent force obligatoire qu'après incorporation par une loi<sup>761</sup>, mais dans la tradition juridique du *Common Law*, il suit une approche moniste pour les droit coutumier international, étant donné que celui-ci fait automatiquement partie du droit interne<sup>762</sup>.

La question de l'incorporation de la Déclaration universelle fut résolue récemment, lorsqu'elle fut évoquée lors de deux affaires jugées par la Haute Cour en juin 2010.

---

<sup>761</sup> HOPKINS John, W., "New Zealand", pp. 429-447, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 437.

<sup>762</sup> *Idem*, p. 442.

Lors de la première, *Isak v Refugee Status Appeals Authority*, le 4 juin, le juge Raynor Asher n'y fit référence que brièvement, pour rappeler que la Nouvelle-Zélande n'avait « ni ratifié ni incorporé » la DUDH dans la législation nationale. Implicitement, elle n'était donc pas applicable – par opposition à la Convention relative au statut des réfugiés, ratifiée par la Nouvelle-Zélande, que le juge décrivit comme le « document central » pour résoudre l'affaire.

Douze jours plus tard, dans la même cour, la juge Jillian Mallon jugea l'affaire *P v Attorney-General*, et s'attarda plus longuement sur la DUDH. Le plaignant, un marin dans la *Royal New Zealand Navy* au moment des faits en 1984, déclarait avoir subi une agression sexuelle de la part d'un autre marin à bord d'un navire de la *Navy*, puis avoir subi des pressions de la part d'autres marins pour ne pas porter plainte. Parmi d'autres sujets de plainte, il affirmait que cette agression, et les pressions qui suivirent, constituaient des actes de « torture, et/ou de traitement cruel, inhumain ou dégradant », en violation de l'article 5 de la DUDH. Il se référait à la Déclaration universelle car les faits étaient antérieurs à l'adoption par la Nouvelle-Zélande d'une Déclaration des Droits en 1990 (*Bill of Rights Act*). À l'instar de l'Australie, la Nouvelle-Zélande n'avait, en 1984, aucun texte législatif ou constitutionnel garantissant à ses ressortissants un ensemble de droits fondamentaux.

La juge Mallon rappela que la DUDH « n'a pas en soi force de loi contraignante ». Le plaignant devait donc « démontrer que l'article 5 de la DUDH était incorporé en droit national néo-zélandais en 1984. Le plaignant cherche à le démontrer en concluant que l'article 5 peut être considéré comme une norme péremptoire (ou *jus cogens*) du droit international, ne permettant aucune dérogation ». Elle poursuit :

*« La formulation de l'article 5 stipule un interdit. C'est à dire que le principe que vise à protéger et promouvoir l'article 5 de la DUDH est que la torture ou les traitements ou peines cruels, inhumains ou dégradants doivent être prohibés. L'article 5 ne précise pas la manière dont l'État doit s'y plier et, en particulier, il ne stipule pas qu'une réparation civile dans un tribunal national doit être accordée à un plaignant. [...] [L]e plaignant ne fait pas référence aux réparations existantes fournies par [le droit national néo-zélandais, civil ou pénal]. [...] [Avant l'adoption de la loi de 1990], l'approche de la Nouvelle-Zélande était de considérer*

*qu'elle répondait aux obligations qui lui incombaient en vertu du PIDCP (postérieur à la DUDH) 'par l'existence de lois nationales'. [...] Le plaignant n'a donc pas démontré un fondement suffisant pour considérer que quelqu'un puisse obtenir réparation en droit public dans une affaire civile dans un tribunal national antérieurement à l'adoption de la loi New Zealand Bill of Rights Act [...] pour une violation du droit international coutumier prohibant 'des traitements ou peines cruels, inhumains ou dégradants'. Pour ces raisons, je considère que le plaignant n'a pas démontré qu'il a droit à une réparation en droit public pour un manquement à l'article 5 de la DUDH »<sup>763</sup>.*

Il ne peut y avoir de remède en droit pour la victime d'une violation d'un droit formulé par la DUDH. La Déclaration universelle n'a pas, en elle-même, de portée pratique et effective en droit néo-zélandais. Seules ses dispositions spécifiquement incorporées au droit national sont applicables – en quels cas c'est bien le droit national qui s'applique, et non la DUDH elle-même.

#### **§4 - Australie**

En Australie, la jurisprudence a longtemps rejeté la portée contraignante de la DUDH, considérant que le droit international ne peut être évoqué que s'il n'est pas contraire à des dispositions législatives nationales<sup>764</sup>. Les cours australiennes s'y sont référées à partir de 1999, estimant que le droit international peut servir pour interpréter des dispositions constitutionnelles<sup>765</sup>.

La Haute Cour et la Cour fédérale australienne ont longtemps rejeté le caractère obligatoire de la DUDH.

Dans *R v Wallis*, à la Haute Cour (Cour suprême) en 1949 –tout juste quelques mois après son adoption–, le *Chief Justice* John Latham y fit référence brièvement, pour affirmer que « [l]a Déclaration ne fait pas partie du droit australien ». Cette

---

<sup>763</sup> Traduction personnelle. NOUVELLE-ZELANDE, HIGH COURT, *Isak v Refugee Status Appeals Authority*, 2010.

<sup>764</sup> Voir les conditions d'incorporation du droit international dans l'ordre interne australien in DE JONGE Alice, "Australia", pp. 23-54, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 46.

<sup>765</sup> Dans plusieurs jugements de la Haute Cour, des dispositions du droit international ont été citées pour interpréter le droit interne. Voir *idem*, pp. 47 et s.

remarque faisant jurisprudence, elle n'a pas été remise en cause depuis, mais certains juges ont souhaité la nuancer.

Dans *Koowarta v Bjelke-Petersen*<sup>766</sup>, le *Chief Justice* Harry Gibbs fit référence à la DUDH avant d'indiquer explicitement que la législation australienne prime sur le droit international. Une disposition du droit international n'acquerrait force de loi en Australie que si elle était incorporée à un texte de loi par le Parlement. Dans *Re Robert James Burrowes Ex Parte: Deputy Commissioner of Taxation*, à la Cour fédérale (instance inférieure à la Haute Cour) en 1991<sup>767</sup>, le juge Peter Heerey réitéra que la DUDH n'est pas applicable en droit australien.

En 1999, dans cette même cour ("*X*" v *Minister for Immigration & Multicultural Affairs*)<sup>768</sup>, le juge Anthony North affirma que « [l]a traduction de la Déclaration universelle des droits de l'Homme en obligations applicables en droit international a été accomplie avec l'adoption en 1966 du Pacte international relatif aux Droits civils et politiques [...] et le Pacte international relatif aux Droits économiques, sociaux et culturels ». Pour autant, cette remarque ne contredit pas la jurisprudence indiquant que le droit international n'est applicable que dans la mesure où il est incorporé à la législation nationale.

Cependant, la jurisprudence australienne a évolué à partir de 1999.

Dans la même cour, le juge Rodney Madgwick eut une position plus nuancée. L'affaire (*Perez v Minister for Immigration & Multicultural Affairs*<sup>769</sup>) portait sur George Perez, citoyen cubain résidant en Australie. Après avoir été condamné à de multiples reprises pour agressions en Australie, il fut soumis à un ordre de déportation vers Cuba. En raison de l'incertitude entourant les accords de déportation entre les deux pays, il fut maintenu en détention pendant près de trois ans, en attente d'être déporté. Il saisit les tribunaux en raison de la durée excessive de sa détention. L'affaire atteignit la cour fédérale en appel suite à un jugement d'un tribunal administratif, défavorable à Perez. Le juge Madgwick rejeta l'appel, mais remarqua néanmoins :

« *La Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948, dans son article 9, dispose : 'Nul ne peut être arbitrairement arrêté, détenu ou*

---

<sup>766</sup> AUSTRALIE, HIGH COURT, *Koowarta v Bjelke-Petersen*, 1982.

<sup>767</sup> AUSTRALIE, FEDERAL COURT, *Re Robert James Burrowes Ex Parte: Deputy Commissioner of Taxation*, 1991.

<sup>768</sup> AUSTRALIE, FEDERAL COURT, "*X*" v *Minister for Immigration & Multicultural Affairs*, 1999.

*exilé'. Le Pacte international relatif aux Droits civils et politiques dispose, dans son article 9 : '[...] Tout individu arrêté ou détenu du chef d'une infraction pénale sera traduit dans le plus court délai devant un juge ou une autre autorité habilitée par la loi à exercer des fonctions judiciaires, et devra être jugé dans un délai raisonnable ou libéré. La détention de personnes qui attendent de passer en jugement ne doit pas être de règle [...]'. Il en résulte que, lorsqu'une proposition d'ordre de déportation aura probablement pour conséquence une détention d'une durée inacceptable, l'ordre ne peut être statutairement autorisé, en l'absence d'un ordre législatif clair »<sup>770</sup>.*

Ainsi, le tribunal peut s'appuyer sur la DUDH en l'absence de législation contredisant un droit accordé par la Déclaration de 1948. Si un droit n'est ni accordé, ni interdit par le droit national, qui est simplement muet sur la question, le tribunal peut se tourner vers la DUDH. Cette interprétation élargit potentiellement le champ d'application de la Déclaration universelle, au-delà de ce que prévoyait la jurisprudence jusqu'alors, mais reconnaît bien la subordination absolue de la DUDH à la législation nationale.

En 2002, le juge Peter Hely de la Cour fédérale réitéra simplement, dans *Jones v Scully*<sup>771</sup>, que la DUDH ne s'applique pas en droit australien, sauf dans la mesure où certaines de ses dispositions seraient intégrées à la législation australienne.

Enfin, en 2006, dans *Koroitamana v Commonwealth*, le juge William Gummow déclara à la Haute Cour :

*« À notre époque, j'accepte que les notions constitutionnelles australiennes de nationalité et de perte de nationalité doivent être comprises dans le contexte de tout principe de droits de l'Homme fondamentaux applicable à, et accepté par, la communauté des nations civilisées. [...] Lorsqu'il s'agit de saisir le sens du mot 'étrangers' (aliens) dans la Constitution australienne, et de comprendre la notion constitutionnelle de nationalité, cette Cour peut prendre en considération les principes applicables de droit international. Ceux-ci ne sont pas*

---

<sup>769</sup> AUSTRALIE, FEDERAL COURT, *Perez v Minister for Immigration & Multicultural Affairs*, 1999.

<sup>770</sup> Traduction personnelle. *Ibidem*.

<sup>771</sup> AUSTRALIE, FEDERAL COURT, *Jones v Scully*, 2002.

*contraignants à la manière d'une loi. Néanmoins, ils nous confèrent un contexte souvent utile pour mettre en lumière ce qu'exige la loi australienne. Les principes pertinents du droit international incluent les termes de l'article 15 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme »<sup>772</sup>.*

Ainsi, il est rappelé que la DUDH n'a pas de force contraignante en Australie, mais la Haute Cour affirme pour la première fois qu'elle peut guider l'interprétation du droit australien. Les juges sont, naturellement et implicitement, tenus de respecter la formulation des clauses constitutionnelles, et ne peuvent donc se référer à la DUDH là où elle serait en contradiction avec la Constitution. Mais si une clause de la Constitution peut raisonnablement être interprétée de manière à intégrer un aspect de la Déclaration universelle à la jurisprudence nationale, en réponse à une affaire concrète, les juges ont loisir de se livrer à une telle interprétation.

Bien entendu, le contexte australien diffère quelque peu de celui des autres États océaniques, puisque l'Australie n'a pas de déclaration des droits, constitutionnelle ou autre. Ainsi, alors que les juges nauruans ou samoans ordonnent une lecture restrictive de la Déclaration des droits de leur pays, les juges australiens ne peuvent se référer à une déclaration constitutionnelle relative aux droits de l'Homme. La prise en compte de la Déclaration universelle en Australie se comprend d'autant mieux dans ce contexte.

### **§5 - Tuvalu**

Aux Tuvalu, les juges ont évoqué la DUDH pour interpréter les normes et les textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme.

En 2005, la Haute Cour statua sur l'affaire *Tepulolo v Pou*, au cours de laquelle le *Chief Justice* Gordon Ward remarqua :

*« J'accepte que les visées d'un protocole international puissent être pertinentes pour l'interprétation des lois existantes aux Tuvalu et que, par ce biais, la Cour puisse altérer la manière dont les lois existantes sont appliquées. La section 17 de la loi Interpretation Act<sup>773</sup> dispose : 'Une lecture d'une loi écrite conforme aux obligations internationales des*

---

<sup>772</sup> Traduction personnelle. AUSTRALIE, HIGH COURT, *Koroitamana v Commonwealth*, 2006.

*Tuvalu doit être préférée à une lecture qui ne l'est pas'. Cela s'applique aux obligations incombant à Tuvalu lors de son accession à tout protocole international, mais n'a de pertinence que lorsqu'il y a une apparente ambiguïté dans les lois des Tuvalu, nécessitant que la Cour décide de la vraie lecture de la loi. Je ne peux accepter que la section 17 doive être considérée comme conférant aux tribunaux le pouvoir, de facto, de corriger ou d'amender les lois existantes afin qu'elles deviennent conformes à ces obligations. Cela donnerait à la Cour un pouvoir législatif plutôt qu'interprétatif »<sup>774</sup>.*

La DUDH, n'étant pas un traité liant des parties signataires, ne serait pas, non plus, applicable en dehors d'un cadre conforme à la législation nationale. Un juge qui chercherait à incorporer au droit tuvaluan un droit émanant d'une convention internationale, ou implicitement de la DUDH, mais qui n'est pas reconnu en droit national, outrepasserait ses fonctions en se substituant au législateur.

Cette décision est essentiellement équivalente au jugement *Koroitamana v Commonwealth* en Australie, qui lui est postérieur d'un an. Les juges ont, dans les deux pays, un pouvoir d'interprétation des textes législatifs ou constitutionnels leur permettant de prendre en considération les normes internationales relatives aux droits de l'Homme, mais sans dénaturer ni contredire la formulation de ces textes.

En 2009, dans *Teonea v Pule o Kaupule of Nanumaga*, les trois juges de la Cour d'Appel, la plus haute Cour des Tuvalu, eurent pour la première fois l'occasion de se prononcer sur les articles 12.2 et 15.5 de la Constitution, qui ensemble permettent aux tribunaux d'invalidier une loi qui n'est pas « raisonnablement justifiable dans une société démocratique proprement respectueuse de la dignité et des droits humains », en faisant référence aux « conventions, déclarations, recommandations ou décisions de justice internationales relatives aux droits de l'Homme ».

L'affaire était la suivante. En juin 2003, Mase Teona, citoyen des Fidji mais né aux Tuvalu, pasteur de l'Église des Frères (*Church of the Brethren*, anabaptiste),

---

<sup>773</sup> TUVALU, *Interpretation and General Provisions Act*, 1989 : <http://www.tuvalu-legislation.tv/tuvalu/DATA/PRIN/1990-01A/InterpretationAct.pdf>.

<sup>774</sup> Traduction personnelle. TUVALU, HIGH COURT, *Tepulolo v Pou*, 2005.

s'était installé sur l'île tuvaluane de Nanumaga, et avait entrepris de prêcher la conversion à son Église. Environ 40 des quelque 800 habitants de l'île se convertirent. En juillet, le conseil insulaire des chefs de famille (*Falekaupule*) interdit à l'Église d'encourager d'autres habitants à se convertir. Cet interdit reposait sur une résolution adoptée par le conseil en 2001, stipulant que toute nouvelle religion arrivant sur l'île ne pourrait entreprendre de convertir les habitants. Mase Teona demanda à la cour de déclarer anticonstitutionnelle cette résolution, en vertu des articles 23, 24 et 25 de la Constitution, sur la liberté de croyance (religieuse), d'expression et d'association. Les juges ne parvinrent pas à formuler un jugement unanime. Le juge David Tompkins, exprima une opinion dissidente. L'article 29(4) de la Constitution, fit-il remarquer, stipule que la coutume et les valeurs tuvaluanes priment sur les articles garantissant les droits de l'Homme. La multiplication des religions étant source de dissensions, contraires aux valeurs tuvaluanes, elle n'est pas –à ses yeux– protégée par les articles 23, 24 et 25. La résolution du *Falekaupule*, pleinement en accord avec les normes traditionnelles du pays, ne pouvait être considérée fondamentalement irraisonnable, et n'était donc pas anticonstitutionnelle.

Les deux autres juges s'accordèrent sur le point de vue inverse, proposant chacun leur raisonnement. Le juge Robert Fisher affirma tout d'abord que « [I]orsque nous appliquons la Constitution, notre priorité doit être la préservation de la stabilité et de la culture tuvaluanes. La prudence est donc de mise avant d'appliquer des traités ou conventions internationaux [...] aux Tuvalu ». Néanmoins, il poursuivit en affirmant que la liberté religieuse est perçue dans de nombreux pays comme « l'essence même d'une société libre ». Citant des décisions de justice à cet effet prises aux Samoa, au Canada et en Australie, il indiqua qu'aux yeux des juges dans ces trois pays, « une société où une personne n'est pas libre de choisir sa propre religion ne peut plus se décrire comme une société libre. Cette même idée est incorporée dans l'article 18 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme ». La résolution du *Falekaupule* était indubitablement, dit-il, « contraire aux libertés premières contenues dans les sections 23, 24 et 25 » de la Constitution. Pour autant, elle n'était pas nécessairement anticonstitutionnelle, puisqu'il se pouvait qu'elle soit sauvegardée par d'autres articles, tels que l'article 29.4, qui permet de restreindre de telles libertés au nom de la protection des valeurs nationales, dans les limites raisonnables incombant à une société démocratique soucieuse des droits de l'Homme. Reconnaisant que l'équilibre des valeurs, auquel devait se livrer la cour, n'était pas

aisée, le juge Fisher décida d'accorder la primauté, dans ce cas précis, à la liberté de religion, affirmant que la société de Nanumaga n'était pas « si immature et fragile qu'elle serait incapable de faire face à la liberté de conscience parmi ses propres habitants ». Le juge Paterson, enfin, se focalisa sur l'article 15.5, et déclara :

*« Le point de départ de cet exercice d'équilibre est, selon moi, l'obligation internationale qu'a Tuvalu de promouvoir et de protéger tous les droits de l'Homme, et les libertés, fondamentaux. Cette obligation est renforcée par les dispositions de la section 15(5) de la Constitution. Une régulation ou une restriction du droit à la liberté religieuse doit être raisonnablement justifiable dans une société démocratique proprement respectueuse des droits et de la dignité de l'homme. Une société démocratique tolère les points de vue minoritaires et ne les réprime pas à la légère, voire pas du tout. [...] En bref, je [...] considère que les circonstances du moment ne se prêtent pas au point de vue selon lequel ces résolutions seraient raisonnablement justifiables dans une société démocratique »<sup>775</sup>.*

L'« obligation internationale » des Tuvalu en matière de droits de l'Homme est donc fondamentale. L'article 15.5 permet de faire primer les normes internationales en la matière sur l'article 29.4, qui autorise les autorités à déroger aux droits de l'Homme au nom des valeurs nationales. Néanmoins, ce jugement n'a pas pour effet d'introduire de nouveaux droits, issus de la DUDH ou d'autres normes internationales, mais de consolider l'application des droits de l'Homme inscrits dans la Constitution.

## §6 - Îles Salomon

Aux Îles Salomon, enfin, la question de l'applicabilité de la DUDH a été traitée au travers de deux affaires à la Haute Cour, au cours desquelles les juges ont exprimé des réflexions quelques peu différentes.

Lors de *K v Regina*<sup>776</sup>, en 2005, le *Chief Justice* Sir Albert Palmer énonça une règle sans ambiguïté :

---

<sup>775</sup> Traduction personnelle. TUVALU, APPEAL COURT, *Teonea v Pule o Kaupule of Nanumaga*, 2009.

<sup>776</sup> C'est à dire *K contre la Reine*. Les Îles Salomon sont un royaume du Commonwealth.

« *Les diverses Conventions internationales sur les droits de l'Homme auxquelles il a été fait référence (la Déclaration universelle des droits de l'Homme, le Pacte international relatif aux Droits économiques, sociaux et culturels, la Convention internationale sur l'Élimination de toutes les formes de discrimination raciale, et la Convention relative aux Droits de l'enfant) doivent être lues d'une manière qui s'accorde à la législation et à la Constitution du pays. Une bonne partie du contenu de ces conventions et instruments internationaux se trouve déjà bien reflétée dans notre législation nationale* »<sup>777</sup>.

Le droit national et la Constitution restreignent donc, et priment sur, toute référence à la DUDH. En ceci, les Îles Salomon s'accordent avec les autres pays de la région.

Néanmoins, deux ans plus tard, dans *Regina v Su'u*, le juge Francis Mwanosalua exprima une position plus détaillée, et plus nuancée. L'affaire était la suivante : six hommes, autrefois membres de la milice ethnique *Malaita Eagle Force*, étaient accusés du meurtre d'un homme en septembre 2000, pendant les violences inter-ethniques à Malaita et Guadalcanal à la fin des années 1990 et au début des années 2000. Les six accusés refusèrent de plaider coupable ou non-coupable, argumentant qu'ils ne pouvaient être poursuivis, en vertu de la loi d'amnistie *Amnesty Act* de décembre 2000, entérinant un accord d'octobre 2000 signé par les milices combattantes, les autorités provinciales de Guadalcanal et de Malaita, et le gouvernement salomonais, mettant fin au conflit. Le juge ne fit pas référence à *K v Regina*, ni à d'autres précédents, mais adopta le raisonnement suivant, qu'il convient de citer dans le détail :

« *L'Amnistie ou Immunité face à toute poursuite pénale, à laquelle fait référence la loi Amnesty Act, ne s'applique pas aux actes criminels commis en violation des lois humanitaires internationales, aux violations des droits de l'Homme ou abus apparentés, ni aux actes criminels sans relation directe aux circonstances exposées dans les sous-sections 2(a), (b) ou (c), ou dans la section 3, de la loi Amnesty Act.*

---

<sup>777</sup> Traduction personnelle. ILES SALOMON, HIGH COURT, *K v Regina*, 2005.

*Il m'apparaît que Francis Sale a été tué dans le contexte du conflit armé à Guadalcanal dans le cadre prévu par la section 3(2)(b) de la loi Amnesty Act. Ceci aurait donné aux accusés le droit à l'immunité face à toute poursuite pénale, puisqu'ils avaient rendu leurs armes. Mais le fait de tuer ôte la vie à une personne. [...]*

*Le droit à la vie est un droit de l'homme. Une mise à mort qui correspond à un meurtre ou à un homicide est une violation du droit à la vie. L'instrument international portant sur les droits de l'Homme est la Charte internationale des droits de l'Homme, qui recouvre la Déclaration universelle des droits de l'Homme, le Pacte international relatif aux Droits économiques, sociaux et culturels, le Pacte international relatif aux Droits civils et politiques [et les protocoles optionnels associés].*

*Je me limiterai à la Déclaration universelle des droits de l'Homme (la Déclaration) et à la Constitution des Îles Salomon pour les besoins de ce jugement. [...]*

*La Déclaration est une norme commune à atteindre pour tous les peuples et toutes les nations, aux fins que chaque individu et chaque organe de la société, gardant toujours à l'esprit cette Déclaration, s'efforcera, en éduquant les autres, de promouvoir le respect de ces droits et de ces libertés, et, par le biais de mesures progressistes, nationales et internationales, de garantir leur reconnaissance et leur application universelle et effective [...].*

*[...] La section 3(a) de [notre] Constitution donne à chaque personne dans ce pays un droit à la vie, à la liberté, à la sécurité de sa personne et à la protection qu'accorde la loi.*

*[...] La Déclaration a une portée véritablement universelle, car elle préserve sa validité pour tout membre de la famille humaine, partout, que les gouvernements aient ou non formellement accepté ses principes ou ratifié les conventions.*

*La section 3(a) de la Constitution des Îles Salomon est une adoption du droit à la vie énoncé à l'article 3 de la Déclaration. Le droit à la vie est un droit inaliénable et inviolable garanti par la Constitution [...]. Ceci est, de plus, démontré par la sous-section (5) de la section 3 de la loi Amnesty Act, qui exclut les auteurs de crimes violant les droits de*

*l'Homme d'obtenir l'immunité face à toute poursuite pénale en application du droit salomonais.*

*Il en résulte que les accusés n'ont pas d'immunité les préservant de poursuites pénales en application du Code pénal pour le meurtre présumé de Francis Sale [...]. Ils devront plaider [à ce sujet]. Toutefois, ils ont une immunité face à toute poursuite relative aux accusations de tentative de meurtre également formulées à leur rencontre »<sup>778</sup>.*

En pratique, il s'agit ici, principalement, d'une application de l'article 3.5 de la loi *Amnesty Act*, dont les dispositions sont suffisantes pour juger que les accusés peuvent effectivement être poursuivis pour meurtre. La référence à la DUDH est due à la mention, dans cet article, d'« actes criminels commis en violation des lois humanitaires internationales », ou d'autres « violations des droits de l'Homme ». Il incombait ainsi au juge de décider des droits de l'Homme applicables dans le cadre de cette loi. La mention législative du droit international lui permettait de faire référence à la Déclaration universelle. L'affirmation selon laquelle la Déclaration « a une portée véritablement universelle » n'est donc en rien contraire aux dispositions de la loi *Amnesty Act*. Mais l'idée que la DUDH soit valide « partout, que les gouvernements aient ou non formellement accepté ses principes ou ratifié les conventions », semblerait suggérer que ses dispositions puissent primer sur le droit national, et que les droits énoncés par la Déclaration pourraient s'appliquer, de manière concrète, même s'il sont absents pour certains de la législation du pays. Une telle notion est inhabituelle dans la jurisprudence des pays océaniques, et semblerait contraire au précédent établi dans *K v Regina*. Néanmoins, le juge Mwanalua s'appuie finalement sur la Constitution pour rappeler que le droit à la vie est inaliénable en droit salomonais. Que l'article 3.a de la Constitution soit « une adoption du droit à la vie énoncé à l'article 3 de la Déclaration [universelle] » ne signifie pas en soi que les autres droits énoncés dans la DUDH, dont ceux qui ne seraient pas incorporés à la Constitution ni à la législation nationale, pourraient être contraignants et applicables dans les tribunaux salomonais. Reste l'interprétation que pourraient donner des juges ultérieurs à l'affirmation portant que la DUDH a une validité universelle nonobstant l'éventuelle non-acceptation de l'ensemble de ses

---

<sup>778</sup> Traduction personnelle. ILES SALOMON, HIGH COURT, *Regina v Su'u*.

dispositions par un gouvernement, et la manière dont les juges salomonais choisiront d'aborder son apparente contradiction avec le précédent issu de *K v Regina*.

Malgré quelques nuances, le principe général reconnu par les juges de ces sept pays (Australie, Nauru, Nouvelle-Zélande, Papouasie-Nouvelle-Guinée, Salomon, Samoa, Tuvalu) est donc que la Déclaration universelle n'est pas, en elle-même, une source de droits applicables dans les tribunaux nationaux, et que les juges ne peuvent s'y référer dans la mesure où cette référence serait contraire à la formulation des textes législatifs ou constitutionnels du pays. Néanmoins, un pays océanien déroge à ce consensus de par son droit jurisprudentiel ; il s'agit des Fidji.

### **Section 3 - Incorporation intégrale à Fidji par la voie jurisprudentielle**

Comme mentionné précédemment, l'article 43.2 de la Constitution de 1997 enjoint aux juges de « prendre en considération le droit public international » lorsqu'ils interprètent et appliquent la Déclaration des Droits inscrite dans cette même Constitution. Mais au-delà de cette disposition constitutionnelle, les juges aux Fidji ont statué à plusieurs reprises, au cours des dix dernières années, sur une applicabilité plus générale de la Déclaration universelle.

La première invocation de l'article 43.2 eut lieu lors de l'affaire *Ali v State*, en mars 2001, à la Haute Cour. Le juge, Jayant Prakash, avait à décider si un châtiment corporel (ici, six coups de bâton imposés à un violeur d'enfant en supplément à une peine de cinq ans de prison) était contraire à l'article 25.1 de la Constitution, qui interdit les « traitements ou peines cruels, inhumains ou dégradants ». Le juge remarqua que la formulation de l'article 25.1 était « presque identique à l'article 5 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme et à l'article 7 du Pacte international relatif aux Droits civils et politiques. Cela étant le cas, nous sommes contraints d'interpréter la section 25(1) en concordance avec les lois internationales relatives aux droits de l'Homme. D'ailleurs, la section 43(2) de la Constitution y oblige les tribunaux ». Il ajouta que « tous les membres des Nations Unies sont liés » par la DUDH<sup>779</sup>. Il décida ainsi que le châtiment corporel était en

---

<sup>779</sup> Traduction personnelle. FIDJI, HIGH COURT, *Ali v State*, 2001.

effet contraire à l'article 25.1. Pour la première fois, un juge océanien se reconnaissait une obligation constitutionnelle d'interpréter systématiquement les dispositions constitutionnelles en matière de droits de l'Homme à la lumière des textes internationaux –dont la DUDH–, reconnus comme les sources premières de ces droits. Cela ne donnait pas pour autant loisir aux juges de contredire la formulation d'articles de la Constitution en vertu de normes supranationales. Mais l'articulation en jurisprudence de la signification de l'article 43.2 allait bien permettre aux juges d'avoir une interprétation large plutôt que restrictive des droits reconnus par la Constitution – à l'inverse, par exemple, de leurs homologues nauruans ou samoans. En outre, aucun juge océanien jusqu'alors n'avait affirmé que « tous les membres des Nations Unies sont liés » par la DUDH. Cette affirmation conférait potentiellement un champ d'application bien plus large à la Déclaration universelle en droit national.

En juillet de la même année, le même juge de la Haute Cour, Jayant Prakash, poursuivit sa réflexion lors de l'affaire *Naba v State*. Cinq personnes accusées de meurtre et détenues en attente de leur procès depuis décembre 1999 s'étaient vues refuser leur demande de libération sous caution. Les plaignants estimaient leurs droits constitutionnels violés, affirmant qu'ils avaient trop longtemps été maintenus en détention sans procès (en violation de l'article 29.3 de la Constitution), et que trois d'entre eux étaient détenus ensemble, vingt-trois heures par jour, dans des locaux trop exigus – en violation de l'article 25.1 contre les traitements « cruels, inhumains ou dégradants ». Le juge cita l'article 3.b de la Constitution, qui stipule que lors de toute interprétation d'une disposition constitutionnelle, le juge doit prendre en considération « le contexte dans lequel cette Constitution a été rédigée et l'intention que toute interprétation de la Constitution prenne en compte les développements sociaux et culturels, notamment : (i) les développements dans l'interprétation du contenu de droits de l'Homme particuliers ; et (ii) les développements dans la promotion de droits de l'Homme particuliers ». Il ajouta que, dans ce contexte, il était nécessaire de considérer les textes internationaux à ce sujet, et en premier lieu la DUDH. Il rappela, comme il l'avait fait quatre mois plus tôt, que l'article 5 de cette dernière avait été « adopté » aux Fidji par l'article 25.1 de la Constitution. En outre, l'article 11 de la DUDH, garantissant le droit à la présomption d'innocence, avait été « réaffirmé dans notre Constitution » à l'article 28.1.a Il rappela enfin que l'article 187.4 de la Constitution interdit à l'État de déroger aux « conventions internationales » lors d'un état d'urgence. « Cela étant le cas, les droits qu'ont les

détenus d'être traités avec dignité humaine, garantis par la Déclaration universelle [et d'autres textes internationaux], ne peuvent être compromis même lors d'un état d'urgence »<sup>780</sup>. Il conclut en accordant aux plaignants une liberté sous caution, car leurs droits constitutionnels avaient été violés par la non-conformité de leurs conditions de détention avec les normes édictées par les Nations Unies. La formulation même de cette conclusion est significative ; elle affirme que toute personne aux Fidji a un droit constitutionnel de voir respecter ses droits tels qu'ils sont garantis par les textes des Nations Unies, au premier rang desquels se trouve la Déclaration universelle. Cette affirmation repose d'une part sur l'intégration à la Constitution de droits issus de la DUDH ; et d'autre part sur l'interprétation que propose le juge Prakash de l'article 187(4) de la Constitution. Cet article, dans sa formulation, ne restreint que les dispositions potentielles d'une loi conférant au Président de la République des pouvoirs exceptionnels en raison d'un état d'urgence ; par extension, l'article restreint également les pouvoirs du Président dans ce cas de figure. La lecture qu'en offre le juge Prakash, lorsqu'il affirme que les droits de l'Homme « garantis par la Déclaration universelle [...] ne peuvent être compromis *même* lors d'un état d'urgence » (nous soulignons), étend la portée de cet article au-delà de son contenu explicite, sur la base d'un raisonnement logique. Si l'État ne peut déroger à la DUDH lors d'un état d'urgence, argue implicitement le juge, c'est qu'il ne peut non plus y déroger en temps normal. L'État était donc contraint en permanence de respecter les dispositions de la Déclaration universelle. Dans cette affaire particulière, l'affaire portait sur des *actes*, mais dès lors il n'était pas impossible d'envisager que la rédaction et l'application de textes législatifs soient, par le même biais, également subordonnées à ces obligations internationales. Cette décision de justice portait l'applicabilité théorique de la DUDH au-delà de ce qu'elle avait été jusqu'alors dans n'importe quel pays océanien.

En 2002, l'affaire *Railamu v Commander, Republic of Fiji Military Forces* fut jugée à la Haute Cour par le juge Filimoni Jitoko. Les demandeurs étaient huit soldats détenus depuis vingt-cinq mois pour mutinerie et trahison. Se référant notamment à l'article 29.3 de la Constitution (« Toute personne inculpée d'un crime ou délit et toute partie à un litige civil a droit à ce que l'affaire soit décidée dans un délai raisonnable »), ils demandèrent leur libération en attendant leur cour martiale. Pour

---

<sup>780</sup> Traduction personnelle. FIDJI, HIGH COURT, *Naba v State*, 2001.

justifier leur recours devant les tribunaux, ils firent référence à la DUDH, dans son article 8 (« Toute personne a droit à un recours effectif devant les juridictions nationales compétentes contre les actes violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus par la constitution ou par la loi »). Le juge déclara que, bien que les Fidji n'aient pas « ratifié » la DUDH, les juges du pays avaient « au minimum une obligation morale » de se conformer à ses « principes », ceux-ci constituant « les fondations d'une société libre et démocratique ». Il conclut en ordonnant la libération provisoire des demandeurs, sous certaines conditions, car ils avaient été « en détention, en l'attente de leur procès, depuis quelque vingt-cinq mois à ce jour. Aucun pays qui se dit civilisé, et encore moins démocratique, ne peut permettre à cette situation d'endurer »<sup>781</sup>. La décision ne se fondait pas uniquement sur la DUDH, mais sa formulation indiquait clairement que les normes d'une société civilisée et démocratique, telles qu'elles apparaissaient à la lecture de la Déclaration universelle, avaient été prises en compte. L'« obligation morale » n'apparaissait pas nécessairement comme un précédent contraignant en droit jurisprudentiel, mais pourrait –et souhaitait– avoir une influence sur les décisions de justice à suivre.

En 2003, dans *Lyndon v Legal Aid Commission*, le juge Jiten Singh, à la Haute Cour, remarqua : « La section 38(1) de la Constitution a pour origine les articles 6 et 7 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme. [...] Fidji, ayant adopté les dispositions de la DUDH, ne peut se contenter de paroles sans les respecter en pratique [*cannot simply pay lip service to such provisions*] »<sup>782</sup>. Cette affirmation s'apparenterait à une réitération d'une « obligation morale » relative à la Déclaration universelle. En 2004, Nazhat Shameem, juge à la Haute Cour, cita le précédent de *Naba v State* pour statuer sur l'affaire *State v Boila*, rappelant que le juge Prakash avait fondé son jugement non seulement sur la Constitution, mais aussi sur la DUDH. En 2007, dans *Yaya v Attorney General* à la Haute Cour, le juge Davendra Pathik énonça : « Mon jugement est que les branches du gouvernement à tous les niveaux doivent s'assurer que tout citoyen [...] bénéficie équitablement de la protection de sa vie privée, en accord avec les Conventions » internationales, dont la Déclaration universelle dans son article 12<sup>783</sup>. À nouveau, le juge s'appuyait sur l'article 43(2) de la Constitution, pour interpréter l'article 37 (relatif au droit à la vie privée) à la

---

<sup>781</sup> Traduction personnelle. FIDJI, HIGH COURT, *Railamu v Commander, Republic of Fiji Military Forces*, 2002.

<sup>782</sup> Traduction personnelle. FIDJI, HIGH COURT, *Lyndon v Legal Aid Commission*, 2003.

<sup>783</sup> Traduction personnelle. FIDJI, HIGH COURT, *Yaya v Attorney General*, 2007.

lumière des textes internationaux. En mars 2009, à la même cour, la juge Jocelyne Scutt indiqua, dans *State v Tikoduadua*, que les dispositions constitutionnelles « doivent être lues en concordance avec la Déclaration universelle des droits de l'Homme »<sup>784</sup>. Le mois suivant, dans *NK and ZMR*, la même juge ajouta que cette obligation s'étendait aux textes législatifs, affirmant qu'une loi nationale devait être « interprétée et appliquée » à la lumière des conventions internationales et de la DUDH.

En août 2010, pour la première fois, la Cour suprême se pencha sur un aspect de la question, dans *Nalawa v State*. Rendant un jugement conjoint, les juges Byrne, Marshall et Madigan indiquèrent :

*« La plupart des juridictions de Common Law reconnaissent qu'un accusé a droit à un procès équitable et dans un délai raisonnable. Ce droit est exposé à l'article 8 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, à laquelle Fidji est partie, et à l'article 9(3) du Pacte international relatif aux Droits civils et politiques. Fidji n'a pas ratifié ce pacte, mais ses dispositions ont été incorporées dans les Constitutions successives du pays depuis 1970<sup>785</sup>.*

*Bien que Fidji n'ait pas eu de Parlement depuis un certain nombre d'années<sup>786</sup>, le gouvernement actuel a démontré son intention de respecter la Déclaration universelle des droits de l'Homme et le Pacte international relatif aux Droits civils et politiques en édictant le Décret sur les Crimes et Délits en 2009, qui incorpore le Pacte international relatif aux Droits civils et politiques. Les tribunaux ici ont démontré, à tous les niveaux, leur respect pour le droit des accusés à un procès équitable [...]. »<sup>787</sup>*

Les tribunaux pourraient ainsi considérer que Fidji est lié par les dispositions de la DUDH, de par la *Common Law*, mais surtout de par le fait que Fidji est un État « partie » à la DUDH, même si celle-ci n'est pas explicitement incorporée au droit écrit fidjien. Néanmoins, l'application aux Fidji des droits établis par la DUDH

---

<sup>784</sup> Traduction personnelle. FIDJI, HIGH COURT, *State v Tikoduadua*, 2009.

<sup>785</sup> Fidji a eu trois Constitutions depuis son indépendance en 1970. La première accompagna l'indépendance. La seconde, en 1990, fit suite à un coup d'État motivé par la volonté de nationalistes autochtones d'instaurer une politique établissant la primauté des intérêts indigènes. Cette Constitution, restreignant notamment les droits politiques de la minorité d'origine indienne, fut critiquée par la communauté internationale, ce qui amena à une troisième Constitution en 1997, abrogeant l'essentiel des clauses discriminatoires.

<sup>786</sup> Le Parlement fut dissous suite au coup d'État militaire de décembre 2006. Le pays est gouverné par décret depuis cette date. La Constitution a, en outre, été abrogée en avril 2009.

<sup>787</sup> Traduction personnelle. FIDJI, SUPREME COURT, *Nalawa v State*, 2010.

semblerait ici dépendre de l'engagement du gouvernement national. Ce jugement ne permet pas de considérer que l'applicabilité de la DUDH serait pleinement indépendante de l'incorporation de ses dispositions au droit écrit national, et donc de son acceptation par l'État souverain.

Enfin, le mois suivant, le juge Sosefo Inoke à la Haute Cour déclara dans *Devi v Mani* : « Je ne pense pas que cela fasse une différence qu'il n'y ait pas de Constitution aujourd'hui, car la *Common Law* reconnaît le droit à la liberté de mouvement, et l'application des Conventions internationales telles que la Déclaration universelle des droits de l'Homme demeure intacte »<sup>788</sup>. Cette formulation ne visait pas à introduire un principe nouveau, puisqu'elle reconnaissait comme préexistante l'application de la DUDH aux Fidji. Néanmoins, son applicabilité était ainsi dissociée de son support constitutionnel abrogé ; la Déclaration universelle devait être considérée comme s'appliquant d'elle-même. Pour autant, le juge Inoke ne jugea pas l'affaire sur le fondement d'un article de la Déclaration –à laquelle il ne fit qu'une brève référence– mais sur des textes législatifs et sur des précédents.

Ainsi, l'interprétation jurisprudentielle des articles 43.2 et 187.4 de la Constitution de 1997 –avant son abrogation– a permis, dans une certaine mesure, une plus grande portée de la DUDH en droit fidjien que dans le droit de tout autre pays océanien. En particulier, la jurisprudence a établi que les dispositions constitutionnelles et législatives doivent, de manière générale, être interprétées et appliquées à la lumière de la Déclaration universelle, et d'autres textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme. En outre, les juges imposent à l'État, de par leur interprétation de la Constitution, de respecter ces textes. Ainsi la DUDH aurait une applicabilité concrète dans le pays. Cette jurisprudence, émanant en premier lieu d'une certaine lecture de particularismes constitutionnels (aujourd'hui caduques), distingue Fidji des autres États de la région. En pratique, toutefois, aucune décision de justice n'a incorporé en droit fidjien de droits issus de la DUDH mais non reconnus jusque lors en droit écrit national. Malgré leurs affirmations théoriques, les juges ne se sont pas substitués aux législateurs dans ce domaine. Leurs références à la DUDH leur ont 'simplement' fourni un éclairage des textes nationaux, pleinement compatible avec les dispositions de ceux-ci. Pour autant, cette reconnaissance théorique, qui 'guide' les juges dans leur lecture de la loi, confère bien à la

---

<sup>788</sup> Traduction personnelle. FIDJI, HIGH COURT, *Devi v Mani*, 2010.

Déclaration universelle une signification nationale plus importante qu'elle n'a obtenu, par exemple, à Nauru, en Nouvelle-Zélande, aux Samoa, ou dans bien d'autres pays océaniens.



## TITRE II

### L'INCORPORATION DANS LES ORDRES JURIDIQUES D'AMERIQUE CENTRALE ET DU SUD

Comme le souligne Mary Ann Glendon dans ses travaux qui ont porté sur l'influence de l'Amérique latine sur l'idée universelle des droits de l'Homme, les Etats latino-américains ont participé activement à la rédaction et l'adoption de la Déclaration universelle et ont ainsi montré leur attachement au droit international des droits de l'Homme<sup>789</sup>. Plusieurs Etats (Panama, Chili et Cuba) avaient soumis des propositions de déclaration de droits<sup>790</sup> et les Etats latino-américains avaient été les promoteurs « les plus zélés » des droits économiques et sociaux<sup>791</sup>. Témoignant également de leur attachement aux droits de l'Homme, les Etats d'Amérique centrale et du sud ont adopté lors de la neuvième conférence panaméricaine de Bogota, le 30 avril 1948, quelques mois avant que la DUDH ne le soit, la Déclaration américaine des droits et devoirs de l'Homme<sup>792</sup>.

En outre, Francisco Orrego Vicuña et Francisco Orrego Bauzá mettent en avant l'ouverture des Constitutions latino-américaines au droit international et en particulier au droit international des droits de l'Homme. Ils citent les exemples des Constitutions du Chili, du Pérou, du Guatemala et du Nicaragua<sup>793</sup>.

Cette volonté de promouvoir et de respecter le droit international des droits de l'Homme, et plus spécifiquement la Déclaration universelle, a également été exprimée par Marcelo Kohen dans un entretien réalisé pour cette thèse : « En Amérique latine, il y a la conviction que même si cet instrument n'est pas obligatoire, il doit être respecté. La Déclaration universelle est souvent placée au même niveau que les conventions. (...) Il me semble que les Etats latino-américains se réfèrent davantage aux textes universels que régionaux »<sup>794</sup>.

---

<sup>789</sup> GLENDON Mary Ann, "The Forgotten Crucible: The Latin American Influence on the Universal Human Rights Idea", *Op. Cit.*

<sup>790</sup> *Idem*, p. 30.

<sup>791</sup> *Idem*, p. 35.

<sup>792</sup> COMMISSION INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Déclaration américaine des droits et devoirs de l'Homme* (accès au site Internet le 2 décembre 2012) : <http://www.cidh.oas.org/Basicos/French/b.declaration.htm>.

<sup>793</sup> ORREGO VICUÑA Francisco, ORREGO BAUZÁ Francisco, "The Implementation of the International Law of Human Rights by the Judiciary: New Trends in the Light of the Chilean Experience", pp. 135-147 in CONFORTI Benedetto, FRACIONI Francesco (dir.), *Op. Cit.*, pp. 146-147.

<sup>794</sup> Entretien avec M. le Professeur Marcelo Kohen, Genève, 13 novembre 2012.

Cet attachement au droit international des droits de l'Homme a conduit à l'incorporation de la DUDH à la fois au sein de l'ordre juridique régional et au sein des ordres juridiques internes.

S'agissant de l'ordre juridique régional, la Déclaration universelle a été incorporée par les juges de la Cour interaméricaine des droits de l'Homme qui se sont appuyés sur les références à la Déclaration universelle dans la Convention américaine des droits de l'Homme<sup>795</sup>, adoptée à San José, au Costa Rica, en 1969.

S'agissant ensuite des ordres juridiques internes, l'incorporation fait suite à deux mouvements juridiques. Dans plusieurs Etats (Pérou, Argentine, Nicaragua et Guatemala), la Constitution (ou la législation dans le cas du Guatemala) affirme le caractère contraignant de la Déclaration universelle, et les juges ont consacré dans leurs décisions la force obligatoire de la DUDH. Dans les autres Etats dans lesquels la Constitution ne mentionne pas la Déclaration universelle (Chili, Mexique, Colombie et Paraguay), les juges constitutionnels ont interprété les dispositions relatives aux droits de l'Homme en se référant à la DUDH (dynamique jurisprudentielle). Par ailleurs, comme l'ont souligné Dinah Shelton, ainsi que Francisco Orrego Vicuña et Francisco Orrego Bauzá, les ordres juridiques des pays qui ont connu la dictature sont plus enclins à incorporer le droit international<sup>796</sup> ; étayant cette analyse, cette sous-partie montre que l'incorporation de la DUDH dans les ordres internes est facilitée dans certains Etats qui ont connu des régimes dictatoriaux et militaires (en particulier, le Pérou, l'Argentine et le Chili) par l'importance qui lui est accordée dans le cadre des réformes de démocratisation de ces régimes. Il apparaît, en outre, que certaines Constitutions latino-américaines sont inspirées des dispositions constitutionnelles espagnoles et portugaises qui font, comme cela est étudié dans la sous-partie suivante, référence à la DUDH<sup>797</sup>.

---

<sup>795</sup> Argentine, Barbade, Bolivie, Brésil, Chili, Colombie, Costa Rica, Dominique, République dominicaine, Equateur, El Salvador, Grenade, Guatemala, Haïti, Honduras, Jamaïque, Mexique, Nicaragua, Panama, Paraguay, Pérou, Suriname, Uruguay et Venezuela. Les Etats-Unis et le Canada ne l'ont pas ratifié.

<sup>796</sup> Dinah Shelton cite en particulier le cas de l'Argentine. SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 2. Francisco Orrego Vicuña et Francisco Orrego Bauzá mettent en avant le cas du Chili. ORREGO VICUÑA Francisco, ORREGO BAUZÁ Francisco, *Op. Cit.*, pp. 146-147.

<sup>797</sup> Lors de l'entretien, Marcelo Kohén évoque la possibilité d'un copier-coller. « Il y a une influence culturelle. Mais dans l'exemple que vous donnez, il s'agit de coller-copier. Le législateur n'est pas soumis aux lois sur le non-plagiat ». Entretien avec M. le Professeur Marcelo Kohén, Genève, 13 novembre 2012.

## Chapitre 1 - L'incorporation par la Cour interaméricaine des droits de l'Homme

Bien que la Convention américaine des droits de l'Homme se réfère à la Déclaration universelle, elle ne consacre pas elle-même son caractère contraignant. Son incorporation dans l'ordre juridique régional est, comme le montre les travaux de Marie Rota<sup>798</sup>, davantage le fruit de la volonté des juges de la Cour interaméricaine des droits de l'Homme qui ont, à travers leurs interprétations, incorporé la DUDH dans l'espace inter-américain.

La Convention américaine relative aux droits de l'Homme (ci-après « la Convention américaine ») mentionne à deux reprises la Déclaration universelle dans son préambule, mais ces références ne confèrent pas à la Déclaration de 1948 un caractère obligatoire dans l'ordre juridique américain.

Le préambule de la Convention américaine mentionne tout d'abord la DUDH à son troisième alinéa dans les termes suivants : « [Les principes fondamentaux des droits de l'homme] ont été consacrés dans la Charte de l'Organisation des Etats Américains, dans la Déclaration américaine des droits et devoirs de l'homme, et dans la Déclaration universelle des droits de l'homme ». Il y fait également référence au quatrième alinéa, qui s'énonce de la manière suivante : « [A]ux termes de la Déclaration universelle des droits de l'homme, l'idéal de l'homme libre, à l'abri de la peur et de misère, ne peut se réaliser que grâce à la création de conditions qui permettent à chaque personne de jouir de ses droits économiques, sociaux et culturels aussi bien que de ses droits civils et politiques »<sup>799</sup>.

La portée juridique de ces deux références à la Déclaration universelle doit être relativisée pour deux raisons.

Tout d'abord, ces deux références n'indiquent pas explicitement que la Déclaration universelle a un caractère contraignant au sein des Etats parties, ni qu'ils s'engagent à s'y conformer. Ils indiquent que les principes selon lesquels « les droits fondamentaux de l'homme ne découlent pas de son appartenance à un Etat donné,

---

<sup>798</sup> ROTA Marie, « La Déclaration universelle des Droits de l'homme : source des droits garantis par la Convention américaine relative aux Droits de l'homme », *CRDF*, n°7, 2009, p. 63-72.

<sup>799</sup> COMMISSION INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Convention américaine relative aux droits de l'Homme*, San José, Costa Rica, 22 novembre 1969 (accès au site Internet le 7 août 2012) : <http://www.cidh.oas.org/Basicos/French/c.convention.htm>.

mais reposent sur les attributs de la personne humaine » (second alinéa) ont été établis par la Déclaration universelle, et que celle-ci proclame les conditions qui permettent la réalisation de « l'homme libre » (quatrième alinéa).

Ensuite, les rédacteurs de la Convention américaine n'ont ajouté ces références à la Déclaration universelle qu'à la fin de leurs travaux préparatoires, le 10 novembre 1969, quinze ans après le début de la réalisation du projet de Convention américaine<sup>800</sup>. Dans les premières versions de la Convention américaine, ils envisageaient seulement de souligner que la Déclaration universelle affirme la nécessité de créer des « conditions qui permettent à chaque personne de jouir de ses droits économiques, sociaux et culturels aussi bien que de ses droits civils et politiques ». Les deux références à la Déclaration universelle ont été ajoutées à la demande de René Cassin, alors conseiller de la Conférence de San José<sup>801</sup>. Les rédacteurs n'avaient initialement pas souhaité conférer une place prédominante à la Déclaration universelle car la rédaction de la Convention américaine s'inscrivait dans une logique qui était proprement régionale, qui avait d'ailleurs été initiée avant la Déclaration universelle. D'après Karel Vasak, « le panaméricanisme a été résolument engagé dans l'élaboration de solutions purement américaines pour la protection internationale des droits de l'Homme. (...) Le continent américain avait derrière lui une longue tradition de particularisme qu'il n'entendait nullement sacrifier sur l'autel des Nations Unies »<sup>802</sup>.

Le statut contraignant a été conféré par les juges de la Cour interaméricaine des droits de l'Homme. D'après Marie Rota, la cour s'est appuyée sur la DUDH pour justifier et légitimer la justiciabilité des droits de l'Homme, et ainsi asseoir son autorité. Toutefois, son autorité est aujourd'hui affirmée, et elle continue de citer la Déclaration universelle car celle-ci fait partie du droit international qu'elle juge applicable<sup>803</sup>.

La volonté de la Cour interaméricaine d'incorporer la Déclaration universelle est liée notamment à la vision exprimée par son Président de 1999 à 2003, Antonio Augusto Cançado Trindade. Il considère qu'il existe un besoin et une quête d'un droit

---

<sup>800</sup> ROTA Marie, *Op. Cit.*, p. 65.

<sup>801</sup> *Idem*, p. 64-65.

<sup>802</sup> VASAK Karel, *La Commission interaméricaine des droits de l'Homme. La protection internationale des droits de l'Homme sur le continent américain*, Paris : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1968, p. 27. Cité in *idem*, p. 66.

<sup>803</sup> ROTA Marie, *Op. Cit.*, pp. 68-69.

international contraignant des droits de l'Homme, un *corpus juris* qui aboutit à l'émergence de ce qu'il nomme « un nouveau *jus gentium* »<sup>804</sup>.

La Cour interaméricaine s'est appuyée à de nombreuses reprises sur la Déclaration universelle, citant notamment l'article 6 relatif au droit à la reconnaissance de la personnalité juridique<sup>805</sup>, l'article 15 relatif au droit à la nationalité<sup>806</sup>, l'article 19 relatif à la liberté d'opinion et d'expression<sup>807</sup>, l'article 27(2) relatif à la protection des droits d'auteur<sup>808</sup>, l'article 30 selon lequel aucune interprétation ne peut permettre la destruction des droits et libertés que la Déclaration énonce<sup>809</sup>.

Enfin, la Cour interaméricaine publie en 2003 un avis consultatif sur *la condition juridique et les droits des migrants sans papiers*<sup>810</sup>. Cet avis fait suite à la demande du Mexique qui souhaite obtenir une interprétation des dispositions en matière de droits de l'Homme, en particulier de la Déclaration universelle. Le Mexique demande notamment si l'existence d'une résidence légale dans un Etat américain est une condition nécessaire pour le respect et l'application des droits et libertés énoncés dans ces dispositions. La cour interprète les articles 1 (égalité en dignité et en droits), 2.1 (interdiction de la discrimination) et 7 (égalité devant la loi) de la Déclaration universelle, ainsi que des dispositions d'autres instruments internationaux, tels que la Convention américaine et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Dans son avis consultatif, la cour ne rejette pas la demande concernant la Déclaration universelle, ni n'établit de différence de hiérarchie juridique parmi les textes qui lui sont soumis, montrant ainsi que pour elle, la Déclaration universelle a un caractère contraignant. Elle juge que « toute mesure qui

---

<sup>804</sup> CANÇADO TRINDADE Antonio Augusto, *International Law for Humankind. Towards a New Jus Gentium*, RCADI, t. 316, n°I, 2005, p. 164-168.

<sup>805</sup> COUR INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Genie-Lacayo c. Nicaragua*, 29 janvier 1997, série C, n°30, §176 ; COUR INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *La Cantuta c. Pérou*, 29 novembre 2006, série C, n° 162, §120 ; COUR INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Pueblo Saramaka c. Surinam*, 28 novembre 2007, série C, n° 135, §104. Cités in ROTA Marie, *Op. Cit.*, p. 68.

<sup>806</sup> COUR INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Castillo-Petruzzi et autres c. Pérou*, 30 mai 1999, série C, n° 52, §101. Cité in *ibidem*.

<sup>807</sup> COUR INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Claude Reyes et autres c. Chili*, 19 septembre 2006, série C, n° 151, §76. Cité in *ibidem*.

<sup>808</sup> COUR INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Palamara-Iribarne c. Chili*, 22 novembre 2005, série C, n° 135, §104. Cité in *ibidem*.

<sup>809</sup> La Cour interaméricaine souligne que « rien dans la Convention américaine n'a été interprété comme permettant soit aux Etats parties, soit à un individu ou un groupe d'individus, de supprimer la jouissance ou l'exercice des droits énoncés, ou limiter, dans une plus large mesure que ce qui est prévu par l'article 29 de la Convention » ; la cour ajoute que « cette règle a des racines dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948 (art. 30) ». COUR INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Loyaza-Tamayo c. Pérou*, 17 septembre 1997, série C, n° 33.

<sup>810</sup> COUR INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes indocumentados*, Avis consultatif OC-18/03 à la demande des Etats-Unis Mexicains, 17 septembre 2003, p. 2.

favorise un traitement différent néfaste pour des personnes ou groupes de personnes qui se trouvent dans le territoire d'un Etat américain et sous la compétence de sa juridiction, sont contraires à la reconnaissance de l'égalité devant la loi qui interdit tout traitement discriminatoire établi par la loi »<sup>811</sup>.

## **Chapitre 2 - L'incorporation dans les ordres internes**

L'incorporation de la Déclaration universelle résulte, soit de références explicites à la DUDH (incorporation par voie constitutionnelle), soit de références constitutionnelles au droit international des droits de l'Homme qui ont conduit les cours constitutionnelles à incorporer dans leur ordre interne la DUDH comme un instrument à portée obligatoire (incorporation par voie jurisprudentielle).

Cette incorporation a pu être facilitée dans les Etats qui ont connu des régimes dictatoriaux ou militaires qui ont, dans le cadre des réformes démocratiques, adopté des dispositions qui consacrent la portée obligatoire du droit international des droits de l'Homme et se sont inspirés des Constitutions espagnoles et portugaises qui mentionnent la Déclaration universelle.

### **Section 1 - La dynamique constitutionnelle**

#### **§1 - Pérou**

Au Pérou, un groupe d'officiers dirigé par le général Juan Velasco Alvarado a exercé le pouvoir à partir de 1968. Dans le cadre d'une réforme de démocratisation du régime, une nouvelle Constitution a été adoptée en 1993.

La disposition de la Constitution péruvienne selon laquelle l'interprétation du droit doit être conforme à la DUDH a été consacrée par la Cour constitutionnelle.

La quatrième disposition finale et transitoire de la Constitution du Pérou de 1993 qui porte sur l'« interprétation des droits fondamentaux » affirme que les dispositions relatives aux droits de l'Homme doivent être conformes à la Déclaration universelle et aux traités internationaux ratifiés par le Pérou :

---

<sup>811</sup> *Idem*, p. 11.

« *Les principes relatifs aux droits et aux libertés fondamentales reconnus par la Constitution doivent être interprétés en conformité avec la Déclaration universelle des droits de l'Homme et les traités internationaux et les accords en la matière ratifiés par le Pérou* »<sup>812</sup>.

Il semble que cette disposition soit inspirée de celle de l'article 10.2 de la Constitution espagnole, car elle est identique.

La Cour constitutionnelle péruvienne a cité dans de très nombreux jugements des dispositions de la Déclaration universelle, consacrant ainsi la supériorité juridique de l'ensemble de la Déclaration universelle<sup>813</sup>. Bien qu'il ne soit pas possible de citer tous les jugements de la cour péruvienne qui font référence à la Déclaration universelle, tant ils sont nombreux, les jugements suivants sélectionnés parmi les plus récents peuvent être mentionnés à titre d'exemple.

La Cour constitutionnelle a jugé que « le statut du droit à un procès équitable (...) est dérivé de la quatrième disposition finale et transitoire de la Constitution, qui exige que les dispositions constitutionnelles portant sur les droits fondamentaux soit interprétées et appliquées conformément à la Déclaration universelle des droits de l'homme et des traités et accords internationaux en la matière ratifiés par le Pérou »<sup>814</sup>. A ce titre, elle a considéré que « conformément à la quatrième disposition finale et transitoire de la loi fondamentale (...) l'Etat a non seulement l'obligation de protéger le droit à la santé, mais également de le garantir avec pour objectif la jouissance de ce droit fondamental au plus haut niveau possible »<sup>815</sup>.

La cour a également jugé que « la liberté de transit » (*la libertad de tránsito*) est un droit fondamental qui découle notamment de l'article 13.2 de la Déclaration universelle, relatif au droit de quitter son pays et d'y revenir<sup>816</sup>.

---

<sup>812</sup> « Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú ». PEROU, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Constitucion política del Perú*, 31 décembre 1993 : <http://www.tc.gob.pe/legconperu/constitucion.html>. Traduction : CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Pérou*, rapport A/HRC/WG.6/2/PER/1, 8 avril 2008, p. 3.

<sup>813</sup> Les juges de la Cour constitutionnelle péruvienne se sont référés à 156 reprises à la Déclaration universelle. Recherche effectuée sur le site Internet de la Cour constitutionnelle du Pérou le 3 juin 2012.

<sup>814</sup> PEROU, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Lina del Carmen Amayo Martínez contra la resolución expedida por la Tercera Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima*, EXP. N.º 02568-2011-PHC/TC, 9 novembre 2011, §8. Traduction personnelle.

<sup>815</sup> PEROU, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *5,000 ciudadanos contra el artículo 3º de la Ley N.º 28705 —Ley general para la prevención y control de los riesgos del consumo de tabaco*, EXP. N.º 00032-2010-PI/TC, 19 juillet 2011, §143. Traduction personnelle.

<sup>816</sup> PEROU, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Don Juan Carlos Ruiz Ríos contra la resolución de la Cuarta Sala Especializada*, EXP. N.º 01064-2010-PHC/TC, 12 novembre 2010, §6.

Elle a consacré le droit de changer de religion ou de conviction en se référant notamment à l'article 18 de la Déclaration universelle<sup>817</sup>.

Elle a jugé qu' « il est prévu du point de vue constitutionnel que toute personne peut émettre des informations qu'elle juge pertinentes, constituant ce qui est appelé le droit à l'information ». Elle considère que ce droit à l'information découle notamment de l'article 19 de la Déclaration universelle, relatif au droit à la liberté d'opinion et d'expression<sup>818</sup>.

Enfin, la Cour constitutionnelle a jugé qu'en vertu de la quatrième disposition finale et transitoire de la Constitution, l'article 20 de la Déclaration universelle consacrant le droit à la liberté de réunion et d'association pacifique sert à interpréter le droit national péruvien en la matière<sup>819</sup>.

## §2 - Argentine

La Constitution argentine, qui a été amendée dans le cadre des réformes de démocratisation, confère à la DUDH un statut constitutionnel. La Cour suprême a consacré l'incorporation de la DUDH en droit interne et fait référence à plusieurs des droits qu'elle énonce.

La Constitution argentine affirme que la DUDH fait partie du droit constitutionnel.

L'article 75 §22 de la Constitution argentine affirme que « les traités et conventions priment les lois ». En outre, ce paragraphe dispose que « la Déclaration universelle des droits de l'homme » et d'autres textes internationaux et régionaux « ont, conformément aux modalités de leur entrée en vigueur, valeur de loi constitutionnelle, ne contredisent aucun article de la première partie de la présente Constitution et doivent être considérés comme complémentaires des droits et garanties qu'elle énonce ». Ce paragraphe précise que la Déclaration universelle et les autres instruments mentionnés « ne pourront être dénoncés, le cas échéant, que par le

---

<sup>817</sup> PEROU, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *don José Manuel Campero Lara en representación de don Ricardo Luis Salas Soler y de doña Lourdes Leyla García León contra la resolución expedida por la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima*, EXP. N.º 00928-2011-PA/TC, 12 septembre 2011, §7.

<sup>818</sup> PEROU, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Don Víctor Humberto Lazo Lainez Lozada contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima*, EXP. N.º 00249-2010-PA/TC, 4 novembre 2010, §5.

<sup>819</sup> PEROU, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Hildebrando Córdova Calle contra la sentencia de la Segunda Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de San Martín-Tarapoto*, EXP. N.º 03071-2009-PA/TC, 18 août 2010, §11 et 12.

pouvoir exécutif national sous réserve de l'approbation des deux tiers de la totalité des membres de chacune des chambres.»<sup>820</sup>.

Comme le souligne Marcelo Kohén, la consécration du droit international des droits de l'Homme et l'incorporation de la DUDH dans l'ordre interne dans le cadre de la réforme de 1994 témoignent de la « sensibilité particulière » due aux régimes dictatoriaux et militaires qu'a connus le pays. Plusieurs juntes militaires se sont, en effet, succédées après la seconde guerre mondiale, dont celles dirigées par le général Perón.

*« Cette modification s'inscrit dans le contexte politique de post-dictature militaire. C'est un contexte difficile. A la fin de la dictature militaire, il y a eu le jugement de la junta militaire, puis avec le recul, la limitation des décisions pénales à l'encontre de l'armée et l'armistice.*

*Les droits de l'Homme sont devenus un sujet important après la dictature. L'Argentine a beaucoup poussé pour que la Convention sur les disparitions forcées soit adoptée. Dans ce contexte, la loi d'amnistie a été déclarée nulle : personne n'a été amnistié. Ils ont été jugés à nouveau et mis en prison. Déclarer nulle, cela ne signifie pas que la loi est inconstitutionnelle, mais qu'elle n'a jamais existé. Donc, cela ne posait pas de problème d'inégalité de droit.*

*Du fait de ce qui s'est passé, il y a en Argentine une sensibilité particulière par rapport aux droits de l'Homme »<sup>821</sup>.*

La Cour suprême, dont des juges avaient fait référence une première fois à la DUDH en 1983 dans une opinion minoritaire<sup>822</sup>, a précisé dans un jugement du 8 août

---

<sup>820</sup> ARGENTINE, SENADO DE LA NACIÓN ARGENTINA, *Constitución de la Nación Argentina*, 1994 : <http://www.senado.gov.ar/web/interes/constitucion/>. « La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara ». Traduction : CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Argentine*, rapport A/HRC/WG.6/1/ARG/1, 10 mars 2008, pp. 2-3.

<sup>821</sup> Entretien avec M. le Professeur Marcelo Kohén, Genève, 13 novembre 2012.

<sup>822</sup> Les juges Adolfo R. Gabrielli et Elías P. Guastavino avaient considéré que le droit à un recours effectif devant les juridictions a été reconnu, notamment à travers la Déclaration universelle, comme une norme impérative du droit international général acceptée et reconnue par la communauté internationale des Etats. ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Cabrera, Washington J. E. c. Comisión Técnica Mixta de Salto Grande*, n°82.746, 5 décembre 1983, §9. Voir VINUESA

2006 que la Déclaration universelle « fait partie du bloc de constitutionnalité fédéral en vertu de l'incorporation exprimée par l'article 75 paragraphe 22 »<sup>823</sup>.

D'après l'interprétation de la Cour suprême argentine, les droits de l'Homme, et en particulier les droits énoncés par la Déclaration universelle, ne sont pas octroyés par les autorités nationales, mais sont consacrés par le droit international. Se référant au paragraphe premier du préambule et à l'article 1 de la Déclaration universelle, elle affirme, en effet, en 2004 que « [l]a dignité humaine n'est pas dérivée d'une reconnaissance ou d'une grâce des autorités ou des pouvoirs, car il est « intrinsèque » ou « inhérent » à chaque personne humaine par le simple fait d'être »<sup>824</sup>. Elle précise en 2005 que « [l]e système international de protection des droits de l'homme repose essentiellement sur la nécessité de protéger la dignité de l'homme, tel que reconnue dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, et se fait exclusivement à travers le processus d'encodage d'un système de droit positif établi au niveau international »<sup>825</sup>.

Suivant cette jurisprudence, la cour s'est référée à plusieurs dispositions de la DUDH.

Tout d'abord, elle s'est référée à l'article 3 pour justifier l'existence du droit à la vie<sup>826</sup>.

Elle a consacré le principe de l'égalité devant la loi en s'appuyant sur l'article 7 de la DUDH<sup>827</sup>. Se référant également à cet article 7, et au principe qu'il énonce d'interdiction de la discrimination, la cour juge que les décisions des magistrats « qui restreignent de manière excessive le droit à la vie des personnes atteintes de maladie physique constituent des discriminations arbitraires »<sup>828</sup>.

Raúl Emilio, "Direct Applicability of Human Rights Conventions within the Internal Legal Order: the Situation in Argentina", pp. 149-173, in CONFORTI Benedetto, FRANCONI Francesco (dir.), *Op. Cit.*, pp. 154 et s.

<sup>823</sup> "que forman parte del bloque de constitucionalidad federal en virtud de la incorporación expresa que efectúa el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional". Traduction personnelle. ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Dieser, María Graciela y Fraticelli, Carlos Andrés s/ homicidio calificado por el vínculo y por alevosía*, D. 81. XLI. RHE, 8 août 2006.

<sup>824</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688*, A. 2652. XXXVIII., 21 septembre 2004.

<sup>825</sup> "El sistema internacional de protección de los derechos humanos se fundamenta, esencialmente, en la necesaria protección de la dignidad misma del hombre que es reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos y no se presenta exclusivamente a través del proceso de codificación de un sistema de derecho positivo tipificado en el ámbito internacional". ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad, etc.*, S. 1767. XXXVIII., 14 juin 2005.

<sup>826</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Mosqueda, Sergio c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados*, M. 1503. XLI; RHE, 7 novembre 2006.

<sup>827</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *González de Delgado, Cristina y otros c/ Universidad Nacional de Córdoba*, G 653 XXXIII, 19 septembre 2000.

<sup>828</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *T., S. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo*, T. 421. XXXVI., 11 janvier 2001.

Elle a reconnu « le droit à la protection judiciaire et administrative efficace » en se référant aux articles 8 (droit à un recours effectif devant les juridictions nationales) et 10 (droit à être entendu devant un tribunal) de la DUDH<sup>829</sup>. Elle s'appuie sur l'article 10 de la DUDH et des dispositions d'autres instruments juridiques pour préciser que, bien que ceux-ci « ne prévoient pas expressément que l'enquête et le procès sont effectués par des organismes différents », ils affirment que chacun a le droit d'être entendu par un « tribunal compétent, indépendant et impartial »<sup>830</sup>.

Elle a consacré les droits « à un recours effectif devant les juridictions nationales compétentes » (référence à l'article 8 de la DUDH) et à « un tribunal indépendant et impartial » (article 10)<sup>831</sup> ; elle précise en outre les conditions du procès équitable en s'appuyant sur l'article 10<sup>832</sup>.

Elle a défini le droit à la présomption d'innocence en se fondant sur l'article 11.1 de la Déclaration universelle<sup>833</sup>. Elle affirme que seuls des actes et des omissions peuvent constituer des actes délictueux, en s'appuyant sur l'article 11.2<sup>834</sup>.

La Cour suprême s'est, en outre, référée à l'article 12 de la Déclaration universelle relatif au droit à la protection de la vie privée, pour consacrer « le droit de toute personne à exclure toute ingérence ou intrusion par des tiers »<sup>835</sup>.

Elle a déclaré inconstitutionnel l'article 18 paragraphe 2 de la loi numéro 24.157 et consacré « le droit à la pleine de protection de la famille », en s'appuyant

---

<sup>829</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Sergio y otro c/ COMFER - dto. 310/98 s/ amparo ley 16.986*, A. 937. XXXVI., 14 octobre 2004.

<sup>830</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Alvarez, Santiago Aníbal s/ lesiones culposas*, A. 102. XXXVII., 30 septembre 2003. Voir également ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Miere, Pablo Juan y otro s/ art. 246, inc. 1°, del C.P. -causa n° 846/96-*, M. 1154. XXXVI., 30 septembre 2003 ; ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Zenzerovich, Ariel F. s/ recusación s/ extraordinario*, Z 81 XXXIII, 31 août 1999 ; ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *De La Torre, Juan Carlos s/ hábeas corpus - causa 550*, D 238 XXXIII, 22 décembre 1998.

<sup>831</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Astorga Bracht, Sergio y otro c/ COMFER - dto. 310/98 s/ amparo ley 16.986*, A. 937. XXXVI., 14 octobre 2004.

<sup>832</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Dieser, María Graciela y Fraticelli, Carlos Andrés s/ homicidio calificado por el vínculo y por alevosía*, D. 81. XLI. RHE, 8 août 2006. Voir également les jugements suivants qui ont fait référence à l'article 10 : ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones - arts. 104 y 89 del Código Penal*, L. 486. XXXVI., 17 mai 2005 ; ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Alvarez, Santiago Aníbal s/ lesiones culposas*, A. 102. XXXVII., 30 septembre 2003 ; ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Miere, Pablo Juan y otro s/ art. 246, inc. 1°, del C.P. -causa n° 846/96-*, M. 1154. XXXVI., 30 septembre 2003.

<sup>833</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Miguel, Jorge Andrés Damián s/ p.s.a. de homicidio*, M. 794. XXXIX, 12 décembre 2006. Voir également : ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Sánchez, María del Carmen c/ ANSeS s/ reajustes varios*, S. 2758. XXXVIII, 17 mai 2005.

<sup>834</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Fly Machine S.R.L. s/ recurso extraordinario*, F. 572. XL., 30 mai 2006.

<sup>835</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Gualtieri Rugnone de Prieto, Emma Elidia y otros s/ sustracción de menores de 10 años*, 46/85 A-, 11 août 2009. Voir également : ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *S., V. c/ M., D. A. s/ medidas precautorias*, S. 622. XXXIII, 3 avril 2001 ; ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Fernández Prieto, Carlos Alberto y otro s/ infracción ley 23.737 causa n° 10.099 -*, F. 140. XXXIII., 12 novembre 1998 ; ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *DGI. c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ medidas cautelares*, D 157 XXXI, 13 février 1996.

notamment sur l'article 16 de la DUDH, selon lequel « [l]a famille (...) a droit à la protection de la société et de l'Etat »<sup>836</sup>.

Elle a consacré également le droit d'association en se fondant sur l'article 20 de la DUDH<sup>837</sup>.

Elle a précisé que le droit à la sécurité sociale, reconnu par la Constitution, est établi également dans les instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme, et en particulier dans l'article 22 de la DUDH<sup>838</sup>.

Elle a reconnu le droit au travail en se référant à l'article 23<sup>839</sup>.

S'appuyant sur l'article 25, elle a affirmé que le droit international consacre « le droit à la santé et à la vie des enfants »<sup>840</sup>. De manière plus générale, elle a reconnu « le droit à la santé, d'un point de vue juridique », en se référant notamment à cet article<sup>841</sup>. Elle s'appuie aussi sur la Déclaration universelle pour valider les conditions du décret 832/97 portant sur l'accès à la pension pour invalidité (loi 13.478) ; même si la Cour suprême ne précise pas à quel article de la Déclaration universelle elle fait référence, il semble que l'article 25 sur le « droit à la sécurité en cas de chômage, de maladie, d'invalidité, de veuvage, de vieillesse ou dans les autres cas de perte de ses moyens de subsistance par suite de circonstances indépendantes de sa volonté » soit l'article auquel elle renvoie<sup>842</sup>.

Elle a consacré le droit à l'éducation en se référant à l'article 26<sup>843</sup>. Dans une autre affaire, elle juge que la réglementation relative au système éducatif de la Province du Tucumán est contraire aux obligations internationales argentines<sup>844</sup>.

Elle a affirmé également le droit des parents de choisir le genre d'éducation à donner à leurs enfants (article 26.3)<sup>845</sup>.

---

<sup>836</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Torrez, Tránsito y otro c/ Supermercados Norte S.A. y otro s/ accidente ley 24.557*, 7 octobre 2008

<sup>837</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Asociación Lucha por la Identidad Travesti - Transexual c/ Inspección General de Justicia*, A. 2036. XL; RHE, 21 novembre 2006.

<sup>838</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Manauta, Juan J. y otros c/ Embajada de la Federación Rusa*, M. 517. XXXIV, 2 décembre 1999 ; voir également, ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Chocobar, Sixto Celestino c/ Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos s/ reajuste por movilidad*, C 278 XXVIII, 27 décembre 1996.

<sup>839</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Franco, Blanca Teodora c/ Provincia de Buenos Aires - Ministerio de Gobierno*, F. 509. XXXVI, 12 novembre 2002.

<sup>840</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c/ Ministerio de Salud y Acción Social. Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásicas*, C 823 XXXV, 24 octobre 2000.

<sup>841</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *María, Flavia Judith c/ Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos y Estado provincial*, M. 2648. XLI; RHE, 30 octobre 2007.

<sup>842</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *R. A., D. c/ Estado Nacional*, R. 350. XLI; RHE, 4 septembre 2007.

<sup>843</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *González de Delgado, Cristina y otros c/ Universidad Nacional de Córdoba*, G 653 XXXIII, 19 septembre 2000.

<sup>844</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Ferrer de Leonard, Josefina y otros c/ Superior Gobierno de la Provincia de Tucumán s/ amparo*, F. 466. XXXVII., 12 août 2003.

<sup>845</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *González de Delgado, Cristina y otros c/ Universidad Nacional de Córdoba*, T. 323, P. 2659, 19 septembre 2000.

Enfin, la cour a considéré que la Constitution argentine qui consacre en son article 18 le principe selon lequel « aucun habitant de la Nation ne peut être puni sans jugement préalable fondé sur le droit », s'appuie, entre autres, sur l'article 29.2 de la Déclaration universelle, selon lequel « chacun n'est soumis qu'aux limitations établies par la loi exclusivement »<sup>846</sup>.

### §3 - Nicaragua

L'article 46 de la Constitution de ce pays consacre la supériorité de la Déclaration universelle sur le droit national.

Cet article dispose, en effet, que :

*« sur le territoire national, toute personne jouit de la protection de l'État et de la reconnaissance des droits inhérents à la personne humaine, du strict respect, de la promotion et de la protection des droits de l'homme et des droits consacrés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, la Déclaration américaine des droits et devoirs de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques de l'Organisation des Nations Unies, et dans la Convention américaine relative aux droits de l'homme de l'Organisation des États américains »*<sup>847</sup>.

### §4 - Guatemala

Bien que la Constitution guatémaltèque ne fasse pas référence à la Déclaration Universelle<sup>848</sup>, la loi sur la Commission des droits de l'Homme du Congrès de la

---

<sup>846</sup> ARGENTINE, CORTE SUPREMA, *Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio calificado y asociación ilícita y otros -causa n° 259-*, A. 533. XXXVIII.; A. 533. XXXVIII., 24 août 2004.

<sup>847</sup> « En el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana, del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos y de la plena vigencia de los derechos consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas; y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos ». NICARAGUA, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – BIBLIOTECA JURÍDICA, *Constitución política de Nicaragua y sus reformas*, août 2003 : [http://www.poderjudicial.gob.ni/pjupload/archivos/documentos/LA\\_CONSTITUCION\\_POLITICA\\_Y\\_SUS\\_REFORMAS\(3\).pdf](http://www.poderjudicial.gob.ni/pjupload/archivos/documentos/LA_CONSTITUCION_POLITICA_Y_SUS_REFORMAS(3).pdf). Voir également: CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Nicaragua*, rapport A/HRC/WG.6/7/NIC/1, 30 novembre 2009, p. 5.

<sup>848</sup> GUATEMALA, INSTITUTO NACIONAL DE ESTADISTICA, *Constitucion Politica de la Republica de Guatemala*, 1985 : <http://www.ine.gob.gt/np/informacionpublica/documentos/Constitucion%20Politica%20de%20la%20Republica%20de%20Guatemala.pdf>.

République et sur le Procureur des Droits de l'Homme<sup>849</sup> confère au Procureur des droits de l'Homme, la compétence de poursuivre les violations de la Déclaration Universelle. En effet, l'article 8 de cette loi définit la compétence du Procureur dans les termes suivants :

*« Le procureur, est un commissaire du Congrès pour la défense des droits de l'Homme consacrés dans la Constitution de la République du Guatemala, la Déclaration universelle des droits de l'homme, les traités internationaux et conventions signés et ratifiés par le Guatemala »<sup>850</sup>.*

Un document établi par le Procureur, qui définit les instruments internationaux en matière de droits de l'Homme applicable au Guatemala, inclut parmi ceux-ci la Déclaration universelle. Ce document établit deux catégories de droits. En effet, il précise qu'outre les traités, conventions, protocoles et pactes « qui ont une place prépondérante dans l'ordre juridique interne », les déclarations, directives, règles et principes constituent une « soft law », puisqu'ils n'ont pas d'organe de contrôle et ne suivent pas les procédures formelles des traités. Toutefois, ils sont établis et reconnus par la communauté internationale, et fournissent des normes ou des paramètres « pour le respect, la garantie et la réalisation des obligations de l'Etat en matière de droits de l'homme »<sup>851</sup>.

## Section 2 - La dynamique jurisprudentielle

### §1 - Chili

Après un coup d'Etat contre le président Salvador Allende le 11 septembre 1973, le Chili connaît une dictature militaire dirigée par le général Augusto Pinochet. Cette dictature est notamment marquée par des exécutions, exils et emprisonnements extra-judiciaires, des disparitions forcées, des tortures, et la dissolution des médias,

---

<sup>849</sup> GUATEMALA, CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, *Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos*, Decreto No. 54-86. Disponible sur le site Internet (accès au site Internet le 6 août 2012) : [http://www.pdh.org.gt/index.php?option=com\\_phocadownload&view=category&download=79:ley-del-procurador-de-los-derechos-humanos&id=9:leyes-y-tratados&Itemid=56](http://www.pdh.org.gt/index.php?option=com_phocadownload&view=category&download=79:ley-del-procurador-de-los-derechos-humanos&id=9:leyes-y-tratados&Itemid=56).

<sup>850</sup> Traduction personnelle.

<sup>851</sup> GUATEMALA, PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS DE GUATEMALA, *Instrumentos internacionales en materia de derechos humanos aplicables en Guatemala*, p. 7. Disponible sur le site Internet (accès au site Internet le 6 août 2012) : [http://www.pdh.org.gt/index.php?option=com\\_phocadownload&view=category&id=25:instrumentos-internacionales-en-materia-de-derechos-humanos-aplicables-en-guatemala](http://www.pdh.org.gt/index.php?option=com_phocadownload&view=category&id=25:instrumentos-internacionales-en-materia-de-derechos-humanos-aplicables-en-guatemala).

partis, organisations et syndicats dissidents<sup>852</sup>. La Constitution chilienne de 1980, adoptée sous le régime dictatorial de Pinochet, est amendée en juillet 1989 sous la pression internationale, et aboutit à la démocratisation du régime à la suite des élections présidentielles de décembre 1989<sup>853</sup>.

Les cours chiliennes sont plus ouvertes au droit coutumier international qu'au droit des conventions internationales. Elles citent fréquemment les règles coutumières, même lorsqu'aucune loi n'y fait référence<sup>854</sup>. La Cour suprême a également considéré en 1955 qu'en cas de conflit entre une règle coutumière internationale et une loi, la première doit prévaloir sur le droit national<sup>855</sup>.

D'après Roberto Garretón, le Chili a incorporé la Déclaration universelle dans son ordre juridique interne<sup>856</sup>. Cette incorporation résulte d'une modification de l'article 5 de sa Constitution adoptée durant la période de transition démocratique en 1980<sup>857</sup>. Cet article, qui oblige le pouvoir exécutif à respecter les normes en matière de droits de l'Homme<sup>858</sup>, dispose :

*« L'exercice de la souveraineté est limité par le respect des droits fondamentaux émanant de la nature humaine. Il est du devoir du gouvernement de respecter et de promouvoir les droits garantis par la présente Constitution et les traités internationaux ratifiés par le Chili qui sont en vigueur »<sup>859</sup>.*

Ouvertes au droit coutumier international et se basant sur cet article de la Constitution, les juridictions chiliennes se sont référées récemment à la DUDH.

Le tribunal constitutionnel a jugé contraire à l'article 5 la loi N°19970 sur la création du système national de registre des ADN. Pour cela, le tribunal s'est référé

---

<sup>852</sup> HAWKINS Darren G., *International Human Rights and Authoritarian Rule in Chile*, Lincoln et Londres : University of Nebraska Press, 2002, 259 p., p.2.

<sup>853</sup> *Idem*, p. 3.

<sup>854</sup> ORREGO VICUÑA Francisco, ORREGO BAUZÁ Francisco, *Op. Cit.*, pp. 136-137.

<sup>855</sup> CHILI, CORTE SUPREMA, *Lauritzen y otros con Fisco*, 1955, cité in *idem*, p. 136.

<sup>856</sup> GARRETÓN Roberto, *Op. Cit.*, pp. 273-274.

<sup>857</sup> Un second paragraphe est ajouté à cet article en 1989 qui contraint les organes gouvernementaux à respecter les droits garantis dans la Constitution et les traités ratifiés par le Chili. ORREGO VICUÑA Francisco, ORREGO BAUZÁ Francisco, *Op. Cit.*, pp. 142-143.

<sup>858</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Chili*, rapport A/HRC/WG.6/5/CHL/1, 16 février 2009, p. 2.

<sup>859</sup> CHILI, BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE, *Constitución Política de la República de Chile*, état du 11 juillet 2011 : <http://www.bcn.cl/lc/cpolitica>.

notamment à l'article 12 de la DUDH relatif à l'interdiction des immixtions arbitraires dans la vie privée<sup>860</sup>.

Sans citer d'article, il s'appuie également sur la DUDH, parmi d'autres textes, pour juger inconstitutionnel le principe de rétroactivité introduit par l'article 2 transitoire de la loi n°19947 sur le divorce. En effet, selon cet article, les mariages conclus avant l'entrée en vigueur de la présente loi doivent être régis par elle pour ce qui concerne la séparation légale, l'annulation et le divorce<sup>861</sup>.

La Cour d'Appel de Santiago s'est appuyée sur la Déclaration universelle, bien que sa décision ait été annulée par la suite par la Cour suprême<sup>862</sup>.

Le juge Carlos Cerda de la Cour d'Appel de Santiago s'est également référé en 1989 à plusieurs instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme, parmi lesquels la Déclaration de 1948, pour juger que la loi d'amnistie adoptée en 1978 était contraire à l'article 5 de la Constitution<sup>863</sup>.

Il apparaît également que le requérant s'est référé dans deux affaires à la DUDH, à l'article 2 (interdiction de la discrimination)<sup>864</sup> et 11.1 (présomption d'innocence)<sup>865</sup>. Cependant, le tribunal n'ayant pas mentionné dans son argumentation ces dispositions, il n'est pas possible de conclure que dans ces cas le tribunal a jugé les dispositions de la DUDH applicables.

## §2 - Mexique

En se basant sur la Constitution mexicaine qui affirme la force obligatoire du droit international des droits de l'Homme dans l'ordre juridique interne, la Cour suprême de ce pays s'est référée à plusieurs articles de la DUDH.

---

<sup>860</sup> CHILI, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de Gustavo Iván Quilaqueo Bustos respecto de los artículos 5°, 6°, 16, 17, 18 y 1° transitorio, inciso segundo, de la Ley N° 19.970, que crea el Sistema Nacional de Registros de ADN, en causa en actual conocimiento de la Corte Suprema bajo el Rol de ingreso N° 1.972-2009*, 1365-09, 8 avril 2010.

<sup>861</sup> CHILI, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del Juez del Juzgado de Familia de Concepción respecto del inciso primero del artículo 2° transitorio de la Ley N° 19.947 en la causa de que conoce RIT C-1838-2007, RUC 07-2-0321811-1, sobre divorcio*, 1424-09, 31 décembre 2009. Traduction personnelle

<sup>862</sup> CHILI, CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, décision du 4 février 1987. Voir ORREGO VICUÑA Francisco, ORREGO BAUZÁ Francisco, *Op. Cit.*, p. 139.

<sup>863</sup> CHILI, CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, décision du juge Carlos Cerda, 25 août 1989. Cité in *idem*, p. 145.

<sup>864</sup> CHILI, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por María Victoria López Pérez respecto del artículo segundo, inciso primero, de la Ley N°20.212, en los autos Rol N°1202-2010 sobre recurso de protección interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago en contra de la Tesorería General de la República y el Fisco de Chile*, 1760-10, 28 juillet 2011.

<sup>865</sup> CHILI, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Requerimiento de inaplicabilidad de Walterio Vargas Gómez respecto del artículo 61 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, en la causa electoral Rol N° 331-2008, seguida ante el Tribunal Electoral Regional de Puerto Montt y actualmente ante el Tribunal Calificador de Elecciones, Rol N° 24-2008*, 1152-08, 23 décembre 2008.

La Constitution mexicaine place sur un pied d'égalité le droit international des droits de l'Homme et les dispositions de la Constitution fédérale.

Selon l'article premier la Constitution politique des Etats-Unis mexicains, texte en vigueur depuis le 25 juin 2012, « [a]ux États-Unis mexicains, toutes les personnes jouissent des droits reconnus par la présente Constitution et les traités internationaux dont l'État mexicain est partie, ainsi que des garanties pour leur protection, dont l'exercice ne peut être restreint ou suspendu, sauf dans les cas et les conditions fixées par la présente Constitution. Les règles relatives aux droits de l'homme sont interprétées conformément à la présente Constitution et aux traités internationaux y relatifs, de la manière la plus favorable en tout temps à la protection de la personne»<sup>866</sup>.

En outre, d'après l'article 133, « cette Constitution, les lois du Congrès de l'Union, et tous les traités qui sont en conformité avec celle-ci et qui sont promulgués par le Président de la République, avec l'approbation du Sénat, seront la loi suprême de l'Union. Les juges de chaque État doivent se conformer à la Constitution, aux lois et traités, nonobstant toutes dispositions contradictoires qui peuvent apparaître dans les constitutions ou les lois des États »<sup>867</sup>.

La Cour suprême s'est référée à plusieurs dispositions de la DUDH.

Jugeant les dispositions pénales relatives à la détention préventive dans l'Etat mexicain de Chihuahua, la cour s'est référée aux dispositions relatives à la présomption d'innocence énoncée notamment à l'article 3 de la DUDH (droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne)<sup>868</sup>.

La Cour suprême a jugé que la loi fédérale pour prévenir et réprimer les actes de torture (qui se fonde sur l'article 22 de la Constitution) s'appuie sur les dispositions internationales, dont l'article 5 de la Déclaration universelle. Elle déduit des dispositions internationales que l'interdiction de la torture est permanente et ne

---

<sup>866</sup> Traduction personnelle. MEXIQUE, CAMARA DE DIPUTADOS, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, état du 25 juin 2012, article 1: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>.

<sup>867</sup> *Idem*, article 133 ; traduction personnelle.

<sup>868</sup> MEXIQUE, SUPREMA CORTE, *prisión preventiva. el tribunal de casación, como órgano auxiliar del poder judicial de la federación, debe estar atento al tiempo fijado para dicha medida cautelar mientras esté vigente la suspensión en el amparo directo y, en su caso, instruir a los jueces orales para su estudio cuando fenezca el plazo de su aplicación o al actualizarse otra circunstancia que amerite proveer al respecto (nuevo sistema de justicia penal en el estado de chihuahua)*, Tesis XVII.1o.P.A.4 P (10a.), mai 2012.

peut pas être suspendue, y compris en situation d'urgence<sup>869</sup>. En mars 2012, la cour a précisé la portée de l'interdiction de la torture, en se référant à nouveau à cet article de la DUDH. De cet article et d'autres dispositions nationales (Constitution et loi) et internationales, elle en déduit que (1) les autorités doivent étudier rapidement les dénonciations de torture, (2) l'obligation de protéger ce droit est exercée par toutes les autorités du pays, (3) tout organe juridictionnel qui a connaissance d'un acte de torture doit en informer les autorités ministérielles<sup>870</sup>.

Se référant aux articles 1 et 133 de la Constitution, la Cour suprême a considéré que les juges nationaux doivent évaluer en matière pénale « s'il existe une règle de droit qui est plus favorable et qui procure une protection plus grande qu'elle vise à protéger ». Pour étayer cette jurisprudence, la cour cite notamment les articles 7 et 8 de la Déclaration Universelle, relatifs au « droit à une protection égale contre toute discrimination qui violerait la présente Déclaration » (article 7) et au « droit à un recours effectif devant les juridictions nationales compétentes contre les actes violant les droits fondamentaux » (article 8)<sup>871</sup>.

La Cour suprême s'est notamment appuyée sur l'article 12 de la Déclaration Universelle pour définir la notion de vie privée. Elle a considéré, d'après l'interprétation de cette notion par les « organismes internationaux », que cette notion inclut le droit de s'exprimer librement, mais aussi l'inviolabilité de la correspondance et des communications, l'inviolabilité du domicile, les garanties concernant les bases de données, le droit à un logement convenable, à la santé et à l'égalité, le droit de reproduction et les protections contre les expulsions<sup>872</sup>. En outre, elle a jugé que les autorités administratives qui effectuent un contrôle de légalité, en l'occurrence l'Institut Fédéral d'Accès à l'Information Publique (*Instituto Federal de Acceso a la Información Pública*), et qui ont pour compétence de juger des litiges relatifs à la liberté d'information et au droit à la protection de la vie privée, doivent se référer au cadre juridique international, et notamment à la Déclaration Universelle. Bien que la

---

<sup>869</sup> MEXIQUE, SUPREMA CORTE, *Tortura. obligaciones del estado mexicano para prevenir su práctica*, Tesis 1a. CXCI/2009, novembre 2009.

<sup>870</sup> MEXIQUE, SUPREMA CORTE, *Actos de tortura. cuando los órganos jurisdiccionales, con motivo de sus funciones, tengan conocimiento de la manifestación de una persona que afirme haberlos sufrido, oficiosamente deberán dar vista con tal afirmación a la autoridad ministerial que deba investigar ese probable ilícito*, Tesis XXVII.1o.(VIII Región) 2 P (10a.), mars 2012.

<sup>871</sup> MEXIQUE, SUPREMA CORTE, *Suplencia de la queja en los conceptos de violación o agravios de la víctima u ofendido en el juicio de amparo en materia penal. opera conforme al control de convencionalidad (inaplicabilidad del artículo 76 bis, fracción ii, de la ley de amparo y de las tesis 2a. cxxxvii/2002 y 1a./j. 26/2003)*, Tesis I.9o.P. J/1 (10a.), février 2012.

<sup>872</sup> MEXIQUE, SUPREMA CORTE, *Derecho a la vida privada. su contenido general y la importancia de no descontextualizar las referencias a la misma*, Tesis 1a. CCXIV/2009, décembre 2009.

cour n'indique pas à quels articles de la DUDH elle se réfère, il semble qu'elle s'appuie sur les articles 12 (droit à la vie privée) et 19 (liberté d'opinion et d'expression) de la Déclaration universelle<sup>873</sup>.

Se référant implicitement à l'article 20 de la DUDH relatif à la liberté de réunion et d'association, la cour a jugé que le secret du vote dans le cadre des scrutins professionnels « constitue un élément essentiel de la liberté syndicale »<sup>874</sup>. Elle a également considéré que le droit à la liberté d'association constitue un élément fondamental pour l'exercice des droits des travailleurs, et en a déduit les conditions qui doivent être respectées afin de protéger la liberté syndicale<sup>875</sup>.

La cour a jugé que la loi fédérale des travailleurs au service de l'Etat<sup>876</sup>, qui limite la stabilité de l'emploi, ne viole pas « le droit d'être protégé contre le chômage prévu à l'article 23.1 de la Déclaration Universelle (...) »<sup>877</sup>.

La cour cite partiellement le premier paragraphe de l'article 25 de la Déclaration universelle relatif au droit à un niveau de vie suffisant afin de préciser l'étendue du droit à la santé<sup>878</sup>. En outre, elle a jugé la conformité au droit international de la loi sur l'Institut de la Sécurité et des Services Sociaux des Travailleurs de l'Etat<sup>879</sup>, telle qu'en vigueur au 1<sup>er</sup> avril 2007. Elle a considéré dans sa jurisprudence que « le manque de prévoyance de logements appartenant à l'Institut ne viole pas la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme »<sup>880</sup>. Bien que la cour ne cite pas l'article auquel elle se réfère, il semble qu'il s'agisse de l'article 25 relatif au droit à un niveau de vie suffisant « notamment pour (...) le logement (...) ». La cour se réfère également au second paragraphe de l'article 25 relatif aux droits spécifiques de la maternité et de l'enfance afin de souligner que ces droits garantissent la défense

---

<sup>873</sup> MEXIQUE, SUPREMA CORTE, *instituto federal de acceso a la información pública. debe interpretar las leyes de su competencia conforme a los derechos de la persona*, Tesis 2a. LXXV/2010, août 2010.

<sup>874</sup> MEXIQUE, SUPREMA CORTE, *Titularidad del contrato colectivo de trabajo. el voto secreto es condición esencial de la libertad sindical*, Tesis I.3o.T.184 L, mai 2008.

<sup>875</sup> MEXIQUE, SUPREMA CORTE, *Titularidad del contrato colectivo de trabajo. condiciones en que se debe efectuar el recuento para garantizar la libertad sindical*, mai 2008.

<sup>876</sup> MEXIQUE, CAMARA DE DIPUTADOS, *Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado*, 28 décembre 1963 : [www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/111.doc](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/111.doc).

<sup>877</sup> MEXIQUE, SUPREMA CORTE, *Trabajadores de confianza al servicio del estado. su falta de estabilidad en el empleo, derivada del artículo 123, apartado b, fracción xiv, de la constitución federal, no viola el derecho a ser protegido contra el desempleo establecido en la declaración universal de los derechos humanos*, Tesis 2a. CXV/2003, octobre 2003.

<sup>878</sup> MEXIQUE, SUPREMA CORTE, *Derecho a la salud. su regulación en el artículo 4o. de la constitución política de los estados unidos mexicanos y su complementariedad con los tratados internacionales en materia de derechos humanos*, Tesis 1a. LXV/2008, juillet 2008.

<sup>879</sup> Traduction personnelle : *Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado*.

<sup>880</sup> MEXIQUE, SUPREMA CORTE, *La falta de previsión de arrendamiento de vivienda propiedad del instituto, no viola la declaración universal de los derechos humanos (legislación vigente a partir del 1o. de abril de 2007)*, Tesis P./J. 135/2008, novembre 2009.

de l'intérêt supérieur de l'enfant et qu'ils doivent non seulement être protégés par les tribunaux, mais également par les autorités administratives<sup>881</sup>.

### §3 - Colombie

La Constitution colombienne, adoptée en 1991, ne consacre pas le caractère contraignant de la DUDH. Toutefois, elle contient plusieurs dispositions relatives aux droits de l'Homme, qui ont permis à la Cour constitutionnelle colombienne de se référer à de très nombreuses reprises à la DUDH.

Les principales dispositions constitutionnelles qui font référence aux droits de l'Homme sont l'article 1 (l'Etat colombien est un Etat « fondé sur le respect de la dignité humaine »), l'article 2 (l'un des objectifs de l'Etat est de « garantir l'effectivité des principes, droits et devoirs consacrés par la Constitution »), l'article 5 (l'Etat reconnaît « la primauté des droits inaliénables de la personne »), ainsi que les articles 11 à 95 du titre deux « des droits, des garanties et des devoirs » qui forment un catalogue de droits de l'Homme<sup>882</sup>. Parmi ces derniers articles, l'article 93 consacre la supériorité du droit international des droits de l'Homme sur le droit interne : « Les traités et conventions internationales ratifiés par le Congrès, qui reconnaissent les droits de l'Homme et qui interdisent leurs limitations en cas d'état d'urgence, prévalent sur l'ordre interne »<sup>883</sup>.

La Cour constitutionnelle colombienne s'est référée à de très nombreuses reprises<sup>884</sup> à la DUDH. Les exemples suivants sont notamment extraits des ordonnances (*auto*) prises par la cour.

Dans une ordonnance portant sur l'adoption de mesures visant à protéger les femmes victimes de déplacements forcés liés aux conflits armés, la cour a rappelé « les droits des femmes à vivre dans la dignité, libres de toutes les formes de

---

<sup>881</sup> MEXIQUE, SUPREMA CORTE, *Menores de edad. la suplencia de la queja deficiente procede aunque los derechos cuestionados no provengan de una controversia de naturaleza familiar*, Tesis XXIV.1o.11 C, septembre 2010.

<sup>882</sup> COMISION COLOMBIANA DE JURISTAS, *Derechos humanos en Colombia. 3er informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, Bogota : Carlos A. Marín R., 1999, 385 p., p. 57. Voir également : COLOMBIE, PRESIDENCIA, *Constitución Política de Colombia* : <http://web.presidencia.gov.co/constitucion/index.pdf>. Traductions personnelles.

<sup>883</sup> *Ibidem*. Traduction personnelle.

<sup>884</sup> La recherche des termes « Declaración Universal de Derechos Humanos » dans le moteur de recherche de la Cour constitutionnelle donne lieu à 813 occurrences (accès au site Internet le 8 décembre 2012) : <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/query.idg>.

discrimination et de violence », en se référant aux articles 1 (principe de dignité) et 7 (interdiction de la discrimination)<sup>885</sup>. Elle s'est référée à l'article 7 (interdiction de la discrimination) dans une ordonnance portant sur l'application de celle précédemment citée<sup>886</sup>.

La cour a rappelé dans une autre ordonnance « le droit à un recours effectif devant des juridictions compétentes, indépendantes et impartiales », en se référant notamment aux articles 8 (droit à un recours effectif) et 10 (droit à un tribunal indépendant et impartial) de la DUDH<sup>887</sup>.

Elle s'est aussi référée à l'article 10 de la DUDH dans une ordonnance sur « les mesures de suivi prises par le gouvernement national pour les états de fait inconstitutionnels »<sup>888</sup>.

La cour a rappelé l'article 25 de la DUDH (droit à un niveau de vie suffisant)<sup>889</sup> ; de manière plus précise, la cour a fait référence à l'article 25.2 relatif au droit à la maternité et l'enfance à une aide et assistance spéciales dans un jugement portant sur l'enrôlement d'enfants dans les conflits armés<sup>890</sup>.

Des exemples, mis en avant par Fabián Salvioli, peuvent également être cités parmi les autres décisions de la cour.

Dans une affaire portant sur des inégalités de traitement en matière de service militaire, une opinion dissidente de la Cour constitutionnelle s'est référée à la résolution 1989/59 de la Commission des droits de l'Homme de l'ONU, qui porte le droit à l'objection de conscience au service militaire, et à l'article 18 de la DUDH relatif à la liberté de pensée, de conscience et de religion<sup>891</sup>.

---

<sup>885</sup> COLOMBIE, CORTE CONSTITUCIONAL, *Protección de los derechos fundamentales de las mujeres víctimas del desplazamiento forzado por causa del conflicto armado, en el marco de la superación del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004, después de la sesión pública de información técnica realizada el 10 de mayo de 2007 ante la Sala Segunda de Revisión*, Auto 092/08, 14 avril 2008.

<sup>886</sup> COLOMBIE, CORTE CONSTITUCIONAL, *Incumplimiento de las órdenes impartidas en el Auto 092 de 2008 para proteger los derechos fundamentales de las mujeres en desarrollo de la sentencia T-025 de 2004*, Auto 237/08, 19 septembre 2008.

<sup>887</sup> COLOMBIE, CORTE CONSTITUCIONAL, *Recurso de reposición contra el auto A-333 de diciembre 2 de 2009*, Auto 082/10, 5 mai 2010.

<sup>888</sup> COLOMBIE, CORTE CONSTITUCIONAL, *Seguimiento a las acciones adelantadas por el gobierno nacional para la superación del estado de cosas inconstitucional, declarado mediante sentencia T-025 de 2004*, Auto 219/11, 13 octobre 2011.

<sup>889</sup> COLOMBIE, CORTE CONSTITUCIONAL, *Solicitud de nulidad de la Sentencia T-078 de 2010. Expediente: T-2418585*, Auto 102/10, 27 mai 2010.

<sup>890</sup> COLOMBIE, CORTE CONSTITUCIONAL, *Protección de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes desplazados por el conflicto armado, en el marco de la superación del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004, después de la sesión pública de información técnica realizada el 28 de junio de 2007 ante la Sala Segunda de Revisión*, Auto 251/08, 6 octobre 2008.

<sup>891</sup> COLOMBIE, CORTE CONSTITUCIONAL, vote dissident des juges Cifuentes Muñoz, Gaviria Díaz et Martínez Caballero, décision C:511, 16 novembre 1994 ; cité in SALVIOLI Fabián Omar, « La influencia de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el marco nacional », pp. 117-136, in "Recueil des cours, 29ème Session d'enseignement", Institut International des droits de l'homme, Strasbourg, France, 1998, pp. 131-132.

La cour s'est également appuyée sur les références dans le préambule de la DUDH à la « dignité et la valeur de la personne humaine », ainsi que sur l'article 29 (« L'individu a des devoirs envers la communauté dans laquelle seule le libre et plein développement de sa personnalité est possible »), dans un jugement qui a porté sur un changement de sexe, sans le consentement des parents, opéré sur un enfant à l'hôpital de Medellín<sup>892</sup>.

#### §4 - Paraguay

En vertu de l'article 137 de l'actuelle Constitution du Paraguay, les « traités, conventions et accords internationaux approuvés et ratifiés » ont une valeur inférieure à la Constitution<sup>893</sup>.

Cependant, la Cour suprême de Justice du Paraguay s'est référée à plusieurs reprises à la DUDH.

La cour s'est appuyée sur l'article 8 (droit à un recours effectif) pour consacrer « le droit à la protection judiciaire »<sup>894</sup>.

La cour cite le préambule et l'article 19 relatif à la liberté d'expression dans un jugement portant sur la validité constitutionnelle de la loi n° 834/96 « code électoral »<sup>895</sup>.

Dans un jugement portant sur la reconnaissance de la « personnalité politique » d'un nouveau « parti libéral », la cour s'est référée à l'article 21 de la DUDH relatif au « droit de prendre part à la direction des affaires publiques de son pays »<sup>896</sup>.

---

<sup>892</sup> COLOMBIE, CORTE CONSTITUCIONAL, T-477/95, 23 octobre 1995; cité *idem*, p. 132.

<sup>893</sup> PARAGUAY, JUSTICIA ELECTORAL, *Constitución de 1992 (Actual)* (accès au site Internet le 8 décembre 2012): <http://www.tsje.gov.py/constituciones.php>. Voir également: CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Paraguay*, rapport A/HRC/WG.6/10/PRY/1, 15 novembre 2010, p. 7.

<sup>894</sup> PARAGUAY, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, *Expediente: "efigenio insfrán sobre lesión culposa"*, n°643, 8 août 2005.

<sup>895</sup> PARAGUAY, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, *Acción de inconstitucionalidad: "radio ñanduti s.a. c/ arts. 305 y 329 de la ley n° 834/96 (código electoral)"*. año: 2003 – n° 1631. n°1287, 3 décembre 2007.

<sup>896</sup> PARAGUAY, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, *Acción de inconstitucionalidad en el juicio: "guillermo lezcano florenciani s/ recusación sin causa y solicitud de nuevo reconocimiento de personalidad política del partido liberal"*, n°551, 30 septembre 1997.

Le juge Jorge Marcelo Zaracho Rodríguez s'est référé aux articles 1, 7, 17, 22 et 23 dans un avis concernant un jugement sur un licenciement du ministère de la défense<sup>897</sup>.

Dans un avis (*hábeas corpus reparador*), le juge José López Cháves souligne que la Cour suprême de Justice « doit prononcer des décisions réparant les condamnations arbitraires et les injustices qui ont été commises ailleurs », en se référant notamment au droit à la liberté énoncé à l'article 3 et à la présomption d'innocence qui figure à l'article 11.1 de la Déclaration universelle<sup>898</sup>.

### §5 - *Cuba et Bahamas*

Bien que Cuba et les Bahamas affirment se conformer aux principes énoncés dans la Déclaration, il n'apparaît pas que leurs ordres juridiques internes confèrent à la Déclaration universelle un caractère contraignant.

D'après le rapport de Cuba à l'EPU, la Constitution cubaine en vigueur énonce dans son chapitre VII, intitulée «Principaux droits, devoirs et garanties», « des principes et des garanties relatifs aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales, qui sont conformes aux droits énoncés dans la Déclaration universelle et les autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ». Il est ensuite précisé que « ces droits sont complétés par d'autres chapitres de la Constitution et les dispositions de la législation ordinaire »<sup>899</sup>.

Il n'est toutefois pas indiqué quels droits sont intégrés dans sa Constitution et si l'ensemble de la DUDH est incorporée dans l'ordre interne.

D'après le rapport des Bahamas à l'EPU, il est précisé qu'ils « adhèrent aux principes énoncés dans la Déclaration universelle des Droits de l'homme et dans les

---

<sup>897</sup> PARAGUAY, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, *Juicio: "Jorge Marcelo Zaracho Rodríguez s/ despido injustificado c/ el ministerio de defensa nacional"*, n°88, 12 septembre 2006.

<sup>898</sup> PARAGUAY, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, *Expediente: "Hábeas Corpus reparador presentado por el abog. José López Cháves a favor Lino César Oviedo Silva"*, n°663, 23 juillet 2007.

<sup>899</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Cuba*, rapport A/HRC/WG.6/4/CUB/1, 4 novembre 2008, p. 8.

autres instruments internationaux s’y rapportant »<sup>900</sup>. Cependant, la Constitution du Commonwealth des Bahamas ne fait pas référence à la Déclaration universelle<sup>901</sup>.

---

<sup>900</sup> CONSEIL DES DROITS DE L’HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l’annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l’Homme – Bahamas*, rapport A/HRC/WG.6/3/BHS/1, 12 septembre 2008, p. 2.

<sup>901</sup> THE GOVERNMENT OF THE BAHAMAS, *The Constitution of The Commonwealth of The Bahamas*, 1973 : [www.bahamas.gov.bs](http://www.bahamas.gov.bs).

## TITRE III

### LES DYNAMIQUES D'INCORPORATION PROPRES A L'ESPACE EUROPEEN

L'incorporation de la Déclaration universelle dans les ordres juridiques européens résulte de dynamiques européennes, mais aussi, pour les Etats de *Common Law* d'un mouvement différent qui a fait l'objet de l'analyse de la première sous-partie (II.I.).

Ainsi, l'adoption le 9 novembre 1998 de la *Human Rights Act* au Royaume-Uni a incité les cours à se référer à la DUDH pour interpréter des dispositions de conventions relatives aux droits de l'Homme. En Irlande, si la Haute Cour a rejeté l'incorporation de la Déclaration universelle dans le droit interne, les cours se sont néanmoins référées à plusieurs reprises aux droits énoncés par la DUDH pour interpréter les dispositions de la Constitution et des traités ratifiés.

En outre, la question du rejet de son applicabilité en France, Belgique, Allemagne et Suisse est étudiée dans la troisième partie (III.II.1.)

Cette sous-partie porte exclusivement sur les dynamiques d'incorporation propres à l'espace européen.

L'incorporation de la DUDH dans les Etats d'Europe occidentale résulte du mouvement de démocratisation et de création ou de renforcement de l'Etat de droit et des droits de l'Homme. Ce mouvement fait suite à l'adoption de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après « Convention européenne des droits de l'Homme » ou « Convention européenne »). Se fondant sur les dispositions préambulaires de la Convention européenne, la Cour européenne s'est appuyée sur la Déclaration universelle pour interpréter des dispositions de la Convention européenne. En outre, la Convention européenne a incité les régimes post-dictatoriaux à incorporer la Déclaration universelle, en tant que cadre de référence en matière de droits de l'Homme<sup>902</sup>. Au Portugal et en Espagne, pays qui ont connu des régimes dictatoriaux, la Déclaration universelle a

---

<sup>902</sup> Dinah Shelton a souligné que les régimes post-dictatoriaux sont généralement plus réceptifs au droit international (voir *supra*). Elle cite les cas de l'Espagne et du Portugal. SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 2.

une portée considérable : les Constitutions de ces deux Etats (articles 16 pour le Portugal et 10 pour l'Espagne) confèrent à la Déclaration universelle un caractère contraignant ; en Grèce, les cours se sont référées à certains droits énoncés par la DUDH. Cependant, dans les autres Etats, la Convention européenne a constitué un instrument juridique concurrent, qui a limité les références à la DUDH dans ces ordres juridiques.

Son incorporation dans les Etats d'Europe de l'est résulte du mouvement de démocratisation initié par l'adoption de l'Acte final de Helsinki en 1975 et qui s'est développé dans le cadre de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe (devenue en 1994 l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe<sup>903</sup>). Dans ce cadre, la Déclaration universelle acquiert dans ces Etats une portée symbolique considérable qui se traduit par son incorporation dans plusieurs ordres juridiques. Le fait que ces Etats aient connu des régimes dictatoriaux est également un élément favorable à l'incorporation du droit international<sup>904</sup>, et donc de la DUDH. En Lettonie et Pologne, les cours ont incorporé l'ensemble de la DUDH dans leurs ordres juridiques. En Roumanie et Moldavie, les Constitutions s'y réfèrent, mais dans ces Etats, ainsi qu'en Russie, République tchèque et slovaque, Hongrie, Lituanie, Estonie et Bosnie-Herzégovine, les cours constitutionnelles ont limité sa portée à l'interprétation des dispositions relatives aux droits de l'Homme.

## **Chapitre 1 – Un élément d'interprétation de la Convention européenne des droits de l'Homme**

La Convention européenne des droits de l'Homme a été adoptée le 4 novembre 1950 et est entrée en vigueur le 3 septembre 1953. Elle protège actuellement les droits de l'Homme dans l'ensemble des Etats européens<sup>905</sup>.

---

<sup>903</sup> DECAUX Emmanuel, SUR Serge, « Avant-propos », pp.5-7, in DECAUX Emmanuel, SUR Serge (dir.), *L'OSCE trente ans après l'acte final de Helsinki. Sécurité coopérative et dimension humaine*, Paris : A. Pedone, 2008, 234 p., p. 5.

<sup>904</sup> SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 2. Voir *supra*.

<sup>905</sup> Les Etats parties à la Convention européenne sont les suivants : Albanie, Allemagne, Andorre, Arménie, Autriche, Azerbaïdjan, Belgique, Bosnie-Herzégovine, Bulgarie, Chypre, Croatie, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Géorgie, Grèce, Hongrie, Irlande, Islande, Italie, Lettonie, ex-République yougoslave de Macédoine, Liechtenstein, Lituanie, Luxembourg, Malte, Moldavie, Monaco, Monténégro, Norvège, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République tchèque, Roumanie, Royaume-Uni, Russie, Saint-Marin, Serbie, Slovaquie, Slovénie, Suède, Suisse, Turquie, Ukraine. CONSEIL DE L'EUROPE, *Etat simplifié des signatures et ratifications. Situation au 20/10/2012* (accès au site Internet le 20 octobre 2012) : <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ListeTableauCourt.asp?MA=3&CM=16&CL=FRE>.

## Section 1 - Les références dans la Convention européenne

Le préambule de la Convention européenne affirme que celle-ci a pour objet d'« assurer la garantie collective de certains des droits énoncés dans la Déclaration universelle ». Se fondant sur ce préambule, la Cour européenne s'est référée à de nombreuses reprises à la Déclaration universelle, dont elle a considéré qu'elle constitue un instrument d'interprétation de la Convention européenne.

Plusieurs raisons peuvent fonder la décision de la Cour européenne d'interpréter la Convention européenne à la lumière de la Déclaration universelle.

Tout d'abord, le préambule de la Convention européenne fait référence à deux reprises à la Déclaration universelle, au second alinéa et au sixième alinéa. Il est rédigé de la manière suivante :

*« LES GOUVERNEMENTS SIGNATAIRES, membres du Conseil de l'Europe,  
Considérant la Déclaration universelle des droits de l'homme, proclamée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 10 décembre 1948 ; (...)  
Résolus, en tant que gouvernements d'Etats européens animés d'un même esprit et possédant un patrimoine commun d'idéal et de traditions politiques, de respect de la liberté et de prééminence du droit, à prendre les premières mesures propres à assurer la garantie collective de certains des droits énoncés dans la Déclaration universelle (...) »<sup>906</sup>*

En outre, ces références à la DUDH résultent d'un choix délibéré réalisé par ses rédacteurs, en témoignent les débats qui ont eu lieu jusqu'à son adoption, peu de temps après l'adoption de la Déclaration universelle. Comme le souligne Emmanuel Decaux, les références à la DUDH et au « patrimoine commun » dans une même phrase au sixième alinéa du préambule de la Convention européenne, attestent du dilemme politique auquel ont été confrontés les pères de la Convention et du choix opéré d'un « balancement entre l'exemplarité et la singularité de l'Europe »<sup>907</sup>.

Pour certains juristes, à l'instar de René Cassin, une nouvelle convention serait inutile, et il eût été préférable que la Cour européenne s'appuie directement sur la

---

<sup>906</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Convention européenne des droits de l'homme telle qu'amendée par les Protocoles nos 11 et 14*, Série des traités du Conseil de l'Europe No 5 (accès au site Internet le 20 octobre 2012) : [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION\\_FRE\\_WEB.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION_FRE_WEB.pdf).

Déclaration universelle et sur les instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme. Ils estimaient, en effet, que l'adoption d'une nouvelle convention renforcerait la fragmentation des droits de l'Homme et serait à ce titre contraire à l'idéal de la Déclaration universelle. Pierre-Henri Teitgen souligne par les termes suivants l'opposition exprimée par René Cassin : « René Cassin, qui avait de l'influence sur les gouvernements, s'y opposait vigoureusement parce qu'il admettait difficilement que puisse fonctionner en dehors de sa Charte universelle des droits de l'homme une organisation régionale en état de les garantir plus efficacement »<sup>908</sup>. En outre, le Comité des Ministres décida le 9 août 1949 par un vote de sept contre quatre et une abstention de retirer de l'agenda de la première réunion de l'Assemblée constitutive du Conseil de l'Europe la question relative à la « définition, la sauvegarde et le développement des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ». Les délégués de la France, de la Norvège et de la Suède ont expliqué cette décision par le fait que cette question « a été déjà largement discutée aux Nations Unies lors des débats qui ont conduit à l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'Homme »<sup>909</sup>.

Des rédacteurs de la Convention, qui ont été à l'origine des références à la DUDH, pensaient, au contraire, que se référer à ce texte permettrait de conférer un caractère obligatoire dans l'espace européen à certains de ses droits. Le Comité sur les questions juridiques et administratives a souligné « l'autorité morale et la valeur technique » de la Déclaration universelle, et estimé que le Conseil de l'Europe devrait par conséquent se référer « autant que possible » aux droits énoncés par la Déclaration universelle<sup>910</sup>. Ainsi, le Comité juridique a même proposé en septembre 1949 un projet de Convention comprenant une liste de douze droits définis par des références explicites à la Déclaration universelle. Ce projet était rédigé sur le modèle suivant : « conformément à l'article ... de la Déclaration des Nations Unies »<sup>911</sup>. Ce

---

<sup>907</sup> PETTITI Louis-Edmond, DECAUX Emmanuel, IMBERT Pierre-Henri (dir.) *La Convention européenne des droits de l'homme : commentaire article par article*, Paris : Economica, 1999, 1230 p., p. 4-5.

<sup>908</sup> TEITGEN Pierre-Henri, *Faites entrer le témoin suivant*, Ouest-France, 1988, p. 489. Cité in *idem*, p. 4.

<sup>909</sup> JANIS Mark W., KAY Richard S, BRADLEY Anthony W., *European Human Rights Law. Text and materials*, Oxford : Oxford University Press, 3<sup>ème</sup> édition, 2008, 957 p., p. 13. Traduction personnelle. Voir également KORKEAKIVI Antti, "The Council of Europe : First steps and then some collective enforcement of the Universal Declaration", pp. 399-414 in JAICHAND Vinodh, SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 401.

<sup>910</sup> KORKEAKIVI Antti, *Op. Cit.*, p. 401.

<sup>911</sup> *Idem*, p 401. Voir également JANIS Mark W., KAY Richard S, BRADLEY Anthony W., *Op. Cit.*, p. 15 ; VAN BOVEN Théo, « Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales », pp. 125-134, in PETTITI Louis-Edmond, DECAUX Emmanuel, IMBERT Pierre-Henri (dir.), *Op. Cit.*, p. 127.

projet n'a néanmoins pas été retenu, car les délégués gouvernementaux, représentant notamment le Luxembourg, les Pays-Bas et le Royaume-Uni, ont considéré que la Convention européenne devait être un instrument autonome contenant des droits formulés de manière détaillée<sup>912</sup>. Par ailleurs, René Cassin lui-même a changé d'opinion, a soutenu le projet et est devenu par la suite président de la Cour européenne de 1965 à 1968<sup>913</sup>.

Enfin, plusieurs des articles de la Convention sont rédigés de manière identique à ceux de la DUDH. Par exemple, l'article 7.1 de la Convention européenne est strictement identique à l'article 11.2 de la Déclaration universelle<sup>914</sup> :

*« Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui, au moment où elles ont été commises, ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'acte délictueux a été commis ».*

Cependant, certains droits de la DUDH ne figurent pas dans la Convention européenne elle-même. Les droits économiques et sociaux (articles 22 à 27) sont absents : le droit à la sécurité sociale et la « satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels indispensables à sa dignité et au libre développement de sa personnalité » (article 22), le droit de travailler (article 23), le droit au repos et au loisir (article 24), le droit à un niveau de vie suffisant (article 25), le droit à l'éducation (article 26), le droit de prendre part à la vie culturelle de la société (article 27.1) et certains droits de la propriété intellectuelle (article 27.2)<sup>915</sup>. Les rédacteurs ont, en effet, considéré à l'instar du représentant du Royaume-Uni Sir David Maxwell-Fyffe, que les droits économiques et sociaux étaient « trop controversés et difficiles » et qu'ils « compromettraient l'acceptation de la Convention »<sup>916</sup>. Toutefois, le droit à l'éducation (article 26 de la DUDH) a été introduit dans l'article premier du Protocole No. 1 de la Convention<sup>917</sup>. Les autres articles de la DUDH font désormais partie de la Charte sociale européenne, adoptée en 1961 et révisée en 1996,

<sup>912</sup> KORKEAKIVI Antti, *Op. Cit.*, pp. 401-402.

<sup>913</sup> *Idem*, p. 401.

<sup>914</sup> *Idem*, p. 402.

<sup>915</sup> JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku, "Concluding remarks on Europe: diversity within the unity", pp. 453-468, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 455.

<sup>916</sup> KORKEAKIVI Antti, *Op. Cit.*, p. 403. Traduction personnelle.

<sup>917</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales tel qu'amendé par le Protocole n° 11* (accès au site Internet le 20 octobre 2012) : <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/009.htm>.

sur laquelle statue le Comité européen des droits sociaux<sup>918</sup>. Certains droits civils et politiques de la DUDH ne sont pas mentionnés non plus. Le droit de chercher asile (article 14 de la DUDH), le droit à une nationalité (article 15) n'apparaissent pas dans la Convention européenne. Le droit à « des élections honnêtes » (article 21) n'est mentionné que dans le Protocole No. 1<sup>919</sup>.

## Section 2 - Un instrument d'interprétation pour la Cour européenne

La Cour européenne est selon l'actuel article 32 de la Convention européenne chargée de l'interprétation et de l'application de la Convention européenne et de ses Protocoles<sup>920</sup>. Pour les différentes raisons énoncées ci-dessus, elle s'est référée à plusieurs reprises à la DUDH. Comme l'écrit Paul Tavernier, « la Déclaration universelle est largement utilisée dans la jurisprudence de Strasbourg »<sup>921</sup>. Au 21 octobre 2012, la recherche des termes « Déclaration universelle des droits de l'Homme » donne lieu à 207 occurrences dans le moteur de recherche de la Cour européenne parmi les arrêts et décisions de recevabilité de la Cour européenne, dont 25 parmi les arrêts de la Grande Chambre<sup>922</sup>. Toutes les occurrences ne correspondent pas nécessairement à des références faites par la cour elle-même. Il apparaît qu'elle s'est toutefois référée à de nombreuses reprises, de manière explicite ou implicite, à la Déclaration universelle, qu'il s'agisse des droits civils et politiques, ou des droits économiques et sociaux, comme en témoignent les exemples cités ci-dessous.

La Cour européenne a expliqué pour quelles raisons elle peut se référer à la DUDH. Elle a également cité à plusieurs reprises la Déclaration universelle pour interpréter les dispositions de la Convention européenne. Cependant, elle a considéré

---

<sup>918</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Charte sociale européenne* (accès au site Internet le 20 octobre 2012) : [http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/default\\_fr.asp](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/default_fr.asp).

<sup>919</sup> KORKEAKIVI Antti, *Op. Cit.*, pp. 404-405. Voir également : JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku, "Concluding remarks on Europe: diversity within the unity", pp. 453-468, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 455.

<sup>920</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Convention européenne des droits de l'homme telle qu'amendée par les Protocoles nos 11 et 14*, Série des traités du Conseil de l'Europe No 5 (accès au site Internet le 21 octobre 2012) : [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION\\_FRE\\_WEB.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION_FRE_WEB.pdf).

<sup>921</sup> TAVERNIER Paul, « La Déclaration universelle des droits de l'Homme dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme », pp. 859-875, in FONTBRESSIN Patrick de, FRANCOIS Viviane, JAKHIAN Edouard, VERDUSSEN Marc, WEINSTOCK Nathan, *Les droits de l'Homme au seuil du troisième millénaire. Mélanges en hommage à Pierre Lambert*, Bruxelles : Bruylant, 2000, 1072 p., p. 862. Voir également : TAVERNIER Paul, *La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme dans le prolongement de la déclaration universelle des droits de l'homme*, Cahiers du CREDHO (Centre de recherches et d'études sur les droits de l'Homme et le droit humanitaire), No. 5, 1999, 92 p., p. 12 ; KORKEAKIVI Antti, *Op. Cit.*, p. 406.

<sup>922</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME, *Base de données HUGOC* (accès le 21 octobre 2012) : <http://hudoc.echr.coe.int>.

que la DUDH ne lui permet pas de se référer à des droits qui ne figurent pas dans la Convention européenne.

La cour a, tout d'abord, expliqué en quoi elle est fondée à se référer à la Déclaration universelle pour ses interprétations.

La Grande Chambre de la cour a exprimé un point de vue général sur son interprétation de la DUDH dans la décision concernant l'admissibilité des requêtes *Behrami et Behrami contre France* et *Saramati contre France, Allemagne et Norvège* du 2 mai 2007. La cour a affirmé que « l'un des objectifs de la Convention (voir son préambule) est d'assurer la garantie collective de certains des droits énoncés dans la Déclaration universelle des Droits de l'Homme proclamée par l'Assemblée générale de l'ONU »<sup>923</sup>.

Pour justifier son interprétation de l'article 6 de la Convention européenne relatif au droit à un procès équitable, elle a affirmé que « [s]i les gouvernements signataires ont décidé de « prendre les premières mesures propres à assurer la garantie collective de certains des droits énoncés dans la Déclaration Universelle », c'est en raison notamment de leur attachement sincère à la prééminence du droit ». Elle a déduit de cette analyse que le droit d'accès aux tribunaux, consacré par l'article 6 de la Convention, ne s'appuie pas sur un processus de sélection, comme l'affirme le gouvernement britannique, mais constitue un élément inhérent au droit énoncé à l'article 6<sup>924</sup>.

Enfin, elle a considéré que la référence au préambule justifie sa méthode d'interprétation évolutive des droits énoncés par la Convention européenne dans plusieurs affaires<sup>925</sup>.

---

<sup>923</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Behrami and Behrami v. France*, Décision de recevabilité, 2 mai 2007, Requête No. 71412/01, et *Saramati v. France, Germany and Norway*, Décision de recevabilité, Requête No. 78166/01, 2 mai 2007, §147. Traduction personnelle. Voir KORKEAKIVI Antti, *Op. Cit.*, pp. 410-411.

<sup>924</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Golder c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête no 4451/70, 21 avril 1975, § 33 ; cité in TAVERNIER Paul, « La Déclaration universelle des droits de l'Homme dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme », *Op. Cit.*, p. 866. D'après Loukis G. Loucaides, elle a établi dans ce jugement, dans lequel elle se réfère à la DUDH, une interprétation extensive du concept de l'état de droit. Voir LOUCAIDES Loukis G, *The European Convention on Human Rights. Collected Essays*, Leiden – Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 2007, 272 p., p. 39.

<sup>925</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire du Sunday Times c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête No. 6538/74, 26 avril 1979 ; COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Feldbrugge c. Pays-Bas*, Arrêt, Requête 8562/79, 29 mai 1986 et COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Deumeland c. Allemagne*, Arrêt, Requête 9384/81, 29 mai 1986 (avis dissident commun aux juges Ryssdal, Bindschedler-Robert, Lagergren, Matscher, Sir Vincent Evans, Bernhardt et Gersing) ; arrêts cités in TAVERNIER Paul, « La Déclaration universelle des droits de l'Homme dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme », *Op. Cit.*, p. 866.

La cour s'est appuyée sur la Déclaration universelle pour interpréter de manière restrictive ou extensive la substance des droits énoncés par la Convention européenne.

Dans *l'Affaire Sheffield et Horsham c. Royaume-Uni*, la Grande Chambre de la Cour européenne a établi que l'Etat n'avait pas d'obligation de reconnaître une nouvelle identité sexuelle de deux transsexuelles opérés pour passer d'un sexe masculin à un sexe féminin (examen des articles 8 – droit au respect de la vie privée et familial – et 12 – droit au mariage – de la Convention européenne). Dans le cadre de ce jugement, la cour analyse « le droit fondamental à l'autodétermination » qui « n'a pas été inclus explicitement en tant que tel dans la Convention, mais [qui] se trouve à la base de plusieurs des droits que celle-ci consacre, spécialement le droit à la liberté, garanti par l'article 5, et le droit au respect de la vie privée, garanti par l'article 8 ». La cour cite le préambule de la Déclaration universelle pour affirmer que ce « droit à l'autodétermination » est un « élément vital » de « la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine » :

*« [Le droit à l'autodétermination est] un élément vital de la « dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine » qui, d'après le préambule de la Déclaration universelle des droits de l'homme, constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde »<sup>926</sup>.*

Le 23 septembre 1994, la Grande Chambre de la Cour européenne, a jugé que la condamnation d'un reportage diffusé dans une émission de radio sur les « blousons verts » qui rapportait des propos racistes constituait une violation de l'article 10 de la Convention européenne relatif à la liberté d'expression. La cour a défini le cadre juridique international « des dispositions prohibant la discrimination raciale et tendant à prévenir la propagande pour des opinions et idées racistes » en se référant, parmi d'autres textes internationaux, aux articles 1, 2 et 7 de la Déclaration universelle<sup>927</sup>.

Dans *l'Affaire Streletz, Kessler et Krenz c. Allemagne*, la Grande Chambre a jugé que la condamnation des trois requérants ne violait pas les articles 7-1 (« pas de peine sans loi ») et 14 (interdiction de discrimination) de la Convention européenne. Pour cela, elle s'est référée à l'article 3 de la Déclaration universelle relatif au droit à

---

<sup>926</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Sheffield et Horsham c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête Nos. 22985/93 - 23390/94, 30 juillet 1998, §5.

la vie, qui constitue, selon la cour le fondement de l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques («le droit à la vie est inhérent à la vie humaine») et de l'article 2§1 de la Convention européenne (« Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi. La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement, sauf en exécution d'une sentence capitale prononcée par un tribunal au cas où le délit est puni de cette peine par la loi »)<sup>928</sup>.

Dans l'*Affaire Al-Adsani c. Royaume-Uni*, la Grande Chambre de la cour a jugé qu'en accordant à l'Etat koweïtien l'immunité de poursuite contre M. Al-Adsani, de double nationalité britannique et koweïtienne, les cours du Royaume-Uni n'avait pas violé les articles 3 (interdiction de la torture) et 6.1 (droit à un procès équitable) de la Convention européenne. Dans son analyse, la cour a cité l'article 5 de la Déclaration universelle relatif à l'interdiction de la torture, et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, et y a fait référence à plusieurs reprises<sup>929</sup>.

La cour (Grande Chambre) a jugé dans l' *Affaire Demir et Baykara c. Turquie* que les autorités turques avaient violé l'article 11 de la Convention européenne (liberté de réunion et d'association) en ayant dénié « d'une part, le droit de fonder des syndicats, et, d'autre part, le droit de mener des négociations collectives et de conclure des conventions collectives ». Dans ce jugement, la cour s'est appuyée sur sa propre jurisprudence, et en particulier sur l'affaire précédente (*Al-Adsani c. Royaume-Uni*) en rappelant qu'elle s'était référée à l'article 5 de la Déclaration universelle<sup>930</sup>.

Dans l'*Affaire Saadi c. Royaume-Uni*, la Cour européenne réunie en Grande Chambre a jugé que les conditions de détention de M. Saadi au centre d'Oakington au Royaume-Uni avaient violé l'article 5.2 de la Convention européenne qui stipule que : « Toute personne arrêtée doit être informée, dans le plus court délai et dans une langue qu'elle comprend, des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre elle ». Les « textes juridiques internationaux pertinents » pour juger cette affaire comprend, selon la cour, la Déclaration universelle, dont elle fait mention des

---

<sup>927</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Strelitz, Kessler et Krenz c. Allemagne*, Arrêt, Requête Nos. 34044/96, 35532/97 et 44801/98, 22 mars 2001, §93.

<sup>928</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Jersild c. Danemark*, Arrêt, Requête No. 15890/89, 23 septembre 1994, §21.

<sup>929</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Al-Adsani c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête No. 35763/97, 21 novembre 2001, §26, §60 et §61.

articles 3 (droit à la vie, à la liberté et à la sûreté), 9 (droit de ne pas être arbitrairement arrêté, détenu ou exilé), 13 (droit de circuler librement et de choisir sa résidence) et 14.1 (droit de « chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays »)<sup>931</sup>.

Dans plusieurs affaires, la cour a interprété de manière extensive l'article 11 de la Convention européenne, qui porte sur la liberté de réunion et d'association, en s'appuyant sur l'article 20 § 2 de la Déclaration universelle. Elle a jugé que, même si la Convention européenne ne mentionne pas le droit négatif d'association, «suivant laquelle nul ne peut être forcé à s'associer », ce droit peut être déduit de la manière suivante de la DUDH :

*« Quand bien même, pour les motifs donnés dans l'extrait précité des travaux préparatoires, une règle générale semblable à celle de l'article 20 par. 2 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme aurait été omise à dessein dans la Convention, et ne pourrait donc être réputée consacrée en soi par celle-ci, il n'en résulterait pas que l'aspect négatif de la liberté d'association de chacun sorte complètement du domaine de l'article 11 (art. 11), ni que contraindre à s'inscrire à un syndicat déterminé cadre toujours avec l'esprit de cette disposition »<sup>932</sup>.*

La cour s'est également référée de manière implicite à l'article 29.2 de la DUDH pour juger que le droit d'accès à un tribunal n'est pas absolu, mais comporte certaines limitations<sup>933</sup>.

Enfin, la cour s'est référée aux droits économiques et sociaux, en témoigne l'opinion concordante exprimée à propos de l'*Affaire Konstantin Markin c. Russie*, dans lequel la cour a jugé que le refus des autorités russes d'accorder un congé parental en raison du sexe masculin du requérant violait les articles 8 (droit au respect

<sup>930</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Demir et Baykara c. Turquie*, Arrêt, Requête No. 34503/97, 12 novembre 2008, §73.

<sup>931</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Saadi c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête No. 13229/03, 29 janvier 2008.

<sup>932</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Young, James et Webster c. Royaume-Uni*, Requête Nos. 7601/76; 7806/77, 13 août 1981, § 52. La Cour rappelle cette interprétation et affirme qu'« [u]n degré croissant de consensus se dégage aussi en la matière au niveau international » in COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Sigurdur a. Sigurjónsson c. Islande*, Arrêt, requête No16130/90, 30 juin 1993, § 35 Cités in TAVERNIER Paul, « La Déclaration universelle des droits de l'Homme dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme », *Op. Cit.*, p. 869.

<sup>933</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Osman c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête No. 23452/94, 28 octobre 1998. Cité in TAVERNIER Paul, « La Déclaration universelle des droits de l'Homme dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme », *Op. Cit.*, p. 863. Ce même article de la DUDH est cité dans l'opinion concordante commune des juges De Meyer, Valticos et Morenilla ; voir *ibidem*.

de la vie privée et familiale) et 14 (interdiction de la discrimination) de la Convention européenne :

*« La reconnaissance par la Cour de droits sociaux sur le terrain de la Convention se heurte à deux objections de principe. Arguant que l'intention des pères fondateurs de la Convention était de n'y faire figurer que des droits civils et politiques, certains ont reproché à la Cour d'outrepasser les limites de sa compétence et d'imposer aux Parties contractantes des obligations internationales non acceptées par elles. Cet argument est erroné, pour deux raisons. D'une part, il méconnaît le but de la Convention en tant que traité qui prévoit le « développement » des droits de l'homme dans le contexte de la Déclaration universelle des droits de l'homme, laquelle prévoit des droits économiques et sociaux. Ce dessein, clairement exprimé dans le préambule de la Convention, est confirmé par les dispositions de cet instrument qui garantissent le droit d'adhérer à un syndicat et interdisent le travail forcé ainsi que par l'adoption ultérieure de protocoles portant sur le droit de propriété et le droit à l'instruction. En outre, il n'existe pas de ligne de démarcation claire entre les droits sociaux et les droits civils, ces derniers ayant pour la plupart des implications sociales et économiques »<sup>934</sup>.*

Dans le jugement récent (19 octobre 2012) de l'*Affaire Catan et autres c. Moldova et Russie*, la cour réunie en Grande Chambre a condamné la Fédération de Russie, jugeant que la fermeture d'écoles et des actes de harcèlement de la part des autorités transnistriennes séparatistes en Moldavie constituaient, en vertu de l'article 2 du Protocole n°1 de la Convention européenne relatif au droit à l'instruction, une violation des droits des requérants, qui étaient à l'époque des faits élèves ou parents d'élèves. Dans ce jugement, la cour a cité *in extenso* l'article 26 de la Déclaration universelle relatif au droit l'éducation<sup>935</sup>.

Cependant, la Cour européenne a considéré que la Déclaration universelle ne permet pas de reconnaître des droits qui ne figurent pas dans la Convention européenne.

---

<sup>934</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Konstantin Markin c. Russie*, Arrêt, Requête No. 30078/06, 22 mars 2012.

S'agissant du droit au mariage, la cour note que, contrairement à l'article 16 de la DUDH, l'article 12 de la Convention européenne ne contient pas le droit à la dissolution du mariage par le divorce. Elle en déduit que ce droit, n'ayant pas été garanti dans la Convention européenne, elle ne peut pas le reconnaître. Elle juge que :

*« En expliquant à l'Assemblée consultative pourquoi le projet du futur article 12 (art. 12) ne reprenait pas la dernière phrase du texte précité, M. Teitgen, rapporteur de la Commission des questions juridiques et administratives, précisa:*

*"En renvoyant à l'article de la Déclaration Universelle dont il s'agit, nous renvoyons au paragraphe de cet article qui consacre le droit de se marier et de fonder une famille, mais non pas aux dispositions ultérieures de cet article, qui visent les droits égaux après le mariage, puisque nous ne garantissons que le droit au mariage." (Recueil des travaux préparatoires, vol. 1, p. 268)*

*Pour la Cour, les travaux préparatoires ne révèlent aucune intention d'englober dans l'article 12 (art. 12) une garantie quelconque du droit à la dissolution du mariage par le divorce »<sup>936</sup>.*

Elle n'a également pas reconnu le droit d'accès aux fonctions publiques de son pays, qui figure à l'article 21.2 de la DUDH, mais qui n'apparaît pas dans la Convention européenne. Pour la Cour européenne, cette lacune ne résulte pas d'un oubli mais d'un choix. Elle juge ainsi que « c'est à dessein que les États signataires ne l'y ont pas inclus; le Gouvernement le souligne avec raison et les travaux préparatoires du Protocole no 4 et du Protocole no 7 (P4, P7) le révèlent sans équivoque. En particulier, dans ses versions initiales ce dernier comprenait une clause semblable aux articles 21 par. 2 de la Déclaration et 25 du Pacte; elle a disparu par la suite. Il ne s'agit donc point d'une lacune fortuite des instruments européens; aux termes du Préambule de la Convention, ils tendent à assurer la garantie collective de "certains" des droits énoncés dans la Déclaration Universelle »<sup>937</sup>.

---

<sup>935</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Catan et autres c. Moldova et Russie*, Arrêt, Requête Nos. 43370/04, 8252/05 et 18454/06, 19 octobre 2012.

<sup>936</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Johnston et autres c. Irlande*, Arrêt, Requête No. 9697/82, 18 décembre 1986, § 52. Cité in TAVERNIER Paul, « La Déclaration universelle des droits de l'Homme dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme », *Op. Cit.*, p. 869.

<sup>937</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Glasenapp c. Allemagne*, Arrêt, Requête No. 9228/80, 28 août 1986, § 48 et COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), *Affaire Kosiek*

## **Chapitre 2 - La concurrence entre la Déclaration universelle et la Convention européenne dans les Etats d'Europe occidentale**

La Convention européenne a eu un double effet sur l'incorporation de la Déclaration universelle. Elle a, d'une part, incité les Etats européens à respecter les droits de l'Homme, et ainsi, suite aux décisions de la Cour européenne, à se conformer aux droits énoncés par la Déclaration universelle (voir *supra*). Cependant, comme l'ont souligné Vinodh Jaichand et Markku Suksi<sup>938</sup>, elle a, d'autre part, constitué un instrument juridique concurrent qui rend la DUDH superfétatoire. En effet, la Convention européenne contient des dispositions plus détaillées ; les droits qu'elle énonce font l'objet d'interprétations par la Cour européenne ; et les Etats peuvent considérer qu'en respectant les droits énoncés par la Convention européenne, ils n'ont pas besoin de se référer à la Déclaration universelle. Pour ces trois raisons, certains ordres juridiques nationaux se réfèrent davantage à la Convention européenne qu'à la Déclaration universelle.

Ainsi, la Déclaration universelle a été incorporée dans un nombre restreint d'Etats d'Europe occidentale. Elle l'a été dans les Etats qui ont connu des régimes dictatoriaux (Grèce, Portugal et Espagne). Dans les autres Etats d'Europe occidentale, le statut juridique de la DUDH est disparate. Elle sert d'instrument d'interprétation pour la Cour constitutionnelle italienne et a été citée à quelques reprises par les cours finlandaises et suédoises. Cependant, comme cela est étudié dans la partie suivante (III.II.1.), elle n'a pas encore acquis de portée juridique obligatoire en France, Belgique, Allemagne et Suisse.

### **Section 1 - La force juridique dans les régimes post-dictatoriaux**

Dans les régimes post-dictatoriaux de Grèce, du Portugal et d'Espagne, la Déclaration de 1948 a acquis une portée juridique considérable. En Grèce, la Cour suprême et le Conseil d'Etat se sont référés à plusieurs dispositions, rejetant toutefois le caractère contraignant de l'ensemble du document. L'article 16 de la Constitution

---

*c. Allemagne*, Arrêt, Requête No. 9704/82, 28 août 1986, § 34 ; cités in TAVERNIER Paul, « La Déclaration universelle des droits de l'Homme dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme », *Op. Cit.*, p. 868.

portugaise et 10 de la Constitution espagnole consacrent son incorporation dans les ordres juridiques de ces deux Etats.

### §1 - Grèce

Bien que la Constitution ne mentionne pas la DUDH, les cours grecques se sont référées à elle pour interpréter les dispositions relatives aux droits de l'Homme.

La DUDH n'est pas mentionnée dans les Constitutions de 1952 et 1975 des régimes démocratiques grecs.

Cependant, se référant à l'expérience de la « dictature des colonels » (1967-1974), les parlementaires ont modifié en 1986 et 2001 l'article 28.1 de la Constitution de 1975, actuellement en vigueur, afin de protéger davantage les droits de l'Homme.

Dans sa version actuelle, l'article 28.1 consacre la supériorité sur le droit interne « des règles généralement reconnues du droit international public ». Il est considéré que ces règles désignent celles du droit coutumier international<sup>939</sup>.

Les cours grecques n'ont pas incorporé la DUDH dans son ensemble, mais se sont référées à elle pour interpréter les dispositions relatives aux droits de l'Homme.

Le Conseil d'Etat grec (Haute Cour Administrative) a affirmé que le caractère non-contraignant de la DUDH dans plusieurs jugements dans les termes suivants : « [E]tant donné que la Déclaration universelle des droits de l'Homme n'a pas été approuvée par le corps législatif, il ne fait pas partie du droit interne »<sup>940</sup>.

Cependant, la Cour Suprême (*Areios Pagos*) s'est référée implicitement à l'article 4 (interdiction de l'esclavage) de la Déclaration universelle lorsqu'elle a jugé que le travail forcé était interdit par la Constitution « qui est en accord avec la Déclaration universelle des droits de l'Homme ainsi que la Convention européenne des droits de l'Homme »<sup>941</sup>. La même cour s'est aussi référée aux articles 18 (liberté

<sup>938</sup> JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku, "Concluding remarks on Europe: diversity within the unity", pp. 453-468, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, pp. 453-454.

<sup>939</sup> PERRAKIS Stelios, "Greece: More verbalism, less effectiveness?", pp. 59-79, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, pp. 65-66 ; YOKARIS Angelos, "Greece", pp. 249-258, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. cit.*, p. 249.

<sup>940</sup> GRECE, CONSEIL D'ETAT, jugements n° 409, 4040/88, 933/91, 2184/91, 2905/99, 761/200, cités in *idem*, p. 67.

<sup>941</sup> GRECE, AREIOS PAGOS, *Nomika Vima*, N°1540/1996, 1997, pp. 644-646, cité in *ibidem*.

de pensée, de conscience et de religion) et 19 (liberté d'opinion et d'expression), bien que jugeant que les droits en question n'avaient pas été violés<sup>942</sup>.

Le Conseil d'Etat a considéré que l'article 10 de la DUDH, relatif au droit à un tribunal indépendant et impartial, avait été incorporé dans l'ordre interne par le biais de la Convention européenne : « [L]e droit à la protection juridictionnelle effective contenue dans l'article 10 de la DUDH est couvert par les dispositions de l'article 6 de la CEDH, qui ne sont pas violés par la réglementation juridique interne pertinente »<sup>943</sup>. Le Conseil d'Etat s'est également appuyé sur l'article 23 de la DUDH, jugeant que cet article « devait être interprété à la lumière des traités internationaux qui protègent le droit de travailler de chaque individu »<sup>944</sup>.

## §2 - Portugal

Sous le régime dictatorial d'António de Oliveira Salazar et jusqu'à la révolution du 25 avril 1974, le gouvernement portugais n'avait pas promu la Déclaration universelle des droits de l'Homme. Comme le souligne Tereza Pizarro Beleza et Helena Pereira de Melo, le gouvernement portugais nationaliste rejetait l'idée de « déclaration universelle » ainsi que les droits énoncés dans le texte<sup>945</sup>.

Le texte de la DUDH n'a été publié au journal officiel qu'après la chute de la dictature, le 9 mars 1978. La Constitution portugaise adoptée le 2 avril 1976, qui est toujours en vigueur, confère à la Déclaration universelle, en vertu notamment de son article 16, une portée juridique contraignante dans le droit interne portugais. Cette portée a été consacrée par la jurisprudence de la Cour constitutionnelle portugaise.

La portée juridique de la Déclaration universelle dans le droit interne portugais est définie dans les dispositions constitutionnelles relatives au droit international. La Constitution portugaise confère, en effet, dans son article 8 la supériorité sur le droit national des « normes et principes du droit international général » (§1), ainsi que « les

---

<sup>942</sup> GRECE, AREIOS PAGOS, *Penal Annals*, jugement n° 1266/1993, 1993, pp. 1017-1020 ; GRECE, AREIOS PAGOS, *Nomiko Vima*, 1994, p. 247 ; cités in *ibidem*.

<sup>943</sup> GRECE, CONSEIL D'ETAT, jugement n° 239/2003, cité in *idem*, p. 68.

<sup>944</sup> GRECE, CONSEIL D'ETAT, jugement n° 3265/90, cité in *ibidem*.

<sup>945</sup> PIZARRO BELEZA Tereza et PEREIRA DE MELO Helena "Portugal : Human Rights from the Constitution to Sugar Bags", pp. 231-239, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *60 Years of the Universal Declaration of Human Rights in Europe*, Antwerp – Oxford – Portland : Intersentia, 2009, 471 p., p. 231.

normes édictées par les organes compétents des organisations internationales dont le Portugal est membre » (§3)<sup>946</sup>.

Bien que ces dispositions aient pu suffire pour consacrer la portée contraignante de la DUDH dans le droit interne portugais<sup>947</sup>, l'article 16 de la Constitution portugaise mentionne de manière explicite la Déclaration universelle et établit sa portée contraignante dans les termes suivants :

*« 16.1. Les droits fondamentaux consacrés dans la Constitution n'excluent pas les autres droits résultant des lois et des règles applicables du droit international.*

*16.2. Les normes constitutionnelles et légales [législatives] relatives aux droits fondamentaux sont interprétées et appliquées en harmonie avec la Déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>948</sup>.*

S'agissant de l'applicabilité de la Déclaration universelle dans le droit interne portugais, cet article établit deux principes.

Tout d'abord, et en vertu du premier paragraphe, les droits de l'Homme énoncés par la Constitution doivent comprendre les droits énoncés par la DUDH. D'après Tereza Pizarro Beleza et Helena Pereira de Melo, cette mention est inutile car la Constitution portugaise fait déjà référence à tous les droits énoncés dans la Déclaration universelle<sup>949</sup>.

Ensuite, d'après le second paragraphe, la Déclaration universelle sert pour interpréter les droits constitutionnels et législatifs portugais.

Cette portée contraignante a été consacrée par la Cour constitutionnelle portugaise, qui a fréquemment cité les droits énoncés par la DUDH. Cela est souligné dans le rapport du Portugal à l'ÉPU : « [L]es principes consacrés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme doivent être considérés comme étant pleinement en

---

<sup>946</sup> Traduction officielle de la Constitution portugaise disponible sur le site du Parlement portugais (version de 2005, l'article n'a pas été modifié depuis). PORTUGAL, PARLAMENTO, *Constitution de la République portugaise VIIème révision constitutionnelle [2005]* : [http://app.parlamento.pt/site\\_antigo/frances/const\\_leg/crp\\_franc/CRP\\_VII.pdf](http://app.parlamento.pt/site_antigo/frances/const_leg/crp_franc/CRP_VII.pdf).

<sup>947</sup> Pour Francisco Ferreira de Almeida, l'article 8.1 permet l'incorporation dans l'ordre interne de règles coutumières internationales parmi lesquelles il cite la DUDH. Voir FERREIRA DE ALMEIDA Francisco, "Portugal", pp. 500-516, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 502.

<sup>948</sup> PORTUGAL, PARLAMENTO, *Constitution de la République portugaise VIIème révision constitutionnelle [2005]* : [http://app.parlamento.pt/site\\_antigo/frances/const\\_leg/crp\\_franc/CRP\\_VII.pdf](http://app.parlamento.pt/site_antigo/frances/const_leg/crp_franc/CRP_VII.pdf). L'article n'a pas été modifié non plus.

<sup>949</sup> PIZARRO BELEZA Tereza et PEREIRA DE MELO Helena, *Op. Cit.*, pp. 233-236.

vigueur sur le territoire portugais, directement applicables et contraignants pour les organes publics et privés »<sup>950</sup>.

Les professeurs de droit public Joaquim Gomes Canotilho, Jorge Bacelar Gouveia et Vital Moreira ont souligné que cette incorporation de la DUDH dans l'ordre interne était utile, notamment lorsque le droit national peut avoir plusieurs interprétations, ou lorsqu'il fait référence à des concepts vagues ou mal définis<sup>951</sup>. D'après Jorge Miranda, cette incorporation de la Déclaration universelle a trois principales fonctions : « élargir et clarifier le contenu des règles constitutionnelles relatives aux droits fondamentaux, renforcer leur protection et ouvrir une perspective universaliste plus grande que les horizons fermés et étroits »<sup>952</sup>.

La Cour constitutionnelle a, par exemple, fait référence en 1984 au droit au « plein épanouissement de la personnalité humaine » et d' « obtenir la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels indispensables à sa dignité et au libre développement de sa personnalité » cités respectivement dans les articles 26 §2 et 22<sup>953</sup>.

### §3 - Espagne

Comme au Portugal, l'attention des autorités gouvernementales espagnoles s'est portée sur le droit international des droits de l'Homme après la chute du dictateur espagnol, à la mort du général Francisco Franco, en novembre 1975. Ce changement de position est reflété notamment dans un discours prononcé par le ministre des affaires étrangères Oreja Aguirre à l'Assemblée générale de l'ONU, le 27 septembre 1976<sup>954</sup>.

La Constitution espagnole adoptée en 1978, encore aujourd'hui en vigueur, confère à la Déclaration universelle un caractère juridiquement contraignant. Celui-ci a été reconnu par la Cour constitutionnelle espagnole.

---

<sup>950</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe à la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'homme – Portugal*, A/HRC/WG.6/6/PRT/1, 4 septembre 2009, p. 3.

<sup>951</sup> GOMES CANOTILHO J-J. et MOREIRA V., *Constituição da República Anotada*, vol. 1, 4<sup>ème</sup> édition, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 367 ; BACELAR GOUVEIA, "A Declaração Universal dos Direitos do Homem e a Constituição Portuguesa", *Estudos de Direito Público*, vol. 1, Principia Cascais, 2000, pp. 72-73, cités in PIZARRO BELEZA Tereza et PEREIRA DE MELO Helena, *Op. Cit.*, p. 237.

<sup>952</sup> MIRANDA J., « A Declaração Universal dos Direitos do Homem e a Constituição », in *Estudos sobre a Constituição*, vol. 2, Livraria Petrony, Lisboa, 1977, pp. 53 et 58, cité in *ibidem*.

<sup>953</sup> PORTUGAL, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Acórdão no. 6/84*, 18 janvier 1984.

<sup>954</sup> « Le gouvernement espagnol veut exprimer sa ferme intention en faveur du respect des droits de l'Homme et des libertés fondamentales en tant que points essentiels de sa politique nationale et étrangère ». Traduction personnelle. GÓMEZ ISA et

Tout d'abord, la Constitution espagnole affirme explicitement la portée contraignante de la DUDH dans son ordre juridique interne en son article 10. Comme le soulignent Felipe Gómez Isa et Carmen Márquez Carrasco, cette référence à la DUDH dans le second paragraphe de cet article est inspirée du deuxième paragraphe de l'article 16 de la Constitution portugaise cité plus haut, auquel il est très similaire<sup>955</sup>. Cet article a été proposé par deux groupes parlementaires : l'Union du Centre Démocratique et l'Union démocratique de Catalogne<sup>956</sup>.

Il convient de citer l'article 10 de la Constitution espagnole *in extenso* :

*« 10.1. La dignité de la personne, les droits inviolables et inhérents, le libre développement de la personnalité, le respect de la loi et des droits d'autrui constituent le fondement de l'ordre politique et de la paix sociale.  
10.2. Les principes relatifs aux droits et aux libertés fondamentales reconnus par la Constitution doivent être interprétés en conformité avec la Déclaration universelle des droits de l'Homme et les traités internationaux et les accords en la matière ratifiés par l'Espagne »<sup>957</sup>.*

D'après Felipe Gómez Isa et Carmen Márquez Carrasco, la doctrine juridique considère que la notion de « libertés fondamentales » reflète les droits énoncés des articles 14 à 38 (titre second), tandis que certains juristes estiment que la notion se réfère également aux articles du titre premier (article 1 à 13)<sup>958</sup>.

S'appuyant sur l'article 10 de la Constitution, la Cour constitutionnelle espagnole s'est référée à de nombreuses reprises à la Déclaration universelle.

Felipe Gómez Isa et Carmen Márquez Carrasco soulignent que la Cour constitutionnelle a des avis divergents concernant les droits qui doivent être interprétés à la lumière de la DUDH. Ils concluent que la Cour constitutionnelle se sert de la DUDH (1) pour interpréter le droit, soit par référence directe, soit en

Carmen MÁRQUEZ CARRASCO, "Spain : From Totalitarianism to Fulfilment", pp. 247-261, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 255.

<sup>955</sup> *Idem*, p. 256.

<sup>956</sup> *Idem*, p. 257.

<sup>957</sup> Traduction personnelle. *Idem*, p. 256. « 1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la Ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social. 2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España ».

s'appuyant sur l'article 10.2, (2) pour fonder ses raisonnements sur la base des dispositions de la DUDH, et (3) pour rédiger les *Autos* (résolutions), contribuant ainsi à l'élaboration de la doctrine constitutionnelle<sup>959</sup>.

La Déclaration universelle est fréquemment citée par la Cour constitutionnelle pour interpréter le droit ou pour appuyer des raisonnements juridiques<sup>960</sup>.

D'après Lorenzo Martín-Retortillo Baquer, la première référence à la DUDH a eu lieu le 13 février 1981 dans le jugement STC5/1981. La cour se réfère alors à l'article 26.3 qui garantit aux parents « le droit de choisir le genre d'éducation à donner à leurs enfants »<sup>961</sup>.

Le 2 juillet de la même année elle s'appuie sur l'article 29.2 dans son jugement STC 22/1981 pour affirmer que les droits, comme en l'occurrence le droit au travail, sont susceptibles d'être limités afin de garantir la protection d'autres droits<sup>962</sup>.

Le 14 juillet de la même année aussi, la Cour constitutionnelle fait référence au paragraphe premier du préambule de la Déclaration universelle relatif à « la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine » dans le jugement STC 25/1981 portant sur une contestation par le Parlement basque de la loi organique dite « antiterroriste »<sup>963</sup>.

Elle s'est référée le 2 juillet 1982 à l'article 9 de la Déclaration universelle, relatif à l'interdiction de l'arrestation, de la détention et de l'exil arbitraire, dans le jugement STC 41/1982 portant sur la question de la détention arbitraire.

Le 15 octobre 1982, elle s'est référée aux articles 11 relatif au droit à un procès public en matière pénale et de nouveau à l'article 29.2 sur les limitations des droits, dans un jugement portant sur la condamnation pénale d'un livre sur l'éducation sexuelle intitulé *A ver*<sup>964</sup>.

Elle s'appuie sur l'article 17 relatif au droit à la propriété dans son jugement du 23 décembre 1982 STC 86/1982 portant sur le recours pour inconstitutionnalité de

<sup>958</sup> *Idem*, p. 258.

<sup>959</sup> *Idem*, p. 260.

<sup>960</sup> MARTIN-RETORTILLO BAQUER Sebastián Ricardo, « La efectiva aplicabilidad de la Declaración Universal de Derechos Humanos en el sistema jurídico español », pp. 41-52 in *Revista de administración pública*, N°153, septembre-décembre 2000, p. 44.

<sup>961</sup> *Idem*, p. 44.

<sup>962</sup> *Idem*, pp. 44-45.

<sup>963</sup> *Idem*, pp. 45-46.

<sup>964</sup> *Idem*, p. 46.

l'initiative parlementaire contre la loi supprimant l'organisme autonome *Medios de Comunicación Social del Estado*<sup>965</sup>.

Dans son arrêt interlocutoire Auto 147/1983 du 13 avril de l'année suivante, la Cour constitutionnelle a été chargée de juger la conformité d'un procès pour vol avec homicide qui avait lieu à Salamanque. Pour cela, elle a interprété l'article 24.2 de la Constitution relatif à l'organisation des procès, à la lumière de plusieurs textes internationaux, dont la Déclaration universelle. Notant que ces textes ne font pas référence au jury, elle conclut qu'« il n'est (...) pas possible de considérer l'institution d'un jury comme étant l'une des garanties de procédure »<sup>966</sup>.

Elle juge également que l'article 15 de la Constitution relatif à l'interdiction des peines et traitements inhumains et dégradants s'inspire de l'article 5 de la Déclaration universelle dans son arrêt interlocutoire du 10 avril 1985 Auto 238/1985<sup>967</sup>.

Le 28 octobre 1996, elle interprète dans son jugement STC 166/1996 l'article 16.1 de la Constitution relatif à la liberté idéologique, religieuse et culturelle à la lumière de plusieurs dispositions de textes internationaux, dont l'article 18 de la DUDH relatif à la liberté de pensée, de conscience et de religion<sup>968</sup>.

Enfin, elle juge dans l'arrêt interlocutoire Auto 154/1997 que le principe de non-rétroactivité est consacré notamment par l'article 11.2 de la Déclaration universelle<sup>969</sup>.

## **Section 2 - Le statut juridique disparate dans les autres Etats**

La Déclaration universelle n'a été intégralement incorporée dans aucun autre ordre juridique d'Europe occidentale. Son statut juridique contraignant est rejeté dans les ordres internes allemand et français, comme cela est étudié dans la partie suivante (III.II.1.). Elle a néanmoins été reconnue comme instrument d'interprétation en Italie, en Finlande et en Suède, où les cours se réfèrent à la DUDH pour commenter certaines dispositions du droit.

---

<sup>965</sup> *Idem*, pp. 46-47.

<sup>966</sup> *Idem*, pp. 47-48.

<sup>967</sup> *Idem*, pp. 48-49.

<sup>968</sup> *Idem*, pp. 49-50.

<sup>969</sup> *Idem*, p. 50

## §1 - Italie

Bien que la Constitution italienne antérieure à la Déclaration de 1948 n'y fasse pas référence, elle incorpore en droit interne « les normes de droit international généralement reconnues ». Dans ce cadre juridique, la Cour suprême de Cassation a consacré l'incorporation de l'ensemble de la Déclaration universelle et la Cour constitutionnelle s'est référée à plusieurs articles de la DUDH. Dans plusieurs cas, néanmoins, la Cour constitutionnelle a rejeté les requêtes qui se fondaient sur la Déclaration universelle.

La Constitution italienne, adoptée le 22 décembre 1947 et entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1948 (avant l'adoption de la Déclaration universelle) ne fasse pas mention de la DUDH<sup>970</sup>. L'article 2, selon lequel « la République reconnaît et garantit les droits inviolables de l'Homme »<sup>971</sup>, permet néanmoins à la Cour constitutionnelle de se référer à des droits qui ne sont pas énoncés dans la Constitution<sup>972</sup>.

En outre, l'article 10.1 selon lequel « l'ordre juridique italien se conforme aux normes de droit international généralement reconnues »<sup>973</sup> a été défini comme un « convertisseur permanent » du droit international coutumier dans l'ordre interne italien<sup>974</sup>. La Cour constitutionnelle a affirmé qu'en vertu de cet article, le droit coutumier international a la même valeur que le droit constitutionnel<sup>975</sup>.

Elle a aussi considéré qu'en application de l'article 117.1 de la constitution, ajouté en 2001, qui consacre la portée des « obligations internationales », les dispositions nationales relatives aux droits de l'Homme devaient être conformes à la Convention européenne, et à la jurisprudence de la Cour européenne, consacrant ainsi l'applicabilité directe de la Convention européenne<sup>976</sup>. En se basant sur cette disposition constitutionnelle, les cours se sont référées à de nombreuses reprises à la convention européenne pour juger la conformité de dispositions nationales<sup>977</sup>.

---

<sup>970</sup> *Idem*, p. 215.

<sup>971</sup> GOVERNO ITALIANO, *Costituzione della repubblica italiana* (accès au site Internet le 3 novembre 2012): <http://www.governo.it/governo/costituzione/costituzionerepubblicaitaliana.pdf>.

<sup>972</sup> DE STEFANI Paolo, "A legal puzzle, but the civil society has taken the ball and runs with it", pp. 213-229, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, pp. 217-218.

<sup>973</sup> GOVERNO ITALIANO, *Costituzione della repubblica italiana* (accès au site Internet le 7 octobre 2013): <http://www.governo.it/governo/costituzione/costituzionerepubblicaitaliana.pdf>.

<sup>974</sup> CATALDI Giuseppe, "Italy", pp. 328-359, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 342.

<sup>975</sup> *Idem*, p. 344.

<sup>976</sup> ITALIE, CORTE COSTITUZIONALE, Jugement No. 349/2007; cité in DE STEFANI Paolo, "A legal puzzle, but the civil society has taken the ball and runs with it", pp. 213-229, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 219.

La Cour suprême de Cassation a consacré l'incorporation de l'ensemble de la DUDH et la Cour constitutionnelle italienne s'est appuyée sur plusieurs dispositions de la Déclaration universelle.

Le Tribunal de Rome a tout d'abord indiqué en 1959 que la Déclaration universelle et la Convention européenne sont toutes deux « rendus applicables en Italie par le droit interne »<sup>978</sup>. La Cour suprême de Cassation a confirmé en 1962 que la Déclaration universelle « est plus qu'une simple déclaration d'intention du point de vue du droit interne italien. Au contraire, elle est un principe général de droit qui doit être considéré comme faisant partie de notre droit non seulement en vertu de l'article 10 de la Constitution (...) mais aussi en vertu de la reconnaissance expresse, mais aussi indirecte, accordée par la loi [qui confère l'incorporation de la Convention européenne des droits de l'Homme en droit interne], une Convention qui à son tour se réfère à la Déclaration des Nations Unies de 1948 dans son préambule »<sup>979</sup>.

En 1967, la Cour constitutionnelle s'est référée aux articles 2 (interdiction de la discrimination), 7 (égalité devant la loi), 9 (interdiction de l'arrestation, détention et exil arbitraire) et 10 (droit à un tribunal indépendant et impartial) de la Déclaration de 1948 pour juger conforme à l'article 2 de la Constitution la subordination de la liberté provisoire à une caution. Dans ce même jugement, la cour s'est appuyée sur l'article 11 de la DUDH relatif à la présomption d'innocence pour juger la constitutionnalité de la loi sur les douanes qui permet aux douaniers de détenir des personnes étrangères en infraction<sup>980</sup>.

La Cour constitutionnelle a affirmé que l'obligation faite aux Italiens quittant leur pays d'accomplir le service militaire est contraire au droit « inaliénable » de quitter son pays, défini selon la cour par l'article 13 de la Déclaration universelle, et donc contraire à l'article 2 de la Constitution<sup>981</sup>.

<sup>977</sup> *Idem*, pp. 219-220.

<sup>978</sup> ITALIE, TRIBUNALE DI ROMA, *Falimento Ditta Maggi v. Ministero delle Finanze*, Foro It. LXXXV (1960), I., col. 505, 27 juillet 1959. Cité in INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 529.

<sup>979</sup> Traduction personnelle de l'anglais. ITALIE, CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, *Ministero dell'Interno v. Kemali*, Foro It. LXXXVII (1962), 1 février 1962, cité in *ibidem*.

<sup>980</sup> ITALIE, CORTE COSTITUZIONALE, *Sent. 120/67 b. reati doganali - legge 25 settembre 1940, n. 1424, art. 139 - mantenimento dello stato di arresto dello straniero che non abbia prestato cauzione - preteso contrasto con gli artt. 3 e 10, secondo comma, della costituzione - esclusione*, Sentenza 120/1967, 15 novembre 1967.

<sup>981</sup> ITALIE, CORTE COSTITUZIONALE, *Sent. 278/92 a. diritti inviolabili dell'uomo - individuazione, nell'ambito di essi, del diritto di abbandonare il proprio paese - conseguente divieto di norme che ostacolano l'esercizio di tale diritto (nella specie, richiedendo il servizio militare agli emigrati non piu' cittadini)*, Sentenza 278/1992, 4 juin 1992.

La Cour constitutionnelle s'est également appuyée sur l'article 17 de la DUDH relatif au droit à la propriété pour interpréter l'article 42(2) et limiter la notion d'expropriation<sup>982</sup>.

Elle a jugé contraire à l'article 2 de la Constitution une loi sur la succession. Pour parvenir à ce raisonnement, la cour a considéré que la loi aurait violé le « droit fondamental au logement », en considérant qu'elle est notamment contraire à l'article 25 de la DUDH relatif au « droit à un niveau suffisant (...) notamment pour (...) le logement »<sup>983</sup>.

Cette cour s'est appuyée sur l'article 27 de la Déclaration universelle pour définir la notion de droit d'auteur<sup>984</sup>.

Enfin, la Cour constitutionnelle a défini le droit international relatif à la privation de liberté des mineurs en se référant notamment à la Déclaration universelle, sans préciser à quel article la cour fait allusion<sup>985</sup>.

En outre, la Cour constitutionnelle a jugé irrecevables plusieurs saisines portant sur la Déclaration universelle, pour des raisons qui ne sont pas liées au statut de la DUDH.

La cour a rejeté une saisine portant sur la constitutionnalité d'une ordonnance rendant obligatoire le port de la ceinture de sécurité. Cette saisine avait demandé à la cour si cette ordonnance était conforme notamment à l'article 29.2 de la Déclaration universelle qui énonce que « chacun n'est soumis qu'aux limitations établies par la loi exclusivement ». Cette décision de rejet est indépendante du statut de la DUDH, car, d'une part, la requête portait également sur la conformité avec plusieurs articles

---

<sup>982</sup> ITALIE, CORTE COSTITUZIONALE, *Sent. 108/86 g. locazione di immobili urbani - uso diverso dall'abitazione - rapporto in corso al momento dell'entrata in vigore della legge c.d. dell'equo canone e già soggetti a proroga - contratti stipulati anteriormente al 31 dicembre 1964 e prorogati, in via transitoria, ex art. 67, primo comma, lett. a), detta legge, e 15-bis, decreto-legge n. 9 del 1982 (come conv. nella legge n. 94 dello stesso anno) - ulteriore proroga (semestrale) al 31 dicembre 1984 - contrasto con il principio della tutela della proprietà privata - illegittimità costituzionale. - l 25 luglio 1984, n. 377, art. 2, comma primo. - cst art. 42, comma secondo, Sentenza 108/1986, 22 avril 1996.*

<sup>983</sup> ITALIE, CORTE COSTITUZIONALE, *Sent. 404/88 a. Locazione - immobili ad uso abitativo - morte del conduttore - successione nel contratto di locazione - omessa inclusione tra i successibili del convivente 'more uxorio' - illegittimità costituzionale 'in parte qua'. - legge 27 luglio 1978, n. 392, art. 6, primo comma. - cost., artt. 2, 3., Sentenza 404/1988, 24 mars 1988.*

<sup>984</sup> ITALIE, CORTE COSTITUZIONALE, *Sent. 108/95 i. diritti di autore - utilizzazione economica dell'opera dell'ingegno - noleggio a terzi di esemplari di opera musicale - diritto esclusivo dell'autore - divieto per gli acquirenti di 'compact disc' (o supporti similari) di noleggiarli a terzi senza il consenso dell'autore - denunciata menomazione irragionevole della possibilità di fruizione di opere artistiche (in contrasto con i principi del pieno sviluppo della persona umana e dello sviluppo della cultura) nonché asserita violazione della libertà di iniziativa economica e del diritto di proprietà - esclusione - non fondatezza della questione, 23 mars 1995.*

<sup>985</sup> ITALIE, CORTE COSTITUZIONALE, *Sent. 168/94 a. pena - applicabilità dell'ergastolo nei confronti dei minorenni - asserito omesso adeguamento dell'ordinamento giuridico italiano alle norme pattizie di diritto internazionale vigente - genericità dei riferimenti e inesattezza della premessa da cui muove il giudice 'a quo' - non fondatezza della questione, Sentenza 168/1994, 27 avril 1994.*

constitutionnels et la Convention européenne, et que d'autre part, la cour précise que la requête est irrecevable car elle ne contient pas une description suffisante des faits<sup>986</sup>.

La cour a également rejeté une requête qui souhaitait modifier les noms des communes de la Province du Bolzano. Cette requête s'est référée de manière générale à la Déclaration universelle, mais également à de nombreuses dispositions constitutionnelles, au statut régional du Haut-Adige, à des décrets présidentiels, et à des traités internationaux, dont notamment la Convention européenne<sup>987</sup>.

Enfin, elle a jugé irrecevable une saisine qui portait sur la conformité d'un décret législatif relatif aux permis de conduire émis par des Etats n'appartenant pas à l'Union européenne. La saisine portait sur la conformité à la Déclaration universelle, en particulier les articles 7 (égalité devant la loi) et 23 (interdiction de la discrimination dans le cadre du travail), mais également à des articles constitutionnels et la Convention européenne<sup>988</sup>.

## §2 - *Scandinavie*

Les cours finlandaises et suédoises se sont référées à certains articles de la DUDH pour interpréter des dispositions du droit.

---

<sup>986</sup> ITALIE, CORTE COSTITUZIONALE, *Ord. 374/06. circolazione stradale - obbligo di indossare la cintura di sicurezza - sanzioni per l'inosservanza - decurtazione di cinque punti dalla patente - sospensione della patente per quindici giorni alla seconda infrazione - violazione del principio di eguaglianza - lesione della libertà e della dignità personale - contrasto con il rispetto della vita privata sancito dalla dichiarazione europea dei diritti dell'uomo e dalla dichiarazione universale dei diritti dell'uomo - violazione del principio di ragionevolezza (in raffronto alle più miti sanzioni previste per condotte maggiormente pericolose) - 'ius superveniens' confermativo delle disposizioni censurate - insussistenza dei presupposti per la restituzione degli atti al giudice 'a quo' - omessa motivazione sulla rilevanza della questione ed insufficiente descrizione della fattispecie concreta - manifesta inammissibilità*, Ordinanza 374/2006, 6 novembre 2006.

<sup>987</sup> ITALIE, CORTE COSTITUZIONALE, *Provincia autonoma di Bolzano - Minoranze linguistiche - Toponomastica - Disposizioni che prevedono la permanenza in vigore del r.d. n. 800 del 1923 "Lezione ufficiale dei nomi dei comuni e delle altre località dei territori annessi" - Ricorso della Provincia autonoma di Bolzano - Ritenuta lesione della competenza legislativa della Provincia in materia di toponomastica - Disposizioni, meramente ricognitive, sprovviste di autonoma forza precettiva - Difetto di interesse diretto e attuale all'impugnazione - Inammissibilità della questione*, Sentenza 346/2010, 29 novembre 2010.

<sup>988</sup> ITALIE, CORTE COSTITUZIONALE, *Circolazione stradale - Patente di guida rilasciata da Stato extracomunitario - Conversione della patente italiana - Possibilità che avvenga sottoponendo l'interessato a prova d'esame nella propria lingua e/o in inglese - Denunciata violazione delle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute in materia di tutela dei diritti dello straniero - Intrinseca ed insanabile contraddittorietà delle argomentazioni addotte - Omessa spiegazione della pregiudizialità del richiesto vaglio di costituzionalità - Aberratio ictus - Carente motivazione in ordine alla non manifesta infondatezza - Manifesta inammissibilità della questione*, Ordinanza 180/2011, 7 juin 2011.

En Finlande, la Cour suprême et la Cour suprême administrative ne se sont jamais, selon Markku Suksi, référées à la DUDH, bien qu'elle ait été invoquée dans deux jugements par l'une des parties<sup>989</sup>.

Cependant, des cours inférieures s'y sont référées à deux reprises lorsqu'elles ont considéré que la Déclaration universelle pouvait constituer une source d'argumentation ou de droit coutumier<sup>990</sup>. Dans les deux cas, les cours se sont également référées à la Convention européenne et aux Pactes internationaux relatifs aux droits de l'Homme.

La Cour d'Appel de Vaasa s'est référée à la Déclaration universelle pour juger que des expérimentations appliquées dans certaines parties du territoire national n'étaient pas discriminatoires<sup>991</sup>.

La Haute Cour administrative de la Finlande centrale a invalidé le rejet d'un gouvernement local à une allocation sociale relative au logement. La cour s'est notamment appuyée sur l'article 25 de la DUDH relatif au droit à un niveau de vie suffisant, en particulier en ce qui concerne le logement<sup>992</sup>.

En outre, il convient de noter que plusieurs lois adoptées par le Parlement finlandais ont fait référence à la DUDH<sup>993</sup>, toutefois dans la plupart des cas, ces références sont placées parmi les documents non-contraignants ou créant des obligations uniquement politiques et morales, et que la portée juridique de ces références est faible<sup>994</sup>. Par ailleurs, d'après une étude de Klaus Törnudd, la plupart des droits énoncés par la Déclaration universelle sont respectés en Finlande<sup>995</sup>.

---

<sup>989</sup> FINLANDE, COUR SUPREME FINLANDE, 1996:17 ; FINLANDE, COUR SUPREME ADMINISTRATIVE, 2003 : 58. Cités in *idem*, p. 175

<sup>990</sup> *Idem*, p. 174.

<sup>991</sup> FINLANDE, COUR D'APPEL DE VAASA, 26.5.1993/1031; cité in *idem*, p. 175.

<sup>992</sup> FINLANDE, COUR ADMINISTRATIVE DE LA FINLANDE CENTRALE, 26.3.1997/227; cité in *ibidem*.

<sup>993</sup> Plusieurs exemples sont cités par Markku Suksi :

- La loi de réforme constitutionnelle de 1993 (HE 309/1993) a mentionné l'article 25 de la DUDH relatif aux droits de l'enfant ;
- La loi sur les droits du patient (HE 185/1991 vp) mentionne les articles 3 (droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne), 5 (interdiction de la torture), 12 (protection de la vie privée) et 18 (liberté de pensée, de conscience et de religion) ;
- La loi sur les services sociaux (HE 137/199 vp) fait référence aux articles 1 (« tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits »), 3 (droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne) et 19 (liberté d'opinion et d'expression) ;
- La loi sur le traitement exceptionnel des demandes d'asile (HE 294/1992 vp) mentionne l'article 14 (droit de chercher asile), mais affirme que la DUDH n'est pas un document contraignant ;
- La loi sur les immigrants (HE 294/1992 vp) fait aussi référence à cet article 14 ;
- La loi sur l'Ombudsman (HE 39/2001 vp) mentionne l'article 2 (interdiction de la discrimination).

SUKSI Markku, « Finland : Political, not legal », pp. 161-177, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, pp. 169-171.

<sup>994</sup> *Idem*, p. 173.

<sup>995</sup> L'étude de Klaus Törnudd porte sur le respect des droits énoncés par la DUDH en Finlande (à l'exception de l'article 13 sur le droit de circuler librement qui n'est pas abordé et de l'article 30 selon lequel les droits de la Déclaration universelle ne peuvent pas être interprétés pour nier un autre droit). Son analyse prend en compte les différents aspects des droits énoncés.

En Suède, les Cours d'Appel et suprêmes se réfèrent de plus en plus, selon Jonas Grimheden, à la Convention européenne et aux décisions de la Cour européenne. Cependant, elles ne se sont appuyées qu'à cinq reprises à la Déclaration universelle<sup>996</sup>.

En 1973, la Cour suprême s'est appuyée sur la DUDH dans un jugement portant sur la question de l'égalité des genres<sup>997</sup>. La même cour s'est également référée à l'article 20 de DUDH relatif à la liberté d'association lorsqu'elle a jugé qu'en vertu du droit à la liberté d'association des individus ont le droit de quitter un syndicat<sup>998</sup>.

La Cour d'Appel s'est appuyée sur la Déclaration universelle, dont l'article 13 consacre « le droit de quitter tout pays », pour juger illégale des restrictions au droit de quitter le pays, qui avaient été mises en place pour lutter contre l'évasion fiscale<sup>999</sup>. Elle s'est référée à la DUDH dans un jugement portant sur une sanction pour violation du droit de la concurrence<sup>1000</sup>. Enfin, elle a cité le principe énoncé dans la DUDH de non-discrimination dans un jugement portant sur la discrimination positive dans une faculté suédoise de droit<sup>1001</sup>.

### **Chapitre 3 - L'influence du mouvement de démocratisation en Russie et en Europe centrale et orientale**

Les Etats « communistes » qui siégeaient à l'époque s'étaient abstenus lors de l'adoption de la Déclaration universelle par l'Assemblée générale de l'ONU. Il s'agit des Etats membres de l'Union des Républiques Socialistes Soviétiques URSS (République socialiste fédérative soviétique de Russie, République socialiste soviétique de Biélorussie, République socialiste soviétique d'Ukraine), des Etats

---

Par exemple, s'agissant du droit à la vie, énoncé à l'article 3 de la DUDH, il étudie les questions de l'avortement, de l'euthanasie, de la peine de mort, de l'interdiction du génocide et des homicides ; TORNUDD Klaus, *Finland and the International Norms of Human rights*, Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1986, 365 p. (voir pour l'exemple cité pp. 46-53).

<sup>996</sup> GRIMHEDEN Jonas, "Sweden: Underestimation of rights", pp. 111-133, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, pp. 127-128.

<sup>997</sup> SUEDE, COUR SUPREME, NJA 1973 : 75 ; cité in *ibidem*.

<sup>998</sup> SUEDE, COUR SUPREME, NJA 1982 : 130 ; cité in *ibidem*.

<sup>999</sup> SUEDE, COUR D'APPEL, RH 1984 : 26 ; cité in *ibidem*.

<sup>1000</sup> SUEDE, COUR D'APPEL, RH 1988 : 134 ; cité in *ibidem*.

« satellites » (République socialiste tchécoslovaque, République populaire de Pologne), ainsi que de la République fédérative populaire de Yougoslavie alors dirigée par Josip Broz Tito (communément appelé « Tito »)<sup>1002</sup>.

La Déclaration universelle a acquis au sein de ces Etats une portée politique, mais aussi juridique considérable. Celle-ci résulte d'un double processus de légitimation qui a conféré à ce texte le statut de cadre juridique de référence en matière de droits de l'Homme. Ce double processus de légitimation consiste, d'une part, en une reconnaissance officielle par les accords d'Helsinki et les autres textes qui ont été adoptés par la suite dans le cadre de la Conférence puis de l'Organisation pour la Sécurité et la Coopération en Europe, et d'autre part, en une reconnaissance par les organisations et partis dissidents qui se sont référés à elle pour combattre l'oppression politique et exiger l'établissement d'un Etat démocratique.

Suite à ce double processus de légitimation, les cours de certains Etats (Pologne, Lettonie) ont décidé d'incorporer intégralement la Déclaration universelle au sein de leurs ordres juridiques. Dans les autres Etats (Russie, Moldavie, Roumanie, Hongrie, République tchèque, Lituanie, Estonie et Bosnie-Herzégovine), les cours s'y réfèrent à des degrés divers pour interpréter les dispositions relatives aux droits de l'Homme.

### **Section 1 - La portée politique et juridique renforcée par le processus initié à Helsinki**

La Déclaration universelle a été reconnue officiellement et légitimée dans le cadre de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe (CSCE), devenue lors du sommet de Budapest en 1994 Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE)<sup>1003</sup>. Les Etats participants à la CSCE, établie par l'Acte final de Helsinki, adopté en 1975, ont confirmé leur attachement à la démocratie, à l'Etat de droit et aux droits de l'Homme dans plusieurs documents qui ont été adoptés par la suite, dont les plus connus sont ceux de Vienne en 1989, de Copenhague en 1990 et

---

<sup>1001</sup> SUEDE, COUR D'APPEL, RH 2006 : 84 ; cité in *ibidem*.

<sup>1002</sup> DECAUX Emmanuel, *Les grands textes internationaux des droits de l'Homme*, Paris : La Documentation française, 2008, 537 p., p. 21.

<sup>1003</sup> DECAUX Emmanuel, SUR Serge (dir.), *Op. Cit.*, p. 5.

de Moscou en 1991<sup>1004</sup>. Actuellement, 56 Etats d'Europe, d'Amérique du Nord et d'Asie centrale sont membres de l'OSCE<sup>1005</sup>.

Plusieurs des documents adoptés par la CSCE puis par l'OSCE se sont référés à la DUDH, qui a permis, selon Robert-Jan Uhl et Bernhard Knoll, aux Etats participants de parvenir à des accords sur les questions relatives aux droits de l'Homme<sup>1006</sup>.

Tout d'abord, l'Acte final de Helsinki se réfère à son chapitre 7<sup>1007</sup> à la Déclaration universelle comme cadre de référence en matière de droits de l'Homme. Il est énoncé que :

*« Dans le domaine des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les Etats participants agissent conformément aux buts et principes de la Charte des Nations Unies et à la Déclaration universelle des droits de l'homme. Ils s'acquittent également de leurs obligations telles qu'elles sont énoncées dans les déclarations et accords internationaux dans ce domaine, y compris entre autres les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, par lesquels ils peuvent être liés »<sup>1008</sup>.*

Ensuite, le document de Madrid, adopté en 1983 souligne « l'importance particulière » de la Déclaration universelle dans les termes suivants :

*« [Les Etats participants] confirment l'importance particulière que revêtent la Déclaration universelle des droits de l'homme, les pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme et les autres instruments internationaux pertinents reflétant les efforts qu'ils font, séparément et conjointement, pour stimuler et développer le respect universel des droits de l'homme et des libertés fondamentales : ils appellent tous les Etats participants à agir conformément à ces instruments internationaux et ceux*

---

<sup>1004</sup> UHL Robert-Jan et KNOLL Bernhard, "The OSCE : A commitment to human rights", pp. 433-441, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, pp. 433-434.

<sup>1005</sup> *Idem*, p. 434.

<sup>1006</sup> *Idem*, p. 437.

<sup>1007</sup> Le chapitre 7 est intitulé « Respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, y compris la liberté de pensée, de conscience, de religion ou de conviction ». OSCE, *Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe. Acte final.*, Helsinki, 1975, pp. 5-6 (accès au site Internet le 29 novembre 2012): <http://www.osce.org/fr/mc/39502?download=true>.

<sup>1008</sup> *Idem*, p. 6.

*d'entre eux qui ne l'ont pas encore fait à envisager d'adhérer à ces pactes »<sup>1009</sup>.*

Le document de Vienne, adopté en 1989, affirme que les Etats participants veilleront à ce que l'exercice des droits énoncés dans cette déclaration « ne soit l'objet de restrictions que si celles-ci sont prévues par la loi et compatibles avec les obligations qu'ils assument conformément au droit international, en particulier au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et avec leurs engagements internationaux, en particulier la Déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>1010</sup>. Le même document se réfère de manière plus spécifique à la liberté d'information, énoncée à l'article 19 : « [Les Etats participants] veilleront, conformément au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, à la Déclaration universelle des droits de l'homme et à leurs engagements internationaux pertinents concernant la recherche, la réception et la communication d'informations de toutes sortes, à ce que les individus puissent choisir librement leurs sources d'information »<sup>1011</sup>.

Enfin, le document de Sofia adopté en 2004 fait mention à nouveau de l'article 19 de la DUDH : « Les Etats participants devraient prendre des mesures pour veiller à ce que l'Internet demeure un forum ouvert et public pour la liberté d'opinion et d'expression, telle qu'elle est consacrée dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, et pour favoriser l'accès à l'Internet tant dans les foyers que dans les écoles »<sup>1012</sup>.

Comme le souligne Giovanni Barberini, l'Acte final de Helsinki n'est pas un « fait isolé », mais un « événement déclencheur de processus ; un événement porteur d'un objectif, sinon d'une vision », qui a engendré une dynamique dont l'importance est comparable à celle du Congrès de Vienne de 1815<sup>1013</sup>. Inscrite comme cadre de référence par cet Acte, la Déclaration universelle acquiert dans le cadre de cette dynamique une portée juridique et politique également considérable.

---

<sup>1009</sup> OSCE, *Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe. Document de clôture*, Madrid, 1983, p. 5 (accès au site Internet le 29 novembre 2012): <http://www.osce.org/fr/mc/40872>.

<sup>1010</sup> OSCE, *Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe. Document de clôture*, Vienne, 1989, p. 8, § 21 (accès au site Internet le 29 novembre 2012): <http://www.osce.org/fr/mc/40882>.

<sup>1011</sup> *Idem*, p. 30, § 34.

<sup>1012</sup> OSCE, *Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe. Douzième Réunion du Conseil ministériel 6 et 7 décembre 2004*, Sofia, 2004, Décision No 633 Promotion de la tolérance et de la liberté des médias sur l'internet (accès au site Internet le 29 novembre 2012): <http://www.osce.org/fr/mc/41814>.

<sup>1013</sup> BARBERINI Giovanni, "Nature et portée des principes et des engagements", pp. 37-59, in DECAUX Emmanuel, SUR Serge (dir.), *Op. Cit.*, pp. 37.

D'un point de vue juridique, il convient de rappeler que les documents de la CSCE, ne constituant pas des traités et ne formant pas des obligations juridiques conventionnelles, sont de nature non-contraignante, de « *soft law* »<sup>1014</sup>. Toutefois, certains des engagements peuvent être contraignants, selon le professeur Luigi Condorelli, si leurs contenus ont également été établis par des traités ou constituent des normes de droit coutumier<sup>1015</sup>. En outre, les engagements pris par les Etats participants à la CSCE et à l'OSCE constituent « des éléments significatifs » dans la pratique internationale contemporaine et dans *l'opinio juris*, servant ainsi pour interpréter les normes du droit international, en particulier en matière de droits de l'Homme<sup>1016</sup>.

D'un point de vue politique, les documents de la CSCE ont une portée majeure. Les engagements pris deviennent par le biais du processus d'adoption multilatérale, selon Robert-Jan Uhl et Bernhard Knoll, « politiquement contraignants »<sup>1017</sup>. En effet, Les termes de l'Acte final d'Helsinki affirment explicitement la volonté de mettre en œuvre les dispositions de cet Acte : « Tous les principes énoncés ci-dessus sont dotés d'une importance primordiale et en conséquence ils s'appliquent également et sans réserve, chacun d'entre eux s'interprétant en tenant compte des autres »<sup>1018</sup>. En outre, les mouvements dissidents ont diffusé les droits énoncés dans l'Acte final, permettant ainsi à l'opinion publique d'en prendre connaissance<sup>1019</sup>.

Ainsi, les nombreuses références à la DUDH dans les documents adoptés par la CSCE et l'OSCE (Helsinki, 1975 ; Madrid, 1983 ; Vienne, 1989 ; Sofia, 2004) ont constitué « la référence normative pour tous les Etats participants à l'OSCE, autorisant les Etats à tenir compte mutuellement de l'éventail complet des droits de la DUDH »<sup>1020</sup>.

En outre, les mouvements dissidents se sont référés à la Déclaration universelle, y compris à ses références dans les documents adoptés dans le cadre de la CSCE et de l'OSCE, pour légitimer leur contestation des régimes autoritaires et

---

<sup>1014</sup> *Idem*, p. 38.

<sup>1015</sup> Cité par Giovanni Barberini (pas de référence), *idem*, p. 39.

<sup>1016</sup> *Idem*, p. 40.

<sup>1017</sup> UHL Robert-Jan et KNOLL Bernhard, "The OSCE : A commitment to human rights", pp. 433-441, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, pp. 434.

<sup>1018</sup> *Idem*, p. 41.

<sup>1019</sup> *Idem*, pp. 41-42.

justifier le droit de ces Etats à l'indépendance<sup>1021</sup>. Par exemple, l'écrivaine et journaliste Monica Lovinescu, qui soutenait les mouvements dissidents à travers des programmes radiophoniques diffusés par *Radio Free Europe*, a attiré l'attention du peuple roumain sur la Déclaration universelle<sup>1022</sup>. En Pologne, des opposants au régime se sont appuyés sur les dispositions de la DUDH en 1976 pour tenter de contrer des amendements anti-démocratiques<sup>1023</sup>. Et à la fin des années 1980, le Tribunal constitutionnel et la Cour administrative suprême de Pologne se sont référés à la Déclaration universelle comme argument de persuasion, et non comme instrument juridiquement contraignant<sup>1024</sup>.

## Section 2 - L'incorporation par voie jurisprudentielle

### §1 - Pologne

Alors que la Pologne, sous joug soviétique, s'était abstenue lors du vote de la DUDH, les organes juridictionnels polonais post-soviétiques, en particulier le Tribunal constitutionnel, la Cour suprême, les Cours d'Appel et la Cour administrative suprême, ont affirmé dans leurs décisions que la Déclaration universelle a un statut d'instrument juridique contraignant dans l'ordre juridique interne polonais, et se sont également référées à elle à de nombreuses reprises.

Dans l'ordre juridique polonais, le droit coutumier est d'applicabilité directe<sup>1025</sup> et le droit international des droits de l'Homme est fréquemment invoqué pour interpréter les dispositions nationales<sup>1026</sup>. Ce cadre juridique favorable à l'incorporation de la DUDH a conduit les principales juridictions polonaises à lui

---

<sup>1020</sup> *Idem*, p. 437.

<sup>1021</sup> JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku, "Concluding remarks on Europe: diversity within the unity", pp. 453-468, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 453.

<sup>1022</sup> VOINA-MOTOC Iulia, "Romania: sidelined to the margins of legal pluralism", pp. 241-245, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 241.

<sup>1023</sup> WIERUSZEWSKI Roman, "Poland: From oblivion to legal use", pp. 101-110, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 102.

<sup>1024</sup> WIERUSZEWSKI Roman, "National Implementation of Human Rights", in ROSAS A. et HELGESEN J. (dir.), *Human Rights in a Changing East-West Perspective*, Londres et New York : Pinter Publishers, 1990, p. 272. Cité in *Ibidem*.

<sup>1025</sup> WYROZUMSKA Anna, "Poland", pp. 468-499, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 485.

<sup>1026</sup> *Idem*, p. 492.

conférer une force obligatoire ; elles ont aussi mis en avant la raison pour laquelle un caractère contraignant lui a été conféré.

Ainsi, le Tribunal constitutionnel a affirmé le 10 juillet 2000 que ce caractère contraignant résulte de son interprétation de la Constitution, adoptée seulement le 2 avril 1997 et qui a remplacé les amendements temporaires de 1992 :

*« L'expression « libertés et droits constitutionnels » utilisée à l'article 79 paragraphe 1 de la Constitution actuellement en vigueur couvre aussi les droits des citoyens et des hommes tels que réglementés par les documents fondamentaux du droit international, dont fait partie la Déclaration universelle des droits de l'Homme »<sup>1027</sup>.*

La Cour suprême, qui ne traite que des cas individuels, a considéré le 23 juillet 1992 que la Déclaration universelle « appartient », ou en un autre terme est incorporée, au droit international relatif aux droits de l'Homme applicable en Pologne :

*« Aux pactes et aux traités, qu'ils soient directement ratifiés ou qu'ils aient des effets contraignants en Pologne en raison de notre adhésion au Conseil de l'Europe, appartient la DUDH »<sup>1028</sup>.*

Ces juridictions se sont référées à de nombreuses reprises à la DUDH. Etabli en décembre 1985, et ayant rendu son premier jugement le 28 mai 1986, le Tribunal constitutionnel polonais a cité, selon Roman Wieruszewski la DUDH à onze reprises jusqu'en 2009<sup>1029</sup>.

Dans un jugement qui portait sur la question de la limite entre liberté d'expression et protection de la vie privée, le Tribunal constitutionnel s'est appuyé sur l'article 12 de la DUDH relatif à la protection de la vie privée et a affirmé que « ces normes de droit international – sans préjuger de la valeur juridique de la Déclaration universelle des droits de l'Homme – sont contraignantes dans la République de Pologne (article 9 de la Constitution [selon lequel « la République de Pologne doit respecter le droit international qui s'impose à elle »]<sup>1030</sup>. Le tribunal

<sup>1027</sup> POLOGNE, TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL, SK 21/99, OTK ZU 2000/5, poz. 144, 10 juillet 2000. Cité in WIERUSZEWSKI Roman, "Poland: From oblivion to legal use", pp. 101-110, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 101. Traduction personnelle de l'anglais.

<sup>1028</sup> POLOGNE, COUR SUPREME, III AZP 9/92, OSNCP 1994/7-8, 23 juillet 1992, poz. 147. Cité in *idem* p. 106.

<sup>1029</sup> *Idem*, p. 104.

<sup>1030</sup> POLOGNE, TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL, P 10/06, Dz. U. Nr 202, 30 octobre 2006, poz. 1492. Cité in *ibidem*.

constitutionnel s'y est également référé pour juger qu'une loi sur l'impôt violait ce droit à la vie privée<sup>1031</sup>.

Le Tribunal a mentionné l'article 17 relatif au droit à la propriété<sup>1032</sup>.

Citant l'article 18 relatif à la liberté de pensée, de conscience et de religion, le Tribunal a affirmé dans deux jugements de 1991 et 1993 que toute loi qui interdirait ou imposerait l'enseignement d'une religion contre la volonté des parents serait contraire aux normes internationales<sup>1033</sup>.

Le Tribunal a cité l'article 19 relatif à la liberté d'expression<sup>1034</sup>.

Le Tribunal s'est aussi référé à l'article 23.1 de la Déclaration universelle (droit à la protection contre le chômage) pour affirmer le droit de bénéficier d'une allocation chômage<sup>1035</sup>. Elle a rejeté une réglementation relative à des autorisations d'exercer certaines activités, en se fondant sur ce même article, qui consacre aussi le droit « au libre choix de son travail »<sup>1036</sup>. Affirmant également que la DUDH interdit la discrimination en matière de salaire (et faisant ainsi implicitement mention de l'article 23.2), il a jugé une méthode pour définir les salaires dans l'industrie minière illégale<sup>1037</sup>.

Enfin, le Tribunal a cité l'article 26 de la DUDH relatif au droit à l'éducation<sup>1038</sup>.

Selon Roman Wieruszewski, la Cour suprême s'est, elle, référée à onze reprises à la Déclaration universelle, et a cité notamment l'article 11 relatif au droit au procès et 19 relatif à la liberté d'expression<sup>1039</sup>.

S'agissant de l'article 11, la Cour suprême a affirmé que le principe de l'accès universel aux cours « découle de l'obligation polonaise consacrée par les pactes internationaux et les traités, en particulier dans la DUDH »<sup>1040</sup>. La Cour suprême s'est

<sup>1031</sup> POLOGNE, TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL, K. 21/96, OTK ZU 1997/2, 24 juin 1997, poz. 23. Cité in *ibidem*.

<sup>1032</sup> POLOGNE, TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL, P.4/99, OTK ZU 2001/1, 31 janvier 2001, poz. 5. Cité in *ibidem*.

<sup>1033</sup> POLOGNE, TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL, K. 11/90, OTK 1991, 30 janvier 1991, poz.2 ; POLOGNE, TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL, U.12/92, OTK 1993/I, 20 avril 1993, poz.9. Cités in *ibidem*.

<sup>1034</sup> POLOGNE, TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL, P.1/06, Dz. U. Nr 36, 20 février 2007, poz. 234. Cité in *ibidem*.

<sup>1035</sup> POLOGNE, TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL, P.2/92, OTK 1993/II, 1<sup>er</sup> juin 1993, poz. 20. Cité in *ibidem*.

<sup>1036</sup> POLOGNE, TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL, K. 33/98, OTK ZU 1999/4, 26 avril 1999, poz. 71. Cité in *ibidem*.

<sup>1037</sup> POLOGNE, TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL, K. 6/99, OTK ZU 1999/7, 7 décembre 1999, poz. 160. Cité in *ibidem*.

<sup>1038</sup> POLOGNE, TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL, SK 18/99, OTK ZU 2000/7, 8 novembre 2000, poz. 258. Cité in *ibidem*.

<sup>1039</sup> *Ibidem*.

<sup>1040</sup> POLOGNE, COUR SUPREME, III AZP 20/93, OSNCP 1994/6, 21 décembre 1993, poz. 119. Cité in *idem*, p. 106. Traduction personnelle de l'anglais.

également appuyée sur la DUDH pour consacrer le principe *nullum crimen sine lege*<sup>1041</sup>.

Concernant l'article 19, la Cour suprême a notamment affirmé qu' « au niveau international, la liberté de la presse est protégée par des actes de droit international public système de l'ONU, parmi lesquels notamment le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et la Déclaration universelle des droits de l'Homme »<sup>1042</sup>.

Les Cours d'Appel ont également cité la DUDH dans au moins deux jugements.

La Cour d'Appel de Lublin s'est prononcée en faveur d'un acquittement dans jugement relatif à des menaces illégales en se fondant, parmi d'autres textes, sur les dispositions de la DUDH<sup>1043</sup>.

La Cour d'Appel de Varsovie a jugé que des actions anti-grèves menées par le régime militaire polonais en 1982 constituaient des crimes communistes, en se référant notamment à l'article 3 de la Déclaration universelle qui protège le droit à la vie<sup>1044</sup>.

Enfin, la Cour administrative suprême a fait plusieurs références à la DUDH.

La Cour administrative suprême a jugé qu'un agent de police licencié a le droit de faire appel de la décision de licenciement devant un tribunal, en se référant, entre autres dispositions juridiques, aux articles 10 (droit à un tribunal indépendant et impartial) et 11 (principe de la présomption d'innocence). La cour a, en outre, précisé dans ce jugement que la Déclaration universelle sert à interpréter le droit<sup>1045</sup>.

La Cour administrative suprême a également cité la DUDH dans une affaire portant sur le statut des réfugiés. Elle a affirmé que « l'interdiction de l'arrestation et de la détention arbitraire découle non seulement de l'article 9 de la Convention de Genève invoquée et de la DUDH, mais est aussi directement contraignante en droit

<sup>1041</sup> POLOGNE, COUR SUPREME, V KKN 511/99, Chambre de droit criminel, 14 janvier 2000. Cité in *ibidem*.

<sup>1042</sup> POLOGNE, COUR SUPREME, III KK 243/06, OSNKW 2007/5/43, 7 février 2007. Cité in *idem*, p. 106. Traduction personnelle de l'anglais. La Cour suprême a également cité l'article 19 dans les décisions suivantes : POLOGNE, COUR SUPREME, III CZP 53/2004, Chambre de droit civil, OSP 2005/9, 18 février 2005, poz. 110 ; POLOGNE, COUR SUPREME, II CKN 1095/99, Chambre de droit civil, OSNC 2003/3, 5 avril 2002, poz. 42 ; POLOGNE, COUR SUPREME, III ZP 32/2000, Chambre de droit administratif, du travail et de la Sécurité sociale, OSNAPIUS 2002/7, 13 juin 2001, poz. 165. Cités in *ibidem*.

<sup>1043</sup> POLOGNE, COUR D'APPEL DE LUBLIN, II Aka 338/2003, OSA 2005/6, 27 novembre 2003, poz. 39, p. 30. Cité in *idem*, p. 107.

<sup>1044</sup> POLOGNE, COUR D'APPEL DE VARSOVIE, II Aka 440/2004, OSA 2005/9, 10 février 2005, poz. 67, p. 41. Cité in *ibidem*.

<sup>1045</sup> POLOGNE, COUR ADMINISTRATIVE SUPREME, I SA 35/91, ONSA 1991, 5 mai 1991, 3-4 poz. 64. Cité in *ibidem*.

polonais - en raison de l'article 87 paragraphe 1 et de l'article 90 paragraphe 1 de la Constitution – et des normes de l'article 9 paragraphe 1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques »<sup>1046</sup>.

## §2 - Lettonie

La Cour constitutionnelle de la République de Lettonie a jugé, en se fondant sur la Déclaration sur la Restauration de l'Indépendance de la République de Lettonie et l'article 89 de sa Constitution, que la Déclaration universelle fait partie du droit contraignant au sein de l'ordre juridique letton, et s'est référée à la DUDH dans nombre de ses jugements.

Dans un pays occupé à partir de 1940 par l'URSS, le Conseil suprême de la République de Lettonie adopte le 4 mai 1990 la Déclaration sur la Restauration de l'Indépendance de la République de Lettonie. Celle-ci affirme que la République de Lettonie de 1990 est la même que celle qui existait en 1940, restaurant ainsi la Constitution de 1922 (*Satversme*), et que le territoire letton a été illégalement occupé pendant cette période. Ce même jour du 4 mai 1990, le Conseil suprême adopte un autre document intitulé Déclaration sur l'Adhésion de la République de Lettonie aux Instruments Internationaux relatifs aux droits de l'Homme (ci-après « Déclaration sur l'Adhésion »)<sup>1047</sup>.

La Cour constitutionnelle a considéré que les instruments juridiques cités dans la Déclaration sur l'Adhésion, dont le premier est la Déclaration universelle, ont une valeur juridique contraignante dans l'ordre interne letton. Cette interprétation a été faite, bien que le Comité suprême ait adopté la Déclaration sur l'Adhésion principalement dans un objectif politique : montrer aux Etats étrangers la volonté du nouveau gouvernement de remplacer le régime autoritaire par un régime démocratique<sup>1048</sup>.

La Déclaration sur l'Adhésion stipule, en effet, que :

*« Reconnaissant l'importance particulière des instruments internationaux dans la protection des droits de l'homme adoptés aux Nations Unies et au*

---

<sup>1046</sup> POLOGNE, COUR ADMINISTRATIVE SUPREME, V SA 1781/99, ONSA 2001/4, 24 août 2000, poz. 176. Cité in *idem* pp. 107-108.

<sup>1047</sup> BURBERG Maris, KUCS Arturs, "Latvia: Binding force through court practice", pp. 343-355, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, pp. 343-345.

*sein de ses institutions spécialisées et aux réunions de la Conférence européenne de sécurité et de coopération à Helsinki, Madrid et Vienne, la République de Lettonie adhère aux instruments internationaux des droits suivants:*

*1. La Déclaration universelle des droits de l'Homme, 10 décembre 1948 (...)* »<sup>1049</sup>

La décision de la Cour constitutionnelle de considérer qu'en vertu de la Déclaration sur l'Adhésion la DUDH a une portée obligatoire en Lettonie a été formulée dans un jugement prononcé le 6 juillet 1999. La cour a justifié le caractère contraignant de la DUDH en affirmant que celle-ci est reconnue sur le plan international comme faisant partie du droit coutumier :

*« Le 4 mai 1990, en adoptant la Déclaration « sur la Restauration de l'Indépendance de la République de Lettonie », le Conseil suprême a garanti le respect en Lettonie des droits de l'Homme internationalement reconnus. Le même jour, quand il a adopté la Déclaration « sur l'Adhésion aux Instruments Internationaux relatifs aux droits de l'Homme », la Lettonie a adhéré à la Déclaration universelle des droits de l'Homme et au Pacte international relatif aux droits civils et politiques. La Déclaration universelle des droits de l'Homme est une source du droit international coutumier des droits de l'Homme qui est reconnue à travers le monde. Tous les instruments internationaux sur les droits de l'Homme se fondent dessus et les Etats respectent volontiers la Déclaration »*<sup>1050</sup>.

La Cour constitutionnelle a confirmé sa décision concernant le caractère contraignant de la DUDH dans un jugement prononcé le 30 août 2000 et dans lequel elle affirme :

*« En adoptant la Déclaration « sur la Restauration de l'Indépendance de la République de Lettonie » le 4 mai 1990, le Conseil suprême a proclamé qu'il a reconnu comme contraignant plusieurs instruments internationaux*

<sup>1048</sup> *Idem*, pp. 346-347.

<sup>1049</sup> HUMAN RIGHTS IN LATVIA, *Declaration on the Accession to International Instruments Relating to Human Rights*, 4 mai 1990, traduction en anglais (accès au site Internet le 26 octobre 2012) : <http://www.humanrights.lv/doc/latlik/dokdekl.htm>. Traduction personnelle de l'anglais.

<sup>1050</sup> LETTONIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *On Conformity of the Cabinet of Ministers 21 January, 1997 Regulations No.46 "On Government Agreements" with the 20 November, 1998 "Information Accessibility Law*, Affaire No. 04-02-1999, 6 juillet 1999, §1. Cité in *idem*, p. 348. Traduction personnelle de l'anglais.

*relatifs aux droits de l'Homme, au rang desquels le Pacte et (...) la Déclaration universelle des droits de l'Homme, adoptée en 1948 »<sup>1051</sup>.*

Cette interprétation de la Cour constitutionnelle n'a toutefois pu être réalisée qu'après l'ajout dans la Constitution de l'article 89 consacrant le caractère contraignant en droit interne du droit international des droits de l'Homme. Cet article a été ajouté par le Parlement letton le 15 octobre 1998 au sein d'un nouveau chapitre relatif aux « droits fondamentaux de l'Homme » (actuel chapitre VIII). L'article 89 dispose que :

*« L'État reconnaît et protège les droits fondamentaux de l'homme conformément à la présente Constitution, les lois et les accords internationaux liant la Lettonie »<sup>1052</sup>.*

La cour a elle-même précisé que son interprétation se fonde sur cet article constitutionnel. Dans un jugement dans lequel elle a cité l'un des articles de la DUDH, elle a, en effet, précisé que le droit énoncé par cet article « est protégé en Lettonie en vertu de l'article 89 de la *Satversme* [Constitution] »<sup>1053</sup>.

La Cour constitutionnelle a elle-même mis en application sa décision en se référant à plusieurs reprises à la DUDH.

La cour a mentionné l'article 2.1 qui interdit les distinctions fondées entre autre autres sur la langue pour juger, en vertu de l'article 91 de la Constitution relatif au droit à l'égalité, que le principe de non-discrimination comprend également le critère de la langue<sup>1054</sup>.

---

<sup>1051</sup> LETTONIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *On Compliance of Article 5 (Items 5 and 6) of the Saeima Election Law and Article 9 (Items 5 and 6) of the City Dome, Region Dome and Rural Council Election Law with Articles 89 and 101 of the Satversme (Constitution), Article 14 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and Article 25 of the International Covenant on Civil and Political Rights*, Affaire No. 2000-03-01, 30 août 2000, §1. Cité in *ibidem*. Traduction personnelle de l'anglais.

<sup>1052</sup> PARLEMENT DE LA REPUBLIQUE DE LETTONIE (Latvijas Republikas Saeima), *The Constitution of the Republic of Latvia* (accès au site Internet le 27 octobre 2012) : <http://www.saeima.lv/en/legislation/constitution>. Traduction personnelle de l'anglais.

<sup>1053</sup> LETTONIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *The Conformity of the words in the first sentence of Paragraph 1 of the Transitional Provisions of the Citizenship Law "if the registration takes place by 1 July, 1995" and of the second sentence with Article 1 and 2 of the Satversme of the Republic of Latvia, as well as with the Preamble of 4 May 1990 Declaration of the Supreme Soviet of Latvian S.S.R. "On the Restoration of the Independence of the Republic of Latvia"*, Affaire No. 2009-94-01, 13 mai 2010, §2. Disponible sur le site Internet (accès le 27 octobre 2012) : [http://www.satv.tiesa.gov.lv/upload/judg\\_2009\\_94.htm](http://www.satv.tiesa.gov.lv/upload/judg_2009_94.htm).

<sup>1054</sup> LETTONIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *On the Compliance of Section 59 (Second Paragraph, Second Sentence in the Part on Participation in Financing of Private Educational Institutions if the Programs are Implemented in the Official language) of the Education Law with Article 91 of the Republic of Latvia Satversme (Constitution) and Article 14 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (as Being Read in Conjunction with Article 2 of the First Protocol)*, Affaire No. 2005-02-0106, 14 septembre 2005, §14. Cité in *idem*, p. 352.

Elle s'est aussi appuyée sur l'article 15 de la DUDH (droit à une nationalité) pour montrer que « la citoyenneté ou le lien entre la personne et l'Etat est reconnu comme l'un des droits de l'Homme »<sup>1055</sup>.

Elle a également affirmé que « les questions juridiques relatives aux élections sont réglementées par différents actes juridiques internationaux contraignants en Lettonie ». Parmi ces actes, la cour cite l'article 21 de la DUDH qui consacre le droit de toute personne à prendre part à la direction des affaires publiques de son pays<sup>1056</sup>.

La cour s'est référée à l'article 23 de la Déclaration universelle de la manière suivante : « [L]a responsabilité d'établir un salaire minimum dans l'Etat est aussi consacrée par les engagements internationaux de la Lettonie. La troisième partie de l'article 23 de la DUDH affirme que quiconque travaille a droit à une rémunération équitable et satisfaisante »<sup>1057</sup>.

La cour a cité l'article 24 relatif au « droit au repos et aux loisirs et notamment à une limitation raisonnable de la durée du travail et à des congés payés périodiques » dans un jugement portant sur le temps de travail et de repos des prisonniers<sup>1058</sup>.

Elle a cité l'article 25 qui consacre le droit de chacun « à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé » dans un jugement qui a porté sur la question du remboursement des soins médicaux<sup>1059</sup>.

---

<sup>1055</sup> LETTONIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *The Conformity of the words in the first sentence of Paragraph 1 of the Transitional Provisions of the Citizenship Law "if the registration takes place by 1 July, 1995" and of the second sentence with Article 1 and 2 of the Satversme of the Republic of Latvia, as well as with the Preamble of 4 May 1990 Declaration of the Supreme Soviet of Latvian S.S.R. "On the Restoration of the Independence of the Republic of Latvia"*, Affaire No. 2009-94-01/Affaire No. 2009-94-01, 13 mai 2010, §2. Disponible sur le site Internet (accès le 27 octobre 2012) : [http://www.satv.tiesa.gov.lv/upload/judg\\_2009\\_94.htm](http://www.satv.tiesa.gov.lv/upload/judg_2009_94.htm). Traduction personnelle de l'anglais.

<sup>1056</sup> LETTONIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *On the Compliance of Article 2, Item 2 of the Saeima Election Law with Articles 6, 8 and 91 of the Republic of Latvia Satversme (Constitution)*, Affaire No. 2002-18-01, 5 mars 2003, §2. Traduction personnelle de l'anglais. Cité in *ibidem*. La Cour a également cité l'article 21 dans un autre jugement : LETTONIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *On Compliance of the Words "Without Restriction on the Term of Office" of Part 1 of Section 7 of the Constitutional Court Law with Article 83, Part 1 of Article 91 and Part 1 of Article 101 of the Satversme (Constitution) of the Republic of Latvia*, Affaire No. 2007-03-01, 18 octobre 2007, §12.

<sup>1057</sup> LETTONIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *On Compliance of the Second Part of Section 55 of the Code on the Execution of Sentences with Article 91 and 107 of the Satversme (Constitution) of the Republic of Latvia*, Affaire No. 2006-31-01, 14 juin 2007, §2. Traduction personnelle de l'anglais. Cité in *idem*, p. 349.

<sup>1058</sup> LETTONIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *Sur la conformité des première et troisième phrases de la première partie et la première phrase de la sixième partie de l'article 52 du Code letton de l'exécution des peines avec l'article 107 de la Constitution (Satversme) de la République de Lettonie*, Affaire No. 2008-02-01, 21 octobre 2008, §8.2. Disponible sur le site Internet (accès le 27 octobre 2012) : [http://www.satv.tiesa.gov.lv/upload/judg\\_2008-02-01.htm](http://www.satv.tiesa.gov.lv/upload/judg_2008-02-01.htm).

<sup>1059</sup> LETTONIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *On Compliance of the first and third Sentence of the First Part and the First Sentence of the Sixth Part of Section 52 of the Latvian Penalty Execution Code with Article 107 of the Satversme (Constitution) of the Republic of Latvia*, Affaire No. 2008-37-03, §11.2, 29 décembre 2008. Disponible sur le site Internet (accès le 27 octobre 2012) : <http://www.satv.tiesa.gov.lv/upload/2008-48-01ENG.htm>

### Section 3 - Instrument d'interprétation des dispositions relatives aux droits de l'Homme

#### §1 - Russie

Le système juridique de la République socialiste fédérative soviétique de Russie (1918-1991) a été fondé sur la doctrine dualiste du droit international (voir III.II.2.). Après l'effondrement du régime soviétique, les juridictions russes ont évolué rapidement vers un régime moniste, dans lequel le droit international est directement applicable.

Témoignant de l'évolution doctrinale, le Comité de surveillance constitutionnelle créé en 1989 a reconnu l'existence du droit international des droits de l'Homme et a mentionné à plusieurs reprises la Déclaration universelle. A la suite de la promulgation de la Constitution de 1993, la Cour constitutionnelle s'est référée à de nombreux articles de la DUDH afin d'interpréter des dispositions constitutionnelles.

Le système juridique russe a basculé avec l'effondrement de l'Union soviétique d'un régime inspiré par la doctrine dualiste à un régime moniste, dans lequel « les normes internationales gardent (...) leur caractère international même lorsqu'elles sont prises en considération par un organe national »<sup>1060</sup>.

Cette évolution doctrinaire, a débuté dans le cadre de la politique de *perestroïka*, qui a eu lieu de 1985 à 1991. Elle a continué avec l'adoption en 1989 de la loi sur la surveillance constitutionnelle, qui établit un comité chargé d'incorporer les règles internationales dans l'ordre juridique interne (Comité de surveillance constitutionnelle)<sup>1061</sup>. En novembre 1991, le Congrès des députés du peuple adopte la Déclaration des droits et des libertés de la personne et des citoyens qui affirme à son article premier que « les normes internationales généralement reconnues concernant les droits de l'Homme sont supérieures aux lois de la Fédération russe et créent directement des droits et des obligations pour les citoyens de la Fédération russe »<sup>1062</sup>. La Cour constitutionnelle, établie en 1991<sup>1063</sup>, a adopté en 1992 deux décisions qui

<sup>1060</sup> REUTER Paul, *Op. Cit.*, p. 20. Voir également sur le monisme et le dualisme : SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 4.

<sup>1061</sup> DANILENKO Gennady M., "The New Russian Constitution and International Law", pp. 451-470, in *American Society of International Law*, Vol. 88, n°3, juillet 1994, p. 460.

<sup>1062</sup> Traduction personnelle de l'anglais. Article cité in *idem*, p. 461.

<sup>1063</sup> *Ibidem*.

ont consacré la supériorité du droit international en matière de droit de l'Homme. Dans l'affaire *Labor Code*, elle a exigé des juridictions nationales « de considérer le droit applicable du point de vue de sa conformité avec les principes et règles du droit international »<sup>1064</sup>. Dans l'affaire *Tatarstan*, la Cour constitutionnelle a estimé que la réalisation du principe d'autodétermination est fondée sur le respect des principes relatifs à l'intégrité territoriale des Etats et le respect universel des droits de l'Homme<sup>1065</sup>.

Plusieurs raisons ont conduit à cette évolution du système juridique russe. Tout d'abord, les dirigeants soviétiques ont considéré que l'Union soviétique ne pourrait pas être intégrée à la communauté internationale si elle ne respectait pas les normes internationales, notamment en matière de droits de l'Homme. Leurs successeurs russes ont aussi estimé, après l'effondrement de l'Union soviétique, que le droit interne russe accusait un retard par rapport aux normes du droit international. Ils accordaient, en outre, une plus grande confiance aux institutions internationales qu'aux organes nationaux discrédités. Enfin, ils considéraient que le droit international des droits de l'Homme était légitime, parce qu'il avait été accepté formellement par l'URSS et avait été adopté également dans le reste du monde<sup>1066</sup>.

En conséquence de cette évolution doctrinaire, le Comité de surveillance constitutionnelle, établi en 1989 (voir *supra*) fait référence dans sa première décision à la Déclaration universelle. Pour juger inconstitutionnelles des dispositions législatives qui excluaient des litiges relatifs au droit du travail de la compétence des cours, le comité a notamment invoqué les articles 7 (égalité devant la loi) et 8 (droit à un recours effectif) de la Déclaration de 1948<sup>1067</sup>. Dans une autre décision prise la même année, le Comité a affirmé que le droit à la présomption d'innocence est consacré par l'article 11 de la DUDH<sup>1068</sup>. Enfin, dans la dernière décision du Comité, prise en 1991, ce dernier s'est référé à la Déclaration universelle pour juger inconstitutionnelle une réglementation portant sur un permis de résidence<sup>1069</sup>.

---

<sup>1064</sup> RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *Labor code*, Vedomosty RF, n°13, objet n° 669, 1992, cité in *idem*, p. 462.

<sup>1065</sup> RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *Tatarstan*, Vedomosty RF, n°13, objet n° 661, 1992, cité in *idem*, p. 463.

<sup>1066</sup> DANILENKO Gennady M., *Op. Cit.*, p. 459.

<sup>1067</sup> RUSSIE, COMITE DE SURVEILLANCE CONSTITUTIONNELLE, Vedomosty SSSR, n°27, objet 524, 1990. Cité in *idem*, p 460.

<sup>1068</sup> RUSSIE, COMITE DE SURVEILLANCE CONSTITUTIONNELLE, Vedomosty SSSR, n°39, objet 775, 1990. Cité in *ibidem*.

<sup>1069</sup> RUSSIE, COMITE DE SURVEILLANCE CONSTITUTIONNELLE, Vedomosty SSSR, n°46, objet 1307, 1991. Cité in *ibidem*.

La Cour constitutionnelle, établie en 1991, s'est également référée à plusieurs reprises à la DUDH. En 1992, elle a considéré que les normes relatives à la discrimination fondée sur l'âge étaient notamment énoncées par la DUDH<sup>1070</sup>. Dans une autre décision, elle a jugé que des règles restreignant le droit des requérants dans des contentieux du travail sont contraires à la Déclaration universelle<sup>1071</sup>. Elle a jugé inconstitutionnels le code du travail et la loi sur le parquet en se basant notamment sur la DUDH<sup>1072</sup>. Enfin, dans l'affaire citée plus haut *Tatarstan*, elle a cité la Déclaration de 1948<sup>1073</sup>.

Depuis la promulgation de la Constitution en 1993, la Cour constitutionnelle russe s'est référée à de nombreuses reprises à la Déclaration de 1948 afin d'interpréter les dispositions constitutionnelles, et notamment celles relatives aux droits et libertés énoncés aux articles 17 à 64 de la Constitution.

La Constitution du 12 décembre 1993 consacre l'évolution vers un système juridique moniste, et inclut deux articles qui permettent aux cours de se référer à la DUDH.

L'article 15 de cette Constitution affirme l'incorporation automatique des « principes et normes du droit international », expression désignant selon Gennady M. Danilenko, Boris Leonidovich Zimnenko et Yury Tikhomirov le droit coutumier international<sup>1074</sup>. Cet article, qui ne fait pas de distinction entre dispositions directement applicables et non-directement applicables, permet d'invoquer toute norme du droit international<sup>1075</sup>. Il est formulé de la manière suivante:

*« Les principes et normes du droit international universellement reconnus et les traités internationaux signés par la Fédération de Russie sont partie*

<sup>1070</sup> RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, Vedomosty RF, n°13, objet 669, 1992. Cité in *idem*, p. 462.

<sup>1071</sup> RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, Vedomosty RF, n°30, objet 1809, 1992. Cité in *idem*, p. 463.

<sup>1072</sup> RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, Vedomosty RF, n°29, objet 1141, 1993. Cité in *ibidem*.

<sup>1073</sup> RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *Tatarstan*, Vedomosty RF, n°13, objet n° 661, 1992, cité in *idem*, p. 463.

<sup>1074</sup> Selon Gennady M. Danilenko, l'expression désigne « les sources générales du droit international, en particulier la loi coutumière générale » [Traduction personnelle. Texte original: "This formulation obviously includes sources of general international law, in particular general customary law"], *Idem*, p. 465. D'après Boris Leonidovich Zimnenko, elle désigne « la coutume internationale reconnue par tous ou la majorité des Etats de la communauté mondiale » [Traduction personnelle. Texte original: "generally-recognized principles and norms of international law which have become part of the legal system of the State" is understood the provisions fixed, in particular, in international custom recognized by all or the majority of States of the world community"] ZIMNENKO Boris Leonidovich, *International Law and the Russian Legal System*, Utrecht : Eleven International Publishing, 2007, 389 p., p. 171. D'après Yury Tikhomirov, « si des principes universellement reconnus et des normes du droit international sont exprimées en tant que coutume internationale, ils sont incorporés dans l'ordre juridique de la Fédération de Russie » [Traduction personnelle. Texte original : if universally recognized principles or norms of international law are expressed as international custom ; they are incorporated in the legal system of the Russian Federation"]. TIKHOMIROV Yury, "Russia", pp. 517-525, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 523.

<sup>1075</sup> DANILENKO Gennady M., *Op. Cit.*, p. 465.

*intégrante de son système juridique. Si un traité international signé par la Fédération russe instaure des règles différentes de celles établies par la loi, les règles du traité international prévalent »<sup>1076</sup>.*

L'article 17 constitue une disposition spécifique consacrant la supériorité du droit international des droits de l'Homme. L'expression principes et normes « universellement reconnus du droit international » renvoie au droit international non-conventionnel des droits de l'Homme<sup>1077</sup>. Durant les discussions qui ont conduit à l'adoption de cet article, la question de l'applicabilité de la DUDH a été posée, et le président du comité de rédaction, Anatoly Sobchak, a considéré que ce texte serait en vertu de cette disposition applicable en droit interne russe<sup>1078</sup>. L'article 17.1 est le suivant :

*« En Fédération russe sont reconnus et garantis les droits et les libertés de l'homme et du citoyen conformément aux principes et aux normes universellement reconnus du droit international et en conformité avec la présente Constitution »<sup>1079</sup>.*

D'une part, la Cour constitutionnelle s'est appuyée sur la Déclaration universelle pour interpréter des dispositions relatives à l'exercice de la justice.

En 1996, elle s'est référée à l'article 8 de la DUDH en 1996 pour juger que l'article 384 du code de la procédure pénale, qui limite les motifs pour lesquels une affaire pénale peut être réouverte dans le cadre de la découverte de nouvelles circonstances, n'était pas conforme à l'article 46 de la Constitution. Elle considère que cette disposition constitutionnelle qui garantit le droit à la protection judiciaire des droits et libertés est conforme « à l'exigence de l'équité et garantit le droit à un recours effectif », tel qu'énoncé notamment à l'article 8 de la DUDH<sup>1080</sup>.

En 2005, elle a cité la première phrase de l'article premier de la DUDH pour affirmer que des dispositions du code de la procédure pénale relatives à la durée de la détention préventive sont conformes aux articles 2, 10, 17 et 18 de la Constitution qui

---

<sup>1076</sup> Traduit en français in DIGITHEQUE DE MATERIAUX JURIDIQUES ET POLITIQUES (Université de Perpignan), *Constitution de la Fédération russe* (accès au site Internet le 15 mai 2013) : <http://mjp.univ-perp.fr/constit/ru1993.htm>.

<sup>1077</sup> ZIMNENKO Boris Leonidovich, *Op. Cit.*, p. 198.

<sup>1078</sup> GERRITS André, VAN DEN BERG Ger, "Human rights and legal change in the Russian Federation", pp. 6-22, in *Helsinki Monitor*, n°3, 2000, p. 16.

<sup>1079</sup> Traduit en français in DIGITHEQUE DE MATERIAUX JURIDIQUES ET POLITIQUES (Université de Perpignan), *Constitution de la Fédération russe* (accès au site Internet le 15 mai 2013) : <http://mjp.univ-perp.fr/constit/ru1993.htm>.

<sup>1080</sup> RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *In the case concerning the review of the constitutionality of Subsection 5, Section 2, Article 371, Section 3, Article 374, and Subsection 4, Section 2, Article 384 of the Criminal Procedure Code of the RSFSR in connection with complaints of K. M. Kulnev, V. S. Laluev, Yu. V. Lukashov, and I. P. Serebrennikov*, jugement, 4-II, 2 février 1996, p. 7, §6.

« garantissent l'inviolabilité et l'inaliénabilité des droits fondamentaux et des libertés » dans l'exercice des activités de l'autorité judiciaire<sup>1081</sup>.

La cour a jugé, en 2006, conformes à la Constitution des dispositions du code de la procédure pénale relatives à l'accès aux tribunaux dans la République tchétchène, en s'appuyant sur l'article 46 de la Constitution qui garantit la protection judiciaire des droits et libertés et l'article 20.2 selon lequel un accusé a le droit de voir sa cause examinée par un jury. Elle a considéré que ces dispositions constitutionnelles se basent notamment sur l'article 10 de la DUDH, qu'elle cite pour chacune des dispositions constitutionnelles, et qui consacre le droit à être entendu par un tribunal indépendant et impartial<sup>1082</sup>.

Devant juger plusieurs dispositions pénales modifiées par la loi du 8 décembre 2003 sur « les amendements au code de procédure pénale », la cour se fonde sur des dispositions constitutionnelles (articles 2 et 18 de la Constitution relatifs aux droits et libertés de l'homme et du citoyen) pour affirmer que « [l]orsque les mesures prévues par le droit pénal ne correspondent pas aux réalités sociales et affaiblissent la protection des valeurs constitutionnelles importantes, ou, au contraire, font un usage excessif de la coercition de l'État, le législateur, guidé par ces principes constitutionnels, doit adapter les dispositions législatives avec les nouvelles réalités sociales ». Elle considère que cette interprétation correspond à l'article 29.2 de la DUDH, selon lequel, les limitations établies par la loi ont pour objectifs « d'assurer la reconnaissance et le respect des droits et libertés d'autrui » et « de satisfaire aux justes exigences de la morale, de l'ordre public et du bien-être général »<sup>1083</sup>.

En 2008, elle a jugé conforme à la Constitution l'article 12 de la loi sur le statut des juges, qui permet au titre d'une sanction disciplinaire de mettre fin aux

---

<sup>1081</sup> Traduction personnelle de l'anglais. RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *In the case concerning the review of the constitutionality of certain provisions of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, which regulate the procedure and the time limits of application of a restraint measure in the form of detention at the stages of criminal proceedings following the completion of the pre-trial investigation and transfer of the criminal case to court, in connection with a number of individuals' complaints*, jugement, 4-II, 22 mars 2005, p. 7, §2.1.

<sup>1082</sup> RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *In the case concerning the review of the constitutionality of certain provisions of the Federal Constitutional Law "On Military Courts in the Russian Federation", Federal Laws "On Jurors in Federal Courts of General Jurisdiction in the Russian Federation", "On the Entry into Force of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation" and of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation upon a request of the President of the Chechen Republic, and in connection with a complaint of K. G. Tuburova and a request of the North Caucasus Circuit Military Court*, jugement, 3-II, 3 avril 2006, p. 6, §2.

<sup>1083</sup> Traduction personnelle de l'anglais. RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *In the case concerning the review of the constitutionality of the provision of Section 2, Article 10 of the Criminal Code of the Russian Federation, Section 2, Article 3 of the Federal Law "On the Entry into Force of the Criminal Code of the Russian Federation", the Federal Law "On Amendments to the Criminal Code of the Russian Federation" and a number of provisions of the Criminal Procedural Code of the Russian Federation concerning the procedure for adjusting judicial decisions in line with the new criminal law abolishing or mitigating criminal liability, in connection with complaints of A. K. Ayzhanov, Yu. N. Aleksandrov, and others*, jugement, 4-II, 20 avril 2006, pp. 6-7, §2 et p. 13, §5.3.

fonctions d'un juge. Elle s'est référée à la DUDH, et implicitement à ses articles 18, 19 et 20 pour interpréter les Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature, adoptés dans le cadre de l'ONU<sup>1084</sup>, et considérer qu'ils garantissent les libertés d'expression, conviction, association et de réunion, mais que « dans l'exercice de ces droits, les juges doivent toujours se conduire de manière à préserver la dignité de leur charge et l'impartialité et l'indépendance de la magistrature »<sup>1085</sup>.

En 2011, elle a jugé non-conforme à la Constitution l'article 107 du code de la procédure pénale relatif aux restrictions à la liberté de mouvement dans le cadre de l'assignation à domicile. Pour cela, la cour s'est appuyée sur l'article premier de la DUDH qui consacre, selon elle, « le droit à la liberté et l'inviolabilité personnelle de toute personne dès la naissance »<sup>1086</sup>. Elle s'est référée également dans ce jugement aux articles 8 (droit à un recours effectif) et 29 (l'exercice des droits et libertés ne peut être restreint que par la loi) pour affirmer que seule une cour de justice peut restreindre l'exercice des droits et libertés<sup>1087</sup>.

La même année, elle a considéré que le paragraphe 4 de l'article 24 et le paragraphe 1 de l'article 254 du code de la procédure pénale, qui établissent des motifs permettant de ne pas engager de poursuites pénales ou d'abandonner des poursuites pénales, sont contraires à la Constitution. Cette dernière respecte, selon la cour, les articles 7 (égalité devant la loi), 8 (droit à un recours effectif), 10 (droit à être entendu par un tribunal) et 11 (présomption d'innocence) de la DUDH<sup>1088</sup>.

Elle a estimé, en 2011, que l'article 90 du code de la procédure pénale, selon lequel les circonstances établies par une décision de cour ne peuvent pas préjuger de la culpabilité d'une personne qui n'a pas pris part à l'affaire jugée par cette cour, est

---

<sup>1084</sup> HAUT-COMMISSARIAT AUX DROITS DE L'HOMME, *Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature*, adoptés dans le cadre du septième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, 26 août au 6 septembre 1985, et confirmés par l'Assemblée générale dans ses résolutions 40/32 du 29 novembre 1985 et 40/146 du 13 décembre 1985 : <http://www2.ohchr.org/french/law/magistrature.htm>.

<sup>1085</sup> Traduction personnelle de l'anglais. RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *In the case concerning the review of the constitutionality of certain provisions of Article 6 and Article 12 of the Law of the Russian Federation "On the Status of Judges in the Russian Federation" and Articles 21, 22 and 26 of the Federal Law "On Bodies of the Judicial Community in the Russian Federation" in connection with complaints of G. N. Belyusova, G. I. Zimina, Kh. B. Sarkitov, S. V. Semak and A. A. Filatova*, jugement, 3-II, 28 février 2008, p. 11 §3.3

<sup>1086</sup> Traduction personnelle de l'anglais. RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *In the case concerning the review of constitutionality of the provisions of Paragraph 4 of Article 107 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the complaint of the citizen of Estonian Republic A.T.Fedin*, jugement, 27-II, 6 décembre 2011, p. 4, §2.

<sup>1087</sup> *Idem*, pp. 11-12, §5.

<sup>1088</sup> RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *In the case concerning the review of constitutionality of the provisions of Paragraph 4 of Section 1 of Article 24 and Paragraph of Article 254 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of S.I.Alexandrin and Yu.F.Vashchenko*, jugement, 16-II, 14 juillet 2011, p. 6, §2.

conforme aux dispositions constitutionnelles qui correspondent à l'article 10 relatif au droit d'être entendu par un tribunal indépendant et impartial<sup>1089</sup>.

En outre, la cour s'est référée à la Déclaration universelle pour garantir des droits civils.

La cour a jugé, en 1998, non-conforme l'article 31 de la loi du 24 juin 1981 sur le statut juridique des étrangers en URSS. En vertu de cet article, un ressortissant étranger ou un apatride à l'égard duquel une décision d'expulsion de la Fédération de Russie a été délivrée, qui a été sanctionné par un procureur et tente de s'évader, peut être détenu pendant une période nécessaire à l'expulsion. Elle s'est notamment référée aux articles 3 (droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne), 8 (droit à un recours effectif) et 9 (interdiction de l'arrestation, la détention et l'exil arbitraire) de la DUDH<sup>1090</sup>.

En 2007, la cour a jugé non-conforme à la Constitution l'article 446 paragraphe 3 du code de la procédure civile relatif aux saisies sur les parcelles de terre aux personnes endettées. Pour affirmer que « le législateur doit respecter l'obligation constitutionnelle de la Fédération de Russie d'être un Etat social en se souciant du bien-être de ses citoyens et en préservant les conditions d'existence normale », la cour s'est référée à l'article 25 de la DUDH qui consacre le droit à un niveau de vie suffisant<sup>1091</sup>.

En 2009, la cour a jugé que la loi du 29 décembre 2006, qui prévoit une allocation, parmi d'autres cas, aux familles dont l'un des enfants âgé de moins de sept ans est malade, est conforme aux dispositions constitutionnelles relatives à l'obligation de l'Etat de protéger la famille, la maternité, la paternité et l'enfance. Elle considère que ces dispositions reflètent, en particulier, le droit à une aide et à une assistance spéciale à l'enfance tel qu'énoncé par la Déclaration universelle ; bien qu'elle ne cite pas d'article, la cour se réfère implicitement à l'article 25.2<sup>1092</sup>.

---

<sup>1089</sup> RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *In the case concerning the review of constitutionality of the provisions of Article 90 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the complaint of V.D.Vlasenko and Ye.A.Vlasenko*, jugement, 30-II, 21 décembre 2011, p. 5, §2.

<sup>1090</sup> RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *In the case concerning the review of the constitutionality of Section 2, Article 31 of the Law of the USSR of 24 June 1981 "On the Legal Status of Aliens in the USSR" in connection with complaints of Yahya Dashti Ghafoor*, jugement, 6-II, 17 février 1998, p. 3, §5.

<sup>1091</sup> Traduction personnelle de l'anglais. RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *In the case concerning the review of the constitutionality of the provision of Paragraph 3, Section 1, Article 446 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of V. V. Bezmenov and N. V. Kalabun*, jugement, 10-II, 12 juillet 2007, p. 4, §2.1.

<sup>1092</sup> RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *in the case concerning the review of the constitutionality of Section 1, Article 5 of the Federal Law "On Providing a Temporary Loss of Labour Capacity Benefit and a Pregnancy and Childbirth Benefit to Citizens Covered by Mandatory Social Insurance" in connection with a request of the Avtozavodsky District Court of Tolyatti, Samara Region*, jugement, 3-II, 6 février 2009, p. 3, §2.

La cour a jugé en 2012 que l'article 446 (paragraphe 2, chapitre 1) du code de procédure civile garantissant l'immunité en matière de logement pour un citoyen endetté conforme à la Constitution, en se référant à trois reprises à l'article 25 de la Déclaration universelle qui consacre le droit à un niveau de niveau suffisant, en particulier en matière de logement. La cour a considéré, en effet, que la violation de cet article entraînerait une diminution de la dignité de la personne et des droits socio-économiques des citoyens<sup>1093</sup>. Elle affirme également que le droit au logement, garanti par l'article 40 de la Constitution russe, a été reconnu, en vertu de la DUDH, par le droit international « comme l'une des conditions nécessaires de fixation du droit à un niveau de vie suffisant »<sup>1094</sup>.

La cour a jugé en 2012 conforme les articles 29, 31 et 32 du code civil à la Constitution, et notamment à son article 64, relatif au statut juridique de la personne. Elle a jugé que ce dernier article reflète « les principes et les normes universellement reconnus du droit international » et des traités auxquels la Russie est partie, qui font en vertu de l'article 15 de la Constitution « partie intégrante du système juridique de la Fédération de Russie ». Parmi ces principes et normes, elle s'est référée notamment aux articles 1 (libres et égaux en dignité et en droits), 6 (droit à la personnalité juridique), 7 (égalité devant la loi), 12 (interdiction des immixtions arbitraires) et 17 (droit à la propriété) de la DUDH, qui consacrent à « tous les êtres humains, nés libres et égaux en dignité et en droits, le droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique, à une protection égale contre toute discrimination, contre les immixtions arbitraires dans sa vie privée et vie familiale, contre les attaques arbitraires sur l'honneur et à la réputation et arbitraire privation de ses biens »<sup>1095</sup>. Dans le même jugement, elle a considéré que ces dispositions étaient également conformes à l'article 55 de la Constitution, qui autorise des restrictions juridiques aux droits et libertés, car ce dernier article est lui-même conforme à l'article 29 de la Déclaration universelle<sup>1096</sup>.

---

<sup>1093</sup> Traduction personnelle de l'anglais. RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *In the case concerning the review of constitutionality of the provisions of Paragraph 4 of Section 1 of Article 446 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of F.Kh. Gumerova and Yu. A. Shikunov*, jugement, 11-II, 14 mai 2012, pp. 9-10, §2.3.

<sup>1094</sup> *Idem*, p. 10, §2.3.

<sup>1095</sup> Traduction personnelle de l'anglais. RUSSIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *In the case concerning the review of constitutionality of Items 1 and 2 of Article 29, Item 2 of Article 31 and Article 32 of the Civil Code of the Russian Federation in connection with the complaint of I.B.Delovaya*, jugement, 15-II, 27 juin 2012, pp. 6-7, §2.

<sup>1096</sup> *Idem*, p. 11, §4.

## §2 - *Moldavie*

Après la proclamation de son indépendance le 27 août 1991, la République de Moldavie a adopté, le 29 juillet 1994, la Constitution actuellement en vigueur.

L'article 4 de la Constitution moldave affirme, dans les termes suivants, que la Déclaration universelle sert à interpréter les dispositions relatives aux droits de l'Homme :

*« (1) Les dispositions constitutionnelles relatives aux droits et aux libertés de l'homme sont interprétées et appliquées conformément à la Déclaration universelle des droits de l'homme, ainsi qu'aux pactes et accords internationaux auxquels la République de Moldova est partie.*

*(2) En cas de non-concordance entre les pactes et traités portant sur les droits fondamentaux de l'homme auxquels la République de Moldova est partie et les lois internes, les réglementations internationales ont la primauté»<sup>1097</sup>.*

D'après les commentaires de la Constitution moldave, rédigés sous la direction de Klaus Sollfrank, la Cour constitutionnelle moldave (*Curtii Constitutionale*) a considéré que la Déclaration universelle ne constitue pas un texte juridique contraignant dans l'ordre interne moldave<sup>1098</sup>, car il s'agit selon les auteurs « d'un document politique, sans pouvoir contraignant, exprimant seulement un idéal ».

---

<sup>1097</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – République de Moldova*, rapport A/HRC/WG.6/12/MDA/1, 19 juillet 2011, p. 2.

<sup>1098</sup> SOLLFRANK Klaus, *Constitutia Republicii Moldova. Comentariu*, Edition ARC, 576 p., pp. 32-37. Texte disponible sur Internet (accès le 11 novembre 2012): <http://ge.tt/3L85O0R/v/0?f>. Cette référence a été indiquée par courriel par M. Vanu Jereghi, Directeur de l'Institut Moldave pour les Droits de l'Homme, et Natalia Mardari, Coordonnateur du Programme sur les Litiges du même Institut. Le texte n'est disponible qu'en roumain ; il a été possible de le comprendre en utilisant plusieurs services Internet de traduction (« Google Translate », « WorldLingo », « Babylon »).

Ces commentaires de l'article 4 s'appuient sur les décisions suivantes de la Cour constitutionnelle : MOLDAVIE, CURTII CONSTITUTIONALE, nr. 168 din 21.02.1996, MO nr. 14-15 din, 7 mars 1996; MOLDAVIE, CURTII CONSTITUTIONALE, nr. 12 din 02.10.1996, MO nr. 67-68 din 17 octobre 1996; MOLDAVIE, CURTII CONSTITUTIONALE, nr. 9 din 03.03.1997, MO nr. 18 din 20 mars 1997; MOLDAVIE, CURTII CONSTITUTIONALE, HCC nr. 19 din 10.06.1997, MO nr. 43-44 din 3 juillet 1997; MOLDAVIE, CURTII CONSTITUTIONALE, nr. 19 din 06.06.1998, MO nr. 66-68 din 16 juillet 1998; MOLDAVIE, CURTII CONSTITUTIONALE, nr. 38 din 15.12.1998, MO nr. 12 din, 7 janvier 1998; MOLDAVIE, CURTII CONSTITUTIONALE, nr. 55 din 14.10.1999, MO nr. 118-119/64 din, 28 octobre 1999; MOLDAVIE, CURTII CONSTITUTIONALE, nr. 72 din 23.12.1999, MO nr. 1-4/1 din, 6 janvier 2000; MOLDAVIE, CURTII CONSTITUTIONALE, nr. 22 din 02.10.2007, MO nr. 161-164/19 din, 12 octobre 2007; MOLDAVIE, CURTII CONSTITUTIONALE, nr. 27 din 25.11.2010, MO nr. 247-251/28 din, 17 décembre 2010; MOLDAVIE, CURTII CONSTITUTIONALE, HCC nr. 26 din 23.11.2010, MO nr. 235-240/27 din 3 décembre 2010.

Toutefois, la Déclaration universelle est un « acte complémentaire, d'interprétation, qui permet de codifier les droits de l'Homme et les libertés fondamentales »<sup>1099</sup>.

La Déclaration universelle, de même que les traités internationaux ratifiés par la Moldavie, permet d'interpréter « les dispositions constitutionnelles relatives aux droits et aux libertés de l'homme ». Selon les auteurs des commentaires, la Cour constitutionnelle a considéré que ces termes se réfèrent aux dispositions du titre II de la Constitution relatif aux « droits fondamentaux, libertés et devoirs » (articles 15 à 59). Ce titre comprend les droits énoncés au chapitre I « dispositions générales » (articles 15 à 23 portant sur l'égalité des droits, la citoyenneté, les principes relatifs au fonctionnement de la justice, etc.), au chapitre II « droits fondamentaux et libertés » (articles 24 à 54 : droits civils et politiques<sup>1100</sup> et droits économiques et sociaux<sup>1101</sup>), ainsi que des « devoirs fondamentaux » énoncés au chapitre III (allégeance au pays, défense de la patrie, obligation de payer ses impôts...) <sup>1102</sup>.

### §3 - Roumanie

Après la révolution roumaine de 1989, et la chute du dirigeant Ceausescu, une nouvelle Constitution est adoptée en 1991. De manière similaire à la Moldavie, pays voisin et avec lequel elle partage sa langue officielle et de nombreux aspects culturels, la Constitution roumaine affirme que la Déclaration universelle sert pour interpréter les droits constitutionnels relatifs aux droits de l'Homme.

L'article 20 de la Constitution roumaine dispose que

*« (1) Les dispositions constitutionnelles relatives aux droits et libertés des citoyens seront interprétées et appliquées en concordance avec la Déclaration universelle des droits de l'homme, avec les pactes et les autres traités auxquels la Roumanie est partie. »*

<sup>1099</sup> Texte d'origine en roumain : « Prin natura sa, Declarația este un document politic si, respectiv, nu are o putere obligatorie, exprimând doar un ideal. Declarația nu implică consecințe juridice, este un act complementar, interpretativ, care a pregătit terenul pentru codificarea drepturilor si libertăților fundamentale ale omului ». *Idem*, p. 34.

<sup>1100</sup> Il s'agit par exemples du droit à la vie, des libertés de religion, d'opinion et d'expression, du droit de vote et de prendre part dans les affaires publiques.

<sup>1101</sup> Il s'agit par exemples du droit à la sécurité sociale, à un environnement sain, à l'éducation, de travailler et au travail, et de recevoir une aide sociale.

<sup>1102</sup> Texte d'origine en roumain : « Prin dispozițiile constituționale privind drepturile si libertățile omului trebuie să înțelegem drepturile si libertățile fundamentale cuprinse în Titlul II, Capitolul I. Dispoziții generale, art. 15-23, si Capitolul II. Drepturile si libertățile fundamentale, art. 24-54. Pornind de la ideea că nu există drepturi si libertăți fără îndatoriri, nu ar fi gresit să includem în dispozițiile constituționale care urmează să fie interpretate si aplicate conform prevederilor internaționale si îndatoririle fundamentale stipulate în Capitolul III, art. 55-59 ». *Idem*, p. 33.

(2) *En cas de non-concordance entre les pactes et les traités portant sur les droits fondamentaux de l'homme auxquels la Roumanie est partie, et les lois internes, les réglementations internationales ont la primauté, sauf le cas des dispositions plus favorables prévues par la Constitution ou les lois internes* »<sup>1103</sup>.

Cependant, d'après Iulia Voina-Motoc, les cours et autorités politiques roumaines n'ont pas décidé de conférer à l'ensemble de la Déclaration universelle une force obligatoire : « [L]a référence à la DUDH dans la Constitution est restée essentiellement lettre morte, une fois que la Roumanie a adhéré au Conseil de l'Europe, et elle [la DUDH] ne fait pas partie des dispositions utilisées dans la législation et la pratique »<sup>1104</sup>. Il ajoute que si la Cour constitutionnelle s'est référée à la Convention européenne, elle ne s'est presque jamais appuyée sur la Déclaration universelle<sup>1105</sup>.

La Cour constitutionnelle s'est toutefois référée en 2005 à l'article premier de la DUDH pour affirmer que le principe de dignité constitue la valeur principale de l'Etat de droit roumain<sup>1106</sup>. Elle a aussi mentionné l'article 17 de la DUDH relatif au droit de propriété et les dispositions constitutionnelles relatives à ce droit<sup>1107</sup>. Elle s'est également référée, comme l'indique Laurence Burgorgue-Larsen, à la DUDH dans trois affaires relatives au droit au logement<sup>1108</sup>.

#### **§4 - Républiques tchèque et slovaque**

La République socialiste tchécoslovaque s'est abstenue lors de l'adoption de la DUDH. La « Révolution de Velours », qui débute en 1989, conduit aux premières élections libres en 1990. La Constitution de la République slovaque est adoptée le 1<sup>er</sup>

---

<sup>1103</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Roumanie*, rapport A/HRC/WG.6/2/ROM/1, 2 mai 2008, p. 6. La Constitution de la Roumanie a été adoptée le 21 novembre 1991.

<sup>1104</sup> VOINA-MOTOC Iulia, "Romania: Sideline to the margins of legal pluralism", pp. 241-245, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 243.

<sup>1105</sup> *Idem*, p. 244.

<sup>1106</sup> Journal officiel de Roumanie, No. 664, 26 juillet 2005 ; cité in *ibidem*.

<sup>1107</sup> Journal officiel de Roumanie, No. 1027, 18 novembre 2005 ; cité in *ibidem*.

<sup>1108</sup> Jugements n°30/1994, 47/1994, 114/94, cités in BURGORGUE-LARSEN Laurence, « L' « autonomie constitutionnelle » aux prises avec la Convention européenne des droits de l'Homme », pp. 31-64, in *Revue belge de droit constitutionnel*, 2001-1, p. 40.

septembre 1992<sup>1109</sup>, la Constitution de la République tchèque est adoptée le 16 décembre 1992<sup>1110</sup>, et d'un commun accord entre les autorités tchèque et slovaque, les deux Républiques naissent le 1<sup>er</sup> janvier 1993.

En République tchèque, la Déclaration universelle est reconnue par la Cour constitutionnelle comme un instrument juridique contraignant, malgré l'opposition vive de la Cour suprême, alors qu'en République slovaque, la Cour constitutionnelle a affirmé que la DUDH ne constitue pas un document juridique contraignant en droit interne.

S'agissant tout d'abord de la République tchèque, les traités ratifiés et promulgués sont reconnus comme étant contraignant dans l'ordre juridique interne<sup>1111</sup>, alors que le droit coutumier fait l'objet d'une application limitée par les cours<sup>1112</sup>. Dans ce contexte juridique, le statut de la Déclaration universelle a fait, selon les termes de Jan Holzer et Hubert Smekal<sup>1113</sup>, l'objet d'une « bataille juridique » (*legal warfare*) entre la Cour constitutionnelle, dont l'autorité prime en matière constitutionnelle, qui lui reconnaît un statut contraignant, et la Cour suprême qui ne voulait pas le lui reconnaître.

La Cour suprême a, en effet, considéré que pour juger des affaires qui renvoyaient à des faits datant des années 1950, elle devait se référer aux faits et au droit en vigueur à cette époque<sup>1114</sup>. Cette même cour avait également rejeté la référence à la DUDH pour juger des affaires concernant des personnes qui avaient refusé de s'engager dans l'armée durant la période 1948-1990<sup>1115</sup>. Ces deux décisions ont été annulées par la Cour constitutionnelle<sup>1116</sup>.

La Cour constitutionnelle a, elle, considéré que pour interpréter les lois existantes avant l'avènement du régime démocratique il convenait de prendre en

---

<sup>1109</sup> ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE, *Slovaquie. Constitution de la République slovaque* (accès au site Internet le 1er novembre 2012) : <http://www.wipo.int/wipolex/fr/details.jsp?id=6917>.

<sup>1110</sup> REPUBLIQUE TCHEQUE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *Constitution of the Czech Republic* (accès au site Internet le 30 octobre 2012) : <http://www.concourt.cz/view/1419>.

<sup>1111</sup> BĚLOHLÁVEK Alexander J., "Czech Republic", pp. 195-206, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 198.

<sup>1112</sup> Cela s'explique, selon Alexander J. Bělohlávek, par les faits que la République tchèque n'a pas d'accès à la mer et à l'océan (une grande partie des règles coutumières concernent le droit maritime) et qu'aucune loi n'indique à quelles normes coutumières les cours peuvent se référer. Voir *idem*, p. 201.

<sup>1113</sup> HOLZER Jan, SMEKEL Hubert, "Czech Republic : from lip service to concrete application", pp. 305-323, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 320.

<sup>1114</sup> REPUBLIQUE TCHEQUE, COUR SUPREME, affaire 15Tz 47/2002, octobre 2002, cité in *ibidem*.

<sup>1115</sup> Arrêt non cité, voir *ibidem*.

<sup>1116</sup> Ces décisions ont été annulées par la décision suivante : REPUBLIQUE TCHEQUE, COUR CONSTITUTIONNELLE, I. US 671/01, 11 mars 2013. Voir *ibidem*.

considération les principes des droits de l'Homme, et notamment ceux énoncés par la Déclaration universelle. La cour a argumenté :

*« La construction constitutionnelle de la liberté de conscience après 1948 diffère juridiquement et philosophiquement du développement des droits fondamentaux, qui a été initié au procès de Nuremberg et continué avec l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'Homme »<sup>1117</sup>.*

Se fondant sur cette interprétation, la Cour constitutionnelle s'est référée à la DUDH pour juger des affaires portant sur le refus de servir l'armée durant la période 1948-1990<sup>1118</sup>. Elle s'est aussi appuyée sur le préambule de la Constitution pour juger des réhabilitations judiciaires<sup>1119</sup>.

En République slovaque, la Constitution prévoit que les traités peuvent être invoqués en vertu d'une loi (article 7.4) ou s'ils le permettent, ils peuvent être directement invoqués<sup>1120</sup>. Bien que la Constitution affirme l'adhésion de la Slovaque aux règles générales du droit international (article 1.2), les cours slovaques s'y réfèrent rarement. Dans ce cadre, la Cour constitutionnelle a rejeté la portée obligatoire de la DUDH. Les seules références à la Déclaration universelle ont été faites par les requérants, et non les juges<sup>1121</sup>.

La Cour constitutionnelle a explicitement affirmé le 25 mars 1997 le caractère non-contraignant de la Déclaration universelle de la manière suivante :

*« La Déclaration universelle des droits de l'Homme a le statut d'un document politique. Elle n'a pas été adoptée en conformité avec l'article 11 de la Constitution de la République slovaque et avec la section 1 et la section 4 paragraphe 3 de la loi du Conseil national de la République slovaque No. 1 /1993 sur le registre des lois de la République slovaque. Cette déclaration ne consacre pas de droits et libertés constitutionnels garantis aux particuliers. Cela signifie que la Cour constitutionnelle de la République slovaque ne peut pas engager une procédure à l'égard d'une*

<sup>1117</sup> REPUBLIQUE TCHEQUE, COUR CONSTITUTIONNELLE, Pl. ÚS 42/02 (106/2003 Sb.), 26 mars 2003, cité in *idem*, p. 321. Traduction personnelle de l'anglais.

<sup>1118</sup> REPUBLIQUE TCHEQUE, COUR CONSTITUTIONNELLE, II. ÚS 14/04 ; Pl. ÚS-st 21/05 (477/2005 Sb.) ; I. US 671/01 ; cités in *idem*, p. 320 ; non datés.

<sup>1119</sup> REPUBLIQUE TCHEQUE, COUR CONSTITUTIONNELLE, II. ÚS 243/05, 8 mars 2006.

<sup>1120</sup> LANTAJOVÁ Dagmar, JANKUV Juraj, KUSLITA Jozef, "Slovakia", pp. 555-566, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 556.

<sup>1121</sup> PATAKYOVA Maria et GALDUNOVA Katarnia, "The Slovak Republic : political significance, not legal", pp. 373-383, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, pp. 376-380.

*plainte ou une partie de celle-ci déposée par une personne alléguant la violation d'un droit protégé par la Déclaration universelle des droits de l'Homme »<sup>1122</sup>.*

Si la Déclaration universelle est sans effet juridique en République slovaque, il convient toutefois de noter que les droits qu'elle énonce ont été incorporés dans une Charte nationale à portée obligatoire. En effet, dans son rapport à l'EPU, la Slovaquie indique qu'une Charte nationale nommée « Charte des droits de l'homme et des libertés fondamentales », fondée sur les « textes internationaux, en particulier la Déclaration universelle des droits de l'homme et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ainsi que d'autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme » « fait partie intégrante du système juridique slovaque »<sup>1123</sup>.

### §5 - Hongrie

Alors que dans le cadre de la transition démocratique, opérée en Hongrie en 1989<sup>1124</sup>, la Constitution qui datait du 18 août 1949, avait été profondément modifiée pour garantir l'égalité de droits entre citoyens, l'Etat de droit et la séparation des pouvoirs<sup>1125</sup>, une nouvelle Loi fondamentale qui affaiblit la protection des droits de l'Homme et l'équilibre des pouvoirs a été adoptée le 18 avril 2011 et est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2012<sup>1126</sup>. Cette nouvelle Loi fondamentale n'affirme pas que le droit international est immédiatement applicable en droit interne, et semble, à ce titre, maintenir l'approche dualiste qui prévalait également dans la précédente Constitution<sup>1127</sup>. En effet, l'article Q.2 affirme que « la Hongrie garantit la compatibilité entre le droit international et son droit interne » et l'article Q.3 que la « Hongrie accepte les règles universellement reconnues du droit international. Les

---

<sup>1122</sup> Traduction personnelle de l'anglais. REPUBLIQUE SLOVAQUE, COUR CONSTITUTIONNELLE, II. ÚS 18/97, No. 42/97, 25 mars 1997, cité in PATAKYOVA Maria et GALDUNOVA Katarina, "The Slovak Republik : Political significance, not legal", pp. 373-383, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 377.

<sup>1123</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Slovaquie*, rapport A/HRC/WG.6/5/SVK/1, 5 mars 2009, p. 2.

<sup>1124</sup> HALMAI Gábor et POLGARI Eszter, "Hungary : the impact on the freedom of expression", pp. 179-196, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 179.

<sup>1125</sup> HUNGARIAN GOVERNMENT, *The Constitution* (accès au site Internet le 3 novembre 2012): <http://www.kormany.hu/en/hungary/the-constitution>.

<sup>1126</sup> CHRONOWSKI Nóra, DRINÓCZI Tímea, ERNSZT Ildikó, Hungary, pp. 259-287, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 260.

<sup>1127</sup> *Idem*, p. 261.

autres sources du droit international s'intègrent dans le droit hongrois par publication officielle dans un texte légal »<sup>1128</sup>.

La Cour constitutionnelle hongroise s'est référée à partir de 1991 à certains droits énoncés par la DUDH, en particulier à ceux relatifs à la liberté d'expression, pour interpréter des dispositions constitutionnelles.

La cour s'est référée aux articles 2 et 7 de la Déclaration universelle, portant respectivement sur l'interdiction de la discrimination et le principe d'égalité de droit, pour juger la conformité avec la Constitution de lois qui déterminent des règles différentes entre les hommes et les femmes militaires, notamment en matière d'obligations, de pensions et d'allocations<sup>1129</sup>.

Saisie d'une question portant sur la validité constitutionnelle d'une réglementation du ministère de la santé relatif à l'avortement, la Cour constitutionnelle devait juger si cette réglementation était contraire à une disposition constitutionnelle garantissant le droit à la vie (article 54.1). Pour parvenir à sa conclusion, la cour s'est référée à l'article 6 de la Déclaration universelle, qui consacre le droit de chacun à la reconnaissance de sa personnalité juridique, ainsi qu'à deux concepts inscrits dans la DUDH : le droit à la vie et la dignité humaine. La cour a conclu que la Constitution n'interdit pas l'avortement, mais que celui-ci ne peut être autorisé par le Parlement<sup>1130</sup>.

La Cour constitutionnelle s'est également référée à l'article 16 de la Déclaration universelle qui énonce le droit de « l'homme et la femme » de se marier dans un jugement dans lequel elle a considéré qu'une loi autorisant le mariage entre couple hétérosexuel exclusivement était conforme à la Constitution<sup>1131</sup>. La cour s'est appuyée sur la DUDH dans un autre jugement dans lequel elle a une interprétation moins restrictive de l'article 16, considérant qu'un référendum modifiant la Constitution permettrait d'autoriser les mariages homosexuels<sup>1132</sup>.

---

<sup>1128</sup> HUNGARIAN GOVERNMENT, *La loi fondamentale de Hongrie*, état du 25 avril 2011 (accès au site Internet le 7 octobre 2013) : [http://www.kormany.hu/download/3/ab/30000/Alapt%C3%B6rv%C3%A9ny\\_franciaja.pdf](http://www.kormany.hu/download/3/ab/30000/Alapt%C3%B6rv%C3%A9ny_franciaja.pdf).

<sup>1129</sup> HONGRIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, 28/2000 (IX. 8), cité in HALMAI Gábor et POLGARI Eszter, « Hungary : the impact on the freedom of expression », pp. 179-196, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 184..

<sup>1130</sup> HONGRIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, 64/1991 (XII. 17), cité in *idem*, pp. 182-183.

<sup>1131</sup> HONGRIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, 14/1995 (III. 13), cité in *idem*, p. 183.

<sup>1132</sup> HONGRIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, 65/2007 (X. 18), cité in *ibidem*.

Dans un jugement portant sur les appartements gouvernementaux, la cour a étendu le droit de propriété tel que défini dans la Constitution en s'appuyant notamment sur l'article 17 de la Déclaration universelle<sup>1133</sup>.

Enfin, la Cour constitutionnelle s'est appuyée à plusieurs reprises sur l'article 19 pour définir la notion de liberté d'opinion et d'expression. La cour s'y est tout d'abord référée en 1992 pour juger conforme l'article 269.1 du code pénal relatif à l'incitation publique à la haine et pour juger inconstitutionnel l'article 269.2 relatif à la diffamation<sup>1134</sup>. En 2004, la cour s'y est référée à nouveau pour rejeter une modification du code pénal qui aurait alors étendu l'interdiction de l'incitation à la haine à l'encontre de toute nation et toute minorité nationale, ethnique, raciale ou religieuse<sup>1135</sup>. En 2008, la cour s'est fondée notamment sur les principes énoncés par la DUDH pour juger inconstitutionnelle une modification qui aurait interdit les expressions et mouvements désobligeants à l'égard de la nation hongroise, ou de tout groupe ethnique, raciale ou religieux<sup>1136</sup>.

#### *§6 - Lituanie et Estonie*

Comme cela a été vu, la Cour constitutionnelle de Lettonie a consacré l'incorporation de la DUDH dans l'ordre interne. Cependant, dans les autres Etats baltes, la Déclaration universelle a un statut juridique inférieur. La Cour constitutionnelle de Lituanie considère que la DUDH ne constitue qu'un instrument d'interprétation, tandis qu'en Estonie la Cour suprême s'appuie principalement sur les textes conventionnels relatifs aux droits de l'Homme.

D'après Vygantė Milašiūtė, la Cour constitutionnelle de Lituanie s'est référée à la Déclaration universelle pour interpréter les dispositions nationales relatives aux droits de l'Homme, mais ne s'est pas jusqu'à ce jour référée à la DUDH en tant que source indépendante de droit<sup>1137</sup>. La Cour constitutionnelle s'est notamment référée aux notions de « dignité inhérente » et de « droits égaux et inaliénables » formulées dans le préambule de la Déclaration universelle pour interpréter l'article 18 de la

---

<sup>1133</sup> HONGRIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, 64/1993 (XII. 22). Le raisonnement a été reproduit dans le jugement suivant : HONGRIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, 33/2002 (VII. 4). Les deux affaires sont citées in *idem*, p. 184.

<sup>1134</sup> HONGRIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, 30/1992, cité in *idem*, p. 186.

<sup>1135</sup> HONGRIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, 18/2004, cité in *idem*, p. 189.

<sup>1136</sup> HONGRIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, 95/2008, cité in *idem*, p. 190.

Constitution selon lequel « les droits de l'Homme et les libertés doivent être innés »<sup>1138</sup>. Elle a également cité parmi d'autres textes l'article 3 de la Déclaration universelle relatif au droit à la vie pour juger inconstitutionnelle la peine de mort<sup>1139</sup>.

Selon Katre Luhamaa, la Cour suprême d'Estonie a porté moins d'attention à la DUDH qu'aux autres textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme, comme la Convention européenne et les Pactes internationaux. Cet auteur ne cite pas d'exemples dans lesquels la Cour suprême aurait cité la DUDH.

### §7 - *Bosnie-Herzégovine*

La Bosnie-Herzégovine faisait partie à partir de 1945 de la République fédérale populaire de Yougoslavie, devenue en 1963, la République fédérative socialiste. Cet Etat a été dirigé dès 1945 par Josip Broz Tito, qui a été successivement premier ministre puis président, jusqu'à sa mort le 4 mai 1980. En 1948, sous la direction de Tito, la Yougoslavie s'était abstenue lors de l'adoption de la DUDH. Après avoir proclamé son indépendance de la Yougoslavie, en mars 1992, la Bosnie-Herzégovine entre dans une guerre civile qui se termine par les Accords de Dayton du 14 décembre 1995.

Bien que la Constitution, qui affirme uniquement « s'inspirer » de la Déclaration universelle, et l'interprétation qui en a été faite par la Cour constitutionnelle rejettent le caractère obligatoire de la DUDH, cette cour s'est néanmoins référée à la Déclaration universelle pour interpréter certaines dispositions nationales et s'est également appuyée sur l'article 5 relatif à l'interdiction de la torture au motif que cette norme est considérée comme de *jus cogens*.

La Constitution de la Bosnie-Herzégovine actuellement en vigueur dispose dans son préambule que la République « s'inspire » de la Déclaration universelle,

---

<sup>1137</sup> MILASIUTE Vygantė, « Lituanie : Subtle material impact », pp. 357-372, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 367.

<sup>1138</sup> LITUANIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *Sur la conformité de l'article 5 de la loi de la République de Lituanie sur la privatisation des appartements avec la Constitution de la République de Lituanie*, 20 novembre 1996. Cité in *Idem*, p. 366.

<sup>1139</sup> LITUANIE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *Sur la conformité de la peine de mort telle que formulée par l'article 105 du code pénal de la République de Lituanie avec la Constitution de la République de Lituanie*, 9 décembre 1998. Cité in *ibidem*.

ainsi que d'autres traités internationaux relatifs aux droits de l'Homme<sup>1140</sup>. Le verbe « inspirer » ne semble pas refléter une volonté des rédacteurs de la Constitution de conférer à la DUDH un caractère contraignant.

La Cour constitutionnelle a explicitement affirmé que la Déclaration universelle ne constituait pas un document juridiquement contraignant autonome.

Dans un jugement prononcé le 4 mai 2002, le requérant s'était référé à l'article 25.1 de la DUDH qui énonce le « droit à un niveau de vie suffisant ». La Cour constitutionnelle a jugé dans les termes suivants que la Déclaration universelle n'a en Bosnie-Herzégovine pas de statut constitutionnel et l'exclut ensuite du corpus juridique qui fonde son raisonnement juridique:

*« Le requérant invoque la Déclaration universelle des droits de l'Homme. Cependant, la Déclaration universelle est d'une nature juridique différente et n'a pas le statut de loi constitutionnelle en Bosnie-Herzégovine »<sup>1141</sup>.*

Cette jurisprudence est rappelée dans plusieurs jugements<sup>1142</sup>, et dans l'un de ceux-ci la cour a précisé son interprétation dans les termes suivants :

*« Quant à l'allégation du requérant relative à une violation de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, la Cour constitutionnelle note que la Déclaration mentionnée n'est pas énumérée dans la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, ni à l'annexe I de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine en tant qu'Accord supplémentaire des droits de l'Homme qui doivent être appliqués en Bosnie-Herzégovine et, par conséquent, la Déclaration mentionnée n'est pas un accord juridiquement contraignant et n'a pas le statut constitutionnel en Bosnie-Herzégovine »<sup>1143</sup>.*

---

<sup>1140</sup> Pactes internationaux relatifs aux droits civils et politiques et aux droits économiques, sociaux et culturels, et la Déclaration sur les droits des personnes appartenant à des minorités nationales ou ethniques, religieuses et linguistiques, ainsi que d'autres instruments relatifs aux droits de l'homme. Voir O'FLAHERTY Michael, GISVOLD Gregory, *Post-War Protection of Human Rights in Bosnia and Herzegovina*, La Haye, Londres, Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 1998, 333 p., p. 4. Traduction personnelle.

<sup>1141</sup> BOSNIE-HERZEGOVINE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *I.Z.*, 4 mai 2001, § 22. Traduction personnelle.

<sup>1142</sup> BOSNIE-HERZEGOVINE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *O.R.*, U-9/01, 21 décembre 2001, § 26 (le requérant s'était référé à l'article 17 de la DUDH, relatif au droit à la propriété); BOSNIE-HERZEGOVINE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *B.K.*, U-22/01, 31 août 2001, § 26 (le requérant s'était référé à l'article 25 de la DUDH, relatif à un droit à un niveau de vie suffisant)

<sup>1143</sup> BOSNIE-HERZEGOVINE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *Zvonimir Janeček*, AP-691/07, 21 novembre 2009, § 22. Traduction personnelle. Le requérant avait saisi la Cour constitutionnelle pour lui demander de juger la conformité d'une décision de justice avec le droit à un « procès équitable » ; bien qu'il n'ait pas précisé à quel article de la DUDH il se réfère ; il peut être présumé qu'il s'agit de l'article 10 de la DUDH qui fait mention de ce droit.

En outre, la cour a précisé que la DUDH ne peut pas constituer une source juridique indépendante. Elle a précisé cette analyse dans un jugement portant sur une décision de justice qui avait jugé conforme une décision du Ministère de la sécurité de placer le requérant dans un « Centre de réception des étrangers ». Pour sa défense, le requérant a fait référence, parmi d'autres textes nationaux et internationaux, à l'article 9 de la DUDH, selon lequel « Nul ne peut être arbitrairement arrêté, détenu ou exilé ». Toutefois, la cour a jugé que la « jouissance des droits mentionnés ne sont pas garantis de façon indépendante, mais seulement en combinaison avec l'article II (4) de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine – « non-discrimination" ». Elle conclut que « compte tenu de ce qui précède, la Cour constitutionnelle considère que dans la partie alléguant la violation des droits visés dans les accords mentionnés supplémentaires, sans se référer à la discrimination liée à ces droits, le pourvoi est irrecevable, car il est incompatible *ratione materiae* avec la Constitution de la Bosnie-Herzégovine »<sup>1144</sup>.

Cependant, la Cour constitutionnelle s'est récemment référée à la DUDH pour interpréter des dispositions nationales relatives aux droits de l'Homme.

Le 22 juillet 2005, la Cour constitutionnelle a noté qu' « afin d'examiner l'article 26 contesté du projet de loi [relatif au système de radiodiffusion public] il est nécessaire de se référer (...) à un certain nombre d'accords internationaux sur les droits de l'Homme (article 2.1 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme [interdiction de la discrimination]) (...) qui, tous, soulignent la valeur des relations interculturelles et le multilinguisme»<sup>1145</sup>.

Dans un jugement prononcé le 23 septembre 2011, la cour s'est appuyée entre autres sur la DUDH pour interpréter la Constitution en vue d'harmoniser une loi sur la citoyenneté avec elle. La cour a rappelé la référence à la DUDH dans le préambule de sa Constitution, cité *in extenso* l'article 15 de la DUDH relatif au droit à la nationalité, puis a affirmé que « l'une des sources les plus importantes concernant les principes internationaux de la citoyenneté est la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, à laquelle il est également fait référence dans le préambule de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine »<sup>1146</sup>.

---

<sup>1144</sup> BOSNIE-HERZEGOVINE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *Imad Al-Husin*, U-17/00, 28 mars 2009, § 36.

<sup>1145</sup> BOSNIE-HERZEGOVINE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *Velimir Jukić*, U-10/05, 22 juillet 2005, § 1.

<sup>1146</sup> BOSNIE-HERZEGOVINE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *Bakir Izetbegović*, U-9/11, 23 septembre 2011, § 18.

Enfin, la Cour constitutionnelle a cité l'article 5 de la Déclaration universelle relatif à l'interdiction de la torture, parmi d'autres dispositions internationales interdisant la torture, en précisant que cette norme est considérée comme étant de « *ius cogens* (droit obligatoire) »<sup>1147</sup>.

---

<sup>1147</sup> BOSNIE-HERZEGOVINE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *Velimir Jukić*, U-10/05, 22 juillet 2005, § 51.

## **TITRE IV**

### **DE L'INSTRUMENT DE LEGITIMATION DES PROCESSUS DE DECOLONISATION A L'INCORPORATION DANS LES ORDRES JURIDIQUES AFRICAINS**

La dynamique d'incorporation de la Déclaration universelle des droits de l'Homme au sein des ordres juridiques internes africains repose principalement sur la légitimité que ce texte a acquise dans le cadre du processus d'indépendance de ces États. Cette légitimité est reflétée par les très nombreuses références à la DUDH dans les textes normatifs nationaux (Constitutions) et régionaux adoptés peu de temps après le processus de décolonisation, ainsi que par la portée juridique acquise par la DUDH dans le cadre des organisations régionales (notamment à travers la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples). S'il apparaît dans cette sous-partie que la Déclaration universelle a acquis sur le continent africain une portée juridique considérable, il convient néanmoins de ne pas ignorer les obstacles à son applicabilité dans les juridictions africaines<sup>1148</sup>.

L'incorporation de la DUDH dans les ordres juridiques nationaux résulte de deux procédés juridiques dans les Etats francophones et anglophones.

Dans les ordres juridiques francophones, la DUDH est devenu un instrument juridique contraignant en raison des références faites à elle dans les Constitutions.

Dans les ordres juridiques anglophones, la Déclaration universelle a été incorporée en raison de la dynamique jurisprudentielle d'incorporation dans les Etats de *Common Law*, dont les caractéristiques ont été étudiées dans la première sous-partie (II.I.).

---

<sup>1148</sup> Eloi Diarra souligne, pour ce qui concerne l'Afrique francophone, les obstacles relatifs à l'organisation de la justice (la faible densité géographique des tribunaux, la méconnaissance des règles et des procédures, la méfiance à l'égard de la justice, la lenteur et la complexité des procédures. DIARRA Eloi, « Le juge des droits de l'Homme en Afrique noire francophone », pp. 196-227, in TAVERNIER Paul, *Regards sur les droits de l'Homme en Afrique*, Paris : L'Harmattan, 2008, 306 p., pp. 200-212

## Chapitre 1 - Une source juridique légitimée par le processus de décolonisation

La Déclaration universelle a acquis sa légitimité sur le continent africain dans le cadre du processus de décolonisation. Cette légitimité est attestée par les nombreuses références dans les textes nationaux et régionaux.

Les Etats africains se sont, lors du processus de décolonisation, appropriés la Déclaration universelle, qui a ainsi servi de source juridique permettant de condamner le joug colonial et de justifier le droit à l'indépendance<sup>1149</sup>.

Le déni persistant de l'application des droits énoncés dans la DUDH dans les territoires colonisés tend à délégitimer le système colonial tant auprès des populations des colonies, qu'au sein de l'opinion publique des Etats colonisateurs. La Déclaration universelle ne modifie néanmoins pas durant cette période le statut juridique des Etats colonisés, au sein desquels elle ne s'applique pas<sup>1150</sup>, en atteste notamment l'adoption de la Convention européenne des droits de l'Homme, qui seulement deux années après, exclut les territoires colonisés et montre ainsi la volonté de mettre en cause le caractère universel des droits de l'Homme énoncés par la DUDH<sup>1151</sup>. Ainsi, comme le résume René Denis-Segui, « si la Déclaration universelle ignore la décolonisation, celle-ci au contraire, l'adopte, mieux, se l'approprie. (...) On peut (...) y déceler la force attractive de la décolonisation, en ce que celle-ci récupère l'instrument universel pour le mettre au service de son combat. L'instrumentalisation de la Déclaration universelle confère ainsi un rôle plus actif à l'idéologie de la décolonisation »<sup>1152</sup>. D'après Hocine Ait-Ahmed, les peuples coloniaux ont dès lors

---

<sup>1149</sup> DENIS-SEGUI René, « La Déclaration Universelle et la décolonisation », pp. 297-320, in CNCDH (Commission nationale consultative des droits de l'Homme), *La Déclaration universelle des droits de l'homme, 1948-98. Avenir d'un idéal commun. Actes du colloque des 14, 15 et 16 septembre 1998 à la Sorbonne*, Paris : La Documentation française, 1999, 416 p., p. 310.

<sup>1150</sup> NMEHIELLE Vincent O. Orlu, *The African Human Rights System. Its Laws, Practice, and Institutions*, La Haye – Londres – New York : Martinus Nijhoff Publishers, 2001, 443 p., p.29.

<sup>1151</sup> Les Etats peuvent émettre une déclaration qui leur permet de ne pas appliquer la Convention européenne dans les territoires colonisés. L'article 63 alinéa 1 dispose en effet que « [t]out Etat peut, au moment de la ratification ou à tout autre moment par la suite, déclarer par notification adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe ; que la présente Convention s'appliquera à tous les territoires ou à l'un quelconque des territoires dont il assure les relations internationales ». OUGUERGOUZ Fatsah, *La Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples*, Paris : Presses Universitaires de France, 1993, 479 p., p. 19.

<sup>1152</sup> DENIS-SEGUI René, *Op. Cit.*, p. 310.

considéré que les droits de l'Homme étaient intrinsèquement associés à leur revendication nationale<sup>1153</sup>.

Témoignant de la légitimité acquise par la DUDH dans le cadre du processus d'indépendance, de nombreux textes nationaux et régionaux adoptés quelques années après le processus de décolonisation, y font référence.

La plupart des Constitutions adoptées aux lendemains des indépendances font mention de la Déclaration universelle, en particulier dans les Etats qui étaient auparavant sous domination française<sup>1154</sup>, alors que rares sont celles qui se réfèrent à des valeurs africaines<sup>1155</sup>. D'après René Denis-Segui, « la Déclaration universelle constitue donc l'élément constant des actes de référence, en d'autres termes le plus petit dénominateur commun des références constitutionnelles »<sup>1156</sup>. Les Constitutions des Etats qui étaient sous domination britannique, ont, elles, été élaborées par les autorités coloniales avant l'indépendance des Etats, et la plupart d'entre elles contiennent un catalogue de droits et libertés<sup>1157</sup>, mais pas de référence à la DUDH.

Plusieurs textes régionaux et internationaux relatifs au processus de décolonisation ont également mentionné la Déclaration de 1948.

Dans son communiqué final, la Conférence des Nations afro-asiatique de Bandung du 24 avril 1955 « déclare appuyer totalement les principes fondamentaux des droits de l'homme tels qu'ils sont définis dans la Charte des Nations Unies et

---

<sup>1153</sup> C'est « donc en des termes de destin national, d'histoire collective, voire d'unité africaine que l'Africain du Kenya, de l'Algérie ou de l'Angola ou de tout autre pays du continent, posera le problème de ses droits politiques, civils, économiques et sociaux. Il s'efface d'autant plus spontanément en tant qu'individu qu'il est persuadé que la concrétisation de ses aspirations nationales ouvrira la voie qui permettra la satisfaction de ses aspirations personnelles les plus fondamentales. Le respect de sa dignité d'homme dépend de la reconquête de la dignité nationale ». AIT-AHMED Hocine, *Les droits de l'homme dans la Charte et la pratique de l'O.U.A.*, Thèse multigraphiée, Faculté de droit, Université de Nancy III, Vol. IV, 1985, p. 56, cité in OUGUERGOUZ Fatsah, pp. 19-20.

<sup>1154</sup> Les Constitutions suivantes, adoptées lorsque les Etats sont devenus indépendants, faisaient référence à la DUDH : Guinée (1958), Fédération du Mali (17 janvier 1959) puis République du Mali (22 septembre 1960), République Centrafricaine (16 février 1959), Gabon (19 février 1959), Congo (20 février 1959), Haute Volta (28 février 1959), Niger (12 mars 1959), Mauritanie (23 mars 1959), Côte d'Ivoire (26 mars 1959), Madagascar (1959), Tchad (3 avril 1959), Madagascar (19 avril 1959), Guinée (10 novembre 1958), Niger (1960), Cameroun (1961), Gabon (4 novembre 1960), Burundi (16 octobre 1962), Rwanda (1962), Mauritanie (1962), Algérie (1963), Sénégal (7 mars 1963), République du Congo (1963), Togo (5 mai 1963), Dahomey (1964 et 1968), République démocratique du Congo (puis Zaïre, 1964 et 1967), Malawi (1966), Guinée équatoriale (1968), Somalie (1979).  
La synthèse des références a été faite par : DENIS-SEGUI René, *Op. Cit.*, p. 314 ; JAYAWICKRAMA Nihal, *Op. Cit.*, pp. 39-40 ; INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 534 ; OUGUERGOUZ Fatsah, pp. 23-24.

<sup>1155</sup> Seules les Constitutions du Mali, du Sénégal et du Togo se réfèrent à des valeurs africaines. Le préambule de la Constitution du Mali du 22 septembre 1960 évoque les conditions nécessaires à l'évolution harmonieuse de l'individu et de la famille dans le respect de la personnalité africaine. Le préambule de la Constitution du Sénégal du 7 mars 1963 se réfère aux droits et libertés de la personne humaine, de la famille et des collectivités locales. Enfin, la Constitution du Togo du 5 mai 1963 mentionne les droits de l'individu, de la famille et des collectivités locales, et le droit de propriété individuelle et collective. Voir OUGUERGOUZ Fatsah, p. 24.

<sup>1156</sup> DENIS-SEGUI René, *Op. Cit.*, p. 314

prendre en considération la Déclaration universelle des droits de l'homme comme un but commun vers lequel doivent tendre tous les peuples et toutes les nations »<sup>1158</sup>.

La Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, adoptée le 14 décembre 1960, est rédigée dans un langage conforme à celui de la Déclaration universelle des droits de l'homme<sup>1159</sup> ; en outre, cette Déclaration affirme que « [t]ous les Etats doivent observer fidèlement et strictement les dispositions de la Charte des Nations Unies, de la Déclaration universelle des droits de l'Homme et de la présente Déclaration (...)»<sup>1160</sup>.

La résolution (communément appelée « Loi de Lagos ») adoptée par le premier congrès de juristes africains, organisé à Lagos, au Nigeria, du 3 au 7 janvier 1961 par la Commission internationale de Juristes affirme « qu'afin de donner plein effet à la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, les gouvernements africains devraient étudier la possibilité d'adopter une Convention africaine des droits de l'homme prévoyant notamment la création d'un tribunal approprié et de voies de recours ouvertes à toutes les personnes relevant de la juridiction des Etats signataires »<sup>1161</sup>.

Enfin, la Déclaration universelle a été incorporée parmi les sources juridiques applicables aux organisations régionales africaines.

La Charte de l'Organisation de l'Unité africaine (OUA), adoptée le 22 mai 1963, affirme dans son préambule l'adhésion des Etats et gouvernements membres à la Déclaration universelle dans les termes suivants : « Persuadés que la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des Droits de l'Homme, aux principes desquels nous réaffirmons notre adhésion, offrent une base solide pour une coopération pacifique et fructueuse entre nos Etats »<sup>1162</sup>.

La Convention de l'OUA régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique, adoptée le 10 septembre 1969, se fonde sur les principes et droits

<sup>1157</sup> Kenya (12 décembre 1963), Malawi (6 juillet 1964), Nigeria (1<sup>er</sup> octobre 1963), Ouganda (2 octobre 1962), Sierra Leone (27 avril 1961), Zambie (24 octobre 1964). OUGUERGOUZ Fatsah, p. 25.

<sup>1158</sup> PERSEE, *Communiqué final de la conférence afro-asiatique de Bandoeng (24 avril 1955)* (accès au site Internet le 13 décembre 2012) : [http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/afdi\\_0066-3085\\_1955\\_num\\_1\\_1\\_3260?\\_Prescripts\\_Search\\_tabs1=standard&](http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/afdi_0066-3085_1955_num_1_1_3260?_Prescripts_Search_tabs1=standard&).

<sup>1159</sup> OUGUERGOUZ Fatsah, p. 21.

<sup>1160</sup> NATIONS UNIES, ASSEMBLEE GENERALE, *Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux*, Résolution 1514 (XV), 14 décembre 1960, §7.

<sup>1161</sup> COMMISSION INTERNATIONALE DE JURISTES, *Congrès africain sur la Primauté du Droit, Lagos (Nigéria), 3-7 janvier 1961 – Rapport sur les travaux du congrès*, Genève, 1961, §4. Cité in OUGUERGOUZ Fatsah, p. 42.

<sup>1162</sup> UNION AFRICAINE, *Charte de l'OUA* (accès au site Internet le 15 décembre 2012), 25 mai 1963 : [http://www.africa-union.org/Official\\_documents/Treaties\\_Conventions\\_fr/CHARTE%20de%201%200UA%20fr.pdf](http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties_Conventions_fr/CHARTE%20de%201%200UA%20fr.pdf).

énoncés dans la Charte des Nations Unies et la Déclaration : « Conscients que la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des Droits de l'Homme ont affirmé le principe que les êtres humains doivent jouir sans discrimination des libertés et droits fondamentaux »<sup>1163</sup>.

Le préambule de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (ci-après « Charte africaine »), adoptée le 28 juin s'inspire de la DUDH. En effet, comme le souligne Fatsah Ouguergouz, les deux textes énoncent un catalogue de droits très similaire : « Nonobstant une formulation des droits parfois légèrement différente et une coïncidence imparfaite des deux catalogues, il est à ce niveau permis de conclure à une remarquable identité de la Charte africaine et de la Déclaration universelle »<sup>1164</sup>. En outre, la Charte africaine applique le même raisonnement juridique d'indissociabilité des droits civils et politiques et des droits économiques, sociaux et culturels, ce qui traduit la volonté exprimée par l'article 28 de la DUDH (droit à un « ordre tel que les droits et libertés énoncés dans la présente Déclaration puissent y trouver plein effet »)<sup>1165</sup>. La Charte africaine affirme dans son préambule que « la jouissance des droits et libertés implique l'accomplissement des devoirs de chacun », ce qui reflète l'article 29.1 de la DUDH relatif aux devoirs de l'individu envers la communauté<sup>1166</sup>.

La Charte africaine se réfère également à deux reprises à la DUDH. Dans son préambule, la Charte africaine réaffirme l'engagement pris dans le cadre de l'OUA « d'éliminer sous toutes ses formes le colonialisme de l'Afrique, de coordonner et d'intensifier leur coopération et leurs efforts pour offrir de meilleures conditions d'existence aux peuples d'Afrique, de favoriser la coopération internationale en tenant dûment compte de la Charte des Nations Unies et de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme ». Selon l'article 60 de la Charte africaine, la Déclaration universelle fait partie du droit international des droits de l'Homme duquel la Commission africaine doit s'inspirer : « La Commission s'inspire du droit international relatif aux droits de l'homme et des peuples, notamment des dispositions des divers instruments africains relatifs aux droits de l'homme et des peuples, des

---

<sup>1163</sup> COMMISSION AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES, *Convention de l'UA régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique*, 6-10 septembre 1969 (accès au site Internet le 15 décembre 2012) : <http://www.achpr.org/fr/instruments/refugee-convention/>.

<sup>1164</sup> OUGUERGOUZ Fatsah, pp. 66-67.

<sup>1165</sup> *Idem*, p. 68.

<sup>1166</sup> *Idem*, p. 68.

dispositions de la Charte des Nations Unies, de la Charte de l'Organisation de l'Unité Africaine, de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme (...) »<sup>1167</sup>.

La Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples, créée par le Protocole facultatif additionnel à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de juin 1998, est notamment chargée de juger les transgressions à la Charte africaine soumises par le biais de communications écrites formulées par des Etats ou des personnes physiques et morales<sup>1168</sup>. D'après le site Internet de la Cour africaine, la Déclaration universelle fait partie des « sources du droit » applicables, en vertu de la Charte africaine<sup>1169</sup>.

La Charte des droits sociaux fondamentaux de la SADC (acronyme anglais de la Communauté de développement de l'Afrique australe)<sup>1170</sup> affirme à son article 3(1) que « [c]ette Charte incarne la reconnaissance par les gouvernements, employeurs et travailleurs de la Région de l'universalité et l'indivisibilité des droits de l'Homme fondamentaux proclamés dans les instruments tels que la Déclaration universelle des droits de l'Homme des Nations Unies, la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, la Constitution de l'OIT, la Déclaration de Philadelphie et d'autres instruments internationaux pertinents »<sup>1171</sup>.

## Chapitre 2 - L'incorporation constitutionnelle dans des Etats francophones

La légitimité acquise par la DUDH dans le cadre du processus de décolonisation est reflétée, parmi les Etats francophones, par les références qui lui sont faites dans la quasi-totalité de leurs Constitutions adoptées aux lendemains de leurs indépendances (voir *supra*). Elle est également attestée sur le plan régional par la référence qui est inscrite dans la Déclaration de Bamako du 3 novembre 2000

---

<sup>1167</sup> Voir DENIS-SEGUI René, *Op. Cit.*, pp. 312-313.

<sup>1168</sup> KAMARA Mactar, « La promotion et la protection des droits fondamentaux dans le cadre de la charte africaine des droits de l'homme et des peuples et du protocole facultatif additionnel de juin 1998 », pp. 709-727, in *Revue trimestrielle des droits de l'Homme*, n° 63, 2005, pp. 715 et s.

<sup>1169</sup> COUR AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES, *Sources du droit* (accès au site Internet le 15 décembre 2012) : <http://www.african-court.org/fr/index.php/documents-legal-instruments/sources-of-law>.

<sup>1170</sup> Cette Charte a été signée par l'Angola, le Botswana, la République démocratique du Congo, le Lesotho, le Malawi, Maurice, le Mozambique, la Namibie, les Seychelles, l'Afrique du Sud, le Swaziland, la Tanzanie, la Zambie et le Zimbabwe. SOUTHERN AFRICAN DEVELOPMENT COMMUNITY, *Charter of Fundamental Social Rights in SADC*, 1<sup>er</sup> août 2003 (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : [http://www.sadc.int/files/6613/5292/8383/Charter\\_of\\_the\\_Fundamental\\_Social\\_Rights\\_in\\_SADC2003.pdf](http://www.sadc.int/files/6613/5292/8383/Charter_of_the_Fundamental_Social_Rights_in_SADC2003.pdf).

(texte normatif relatif à la démocratie, aux droits et libertés dans l'espace francophone) qui affirme dans son préambule « l'attachement de la Francophonie à la Déclaration universelle des droits de l'Homme »<sup>1172</sup>.

Cette légitimité conduit à inscrire dans la plupart des Constitutions actuellement en vigueur des Etats francophones une référence à la Déclaration universelle. Dans certains Etats, ces références ont permis aux cours constitutionnelles de consacrer à la DUDH un caractère contraignant dans l'ordre interne, alors que dans d'autres Etats ces références n'ont pas de valeur juridique obligatoire.

## Section 1 – L'incorporation intégrale

Dans des Etats africains francophones, la Déclaration universelle a été intégralement incorporée à l'ordre juridique interne.

### §1 - Sénégal

La DUDH, qui est citée dans le préambule de la Constitution du Sénégal, a été intégrée par le Conseil constitutionnel au « bloc de constitutionnalité ». Ayant à ce titre un caractère contraignant<sup>1173</sup>, le Conseil constitutionnel s'y est référé à plusieurs reprises.

La Constitution de la République du Sénégal, adoptée le 22 janvier 2001, suite à l'élection à la présidence de la République de Abdoulaye Wade, mentionne dans son préambule, comme la précédente Constitution du 7 mars 1963, la DUDH, ainsi que la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789. Elle ajoute, par rapport à la précédente Constitution, des textes régionaux relatifs aux droits de

---

<sup>1171</sup> Cité in KUFUOR Kofi Oteng, *The African Human Rights System. Origin and evolution*, New York: Palgrave Macmillan, 2010, 182 p., p. 117.

<sup>1172</sup> ORGANISATION INTERNATIONALE DE LA FRANCOPHONIE, *Déclaration de Bamako*, 3 novembre 2000 (accès au site Internet le 15 décembre 2012) : [http://www.francophonie.org/IMG/pdf/Declaration\\_Bamako\\_2000\\_modif\\_02122011.pdf](http://www.francophonie.org/IMG/pdf/Declaration_Bamako_2000_modif_02122011.pdf).

<sup>1173</sup> D'après Mouhamadou Mounirou Sy, la DUDH est « un document de référence au Sénégal, de la même force juridique que la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, et proclame, par voie de conséquence, une kyrielle de droits essentiels à l'individu ». SY Mouhamadou Mounirou, *La protection constitutionnelle des droits fondamentaux en Afrique. L'exemple du Sénégal*, Paris : L'Harmattan, 2007, 562 p., p. 28.

l'Homme qui ont été adoptés entre-temps<sup>1174</sup>. Le changement lexical entre les deux Constitutions – celle de 1963 utilisait le terme « attachement », tandis que l'actuelle Constitution emploie le terme « adhésion » - ne semble pas de nature à modifier le statut juridique de la DUDH.

Ainsi, la Constitution de 1963 affirmait :

*« Le peuple du Sénégal proclame solennellement son indépendance et son attachement aux droits fondamentaux tels qu'ils sont définis dans la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 et dans la Déclaration universelle du 10 décembre 1948 »<sup>1175</sup>.*

La Constitution actuellement en vigueur dispose :

*« Le peuple du Sénégal souverain (...) affirme son adhésion à la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 et aux instruments internationaux adoptés par l'Organisation des Nations Unies et l'Organisation de l'Unité Africaine, notamment la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme du 10 décembre 1948, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes du 18 décembre 1979, la Convention relative aux Droits de l'Enfant du 20 novembre 1989 et la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples du 27 juin 1981 »<sup>1176</sup>.*

S'inspirant de la décision similaire du Conseil constitutionnel français<sup>1177</sup>, le Conseil constitutionnel sénégalais a décidé d'incorporer le préambule de sa Constitution, qui comprend la DUDH, dans l'ordre constitutionnel. Cette incorporation résulte de deux décisions.

Le Conseil constitutionnel a, dans un arrêt rendu le 23 juin 1993<sup>1178</sup>, étendu « le bloc de la constitutionnalité de manière particulière aux Déclarations contenues

<sup>1174</sup> Voir sur l'ajout des références : SY Mouhamadou Mounirou, *Op. Cit.* p. 379.

<sup>1175</sup> DIARRA Eloi, « Sénégal », pp. 1137-1161, in TAVERNIER Paul, *Recueil juridique des droits de l'Homme en Afrique 1996-2000*, Bruxelles : Bruylant, 2002, 1312 p. 1151.

<sup>1176</sup> GOUVERNEMENT DU SENEGAL, *Constitution de la République du Sénégal* (accès au site Internet le 15 décembre 2012) : <http://www.gouv.sn/IMG/pdf/Constitution.pdf>.

<sup>1177</sup> Selon Mouhamadou Mounirou SY, la référence en premier lieu à la Déclaration de 1789 atteste de « l'influence énorme que le droit français continue d'exercer sur celui du Sénégal ». SY Mouhamadou Mounirou, *Op. Cit.*, p. 379.

Par sa décision, le Conseil constitutionnel français, a consacré la valeur constitutionnelle du préambule de la Constitution, qui inclut le préambule de la Constitution du 27 octobre 1947 et la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen du 26 août 1789. FRANCE, CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Loi complétant les dispositions des articles 5 et 7 de la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association*, Décision n° 71-44 DC, 16 juillet 1971.

<sup>1178</sup> SENEGAL, CONSEIL CONSTITUTIONNEL, Décision n°11-93, 23 juin 1993. Extraits cités en annexes de SY Mouhamadou Mounirou, *Op. Cit.*, p. 547.

dans le Préambule de la Constitution »<sup>1179</sup>. Cette décision porte sur la constitutionnalité d'une loi organique qui crée en son article 33 une procédure de rabat d'arrêt et qui étend son application aux arrêts de la Cour suprême qui n'ont pas été entièrement exécutés à la date de pourvoi<sup>1180</sup>.

Dans une seconde décision prise le 16 décembre 1993, portant sur le Traité de Port Louis relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, « il procédait à l'élargissement du bloc de la constitutionnalité, de manière générale, au Préambule de la Constitution »<sup>1181</sup>.

Le Conseil constitutionnel du Sénégal s'est référé à plusieurs reprises à la DUDH et a assimilé ce texte à la Constitution.

Le Conseil s'est référé à deux reprises à la DUDH dans sa décision du 23 juin 1993 citée plus haut. Tout d'abord, à l'alinéa 7 de cette décision, il a jugé qu'en vertu de l'article 11.2 de la DUDH, ainsi que des articles 6 de la Constitution et 8 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, « la règle de la non-rétroactivité des lois n'a de valeur constitutionnelle qu'en matière pénale », et qu'« elle est un principe général du droit auquel la loi peut déroger ; qu'il s'ensuit que le législateur est en droit de donner un caractère rétroactif à une loi »<sup>1182</sup>. Le Conseil cite la DUDH une seconde fois à l'alinéa 13, pour consacrer le principe de l'égalité devant la loi. Il affirme que « la mise en œuvre de la procédure de rabat d'arrêt de l'article 33 alinéa 2 par la Cour de Cassation entraînerait une inégalité non justifiée entre les justiciables, en ouvrant la nouvelle voie de recours à certains et pas à d'autres, selon qu'ils cherchent à remettre en cause une sentence non entièrement exécutée ou une sentence déjà exécutée, en violation du principe de l'égalité devant la loi et devant la justice, consacré par l'article 6 de la Déclaration de 1789, l'article 7 de la Déclaration de 1948, l'article 3 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et les articles premier et 7 de la Constitution »<sup>1183</sup>.

---

<sup>1179</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Sénégal*, rapport A/HRC/WG.6/4/SEN/1, 5 novembre 2008, p. 6.

<sup>1180</sup> SENEGAL, Loi organique n° 92.25, *Cour de cassation*, 30 mai 1992.

<sup>1181</sup> *Idem*, pp. 6-7.

<sup>1182</sup> La Cour juge, par la suite, que « la modification, l'abrogation d'une loi comme la rétroactivité d'une loi nouvelle, ne peuvent remettre en cause des situations existantes, que dans le respect des droits et libertés à valeur constitutionnelle ». SENEGAL, CONSEIL CONSTITUTIONNEL, Décision n°11-93, 23 juin 1993, §7. Extraits cités en annexes de SY Mouhamadou Mounirou, *Op. Cit.*, p. 549.

<sup>1183</sup> *Ibidem*.

Le Conseil constitutionnel a également cité la DUDH dans une décision relative à une loi organique portant statut des magistrats. En vertu de l'article 69 de cette loi, « [l]es agents de l'Etat titulaires de la maîtrise en droit (...) et désignés par le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice (...) peuvent, après un stage concluant de six mois dont les modalités seront fixées par décret, être nommés dans le corps des magistrats »<sup>1184</sup>. Le Conseil constitutionnel a considéré que cette disposition est contraire aux principes d'indépendance des juges et d'égalité : « [D]e telles lacunes et discriminations, non-conformes aux normes internationales relatives à la qualification, à la sélection et à la formation des personnes devant remplir des fonctions de magistrat, sont susceptibles d'engendrer des iniquités et des situations arbitraires contraires au principe de l'indépendance des juges garanti par la Constitution et au principe d'égalité également reconnu par le (*sic*) Constitution »<sup>1185</sup>. Il ajoute que la référence à la Constitution renvoie à l'article 21.2 de la Déclaration universelle, qu'il cite *in extenso* (« toute personne a droit à accéder dans des conditions d'égalité aux fonctions publiques de son pays »), ainsi qu'à l'article 6 de la Déclaration de 1789<sup>1186</sup>.

Il convient également de noter, qu'en vertu de l'article 20 de la loi organique 92-23 du 30 mai 1992 sur la Cour de Cassation, le Conseil constitutionnel peut être saisi par le Président de la République ou des Parlementaires « par voie d'exception », en cas de violation de l'un ou de plusieurs des droits énoncés dans la Déclaration universelle, ce qui, selon le rapport du Sénégal à l'EPU, concerne plutôt les droits civils et politiques<sup>1187</sup>.

## §2 - Cameroun

Citée par le préambule de la Constitution du Cameroun actuellement en vigueur, la Déclaration universelle fait partie du « bloc de constitutionnalité » et a, pour cette raison, valeur constitutionnelle.

Le préambule de la Constitution camerounaise, adoptée le 2 juin 1972 et révisée le 18 janvier 1996, fait référence à « l'attachement » du peuple camerounais à

---

<sup>1184</sup> SENEGAL, Loi organique, n° 92.27, *Statut des Magistrats*, 30 mai 1992.

<sup>1185</sup> SENEGAL, CONSEIL CONSTITUTIONNEL, Décision n°15-94, 27 juillet 1994, §3. Extraits cités en annexes de SY Mouhamadou Mounirou, *Op. Cit.*, p. 552.

<sup>1186</sup> Voir l'analyse Mouhamadou Mounirou Sy in *idem*, p. 385.

la Déclaration universelle (citée en premier), la Charte de l'ONU et la Charte africaine. Ces références étaient déjà présentes dans la version initiale de la Constitution, et lors de la révision de 1996, il a été ajouté la dernière référence à « toutes les conventions internationales y relatives et dûment ratifiées ». Le texte actuellement en vigueur se lit donc :

*« Le Peuple camerounais (...) affirme son attachement aux libertés fondamentales inscrites dans la déclaration universelle des droits de l'homme, la charte des Nations-Unies, la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples et toutes les conventions internationales y relatives et dûment ratifiées »<sup>1188</sup>.*

La Cour suprême a consacré la valeur constitutionnelle du préambule qui inclut la DUDH.

Bien que la Cour suprême se soit référée, dans deux arrêts datant de 1963 et 1968, au préambule de la Constitution, des doutes subsistaient quant à la valeur constitutionnelle du préambule. En effet, la Cour suprême du Cameroun oriental a tout d'abord, dans un arrêt du 11 juillet 1963, jugé qu'une discrimination coutumière fondée sur le sexe était inconstitutionnelle en raison du principe d'égalité des sexes énoncés dans le préambule de la Constitution<sup>1189</sup>. La même cour a ensuite, le 8 octobre 1968, annulé un arrêt de la Cour d'Appel de Douala, considérant qu'elle avait violé le principe d'égalité consacré par le préambule<sup>1190</sup>. Cette jurisprudence a été maintenue avec l'adoption de la Constitution le 2 juin 1972. Ainsi, le 22 février 1973, la Cour suprême a jugé inconstitutionnelle une coutume ôtant le droit successoral à la femme, jugeant cette règle contraire au principe d'égalité énoncé dans le préambule<sup>1191</sup>. Toutefois, la Cour suprême n'avait pas encore affirmé explicitement le

---

<sup>1187</sup> *Ibidem*.

<sup>1188</sup> TAVERNIER Paul, *Op. Cit.*, p. 727.

<sup>1189</sup> CAMEROUN, COUR SUPREME DU CAMEROUN ORIENTAL, n°67, arrêt du 11 juillet 1963, p. 554, cité par DIME LI NLEP Zbigniew, *La garantie des droits fondamentaux au Cameroun*, Mémoire de DEA en droit international des droits de l'Homme, Bénin : Université Abomey-Calavi, 118 p., p. 16.

<sup>1190</sup> CAMEROUN, COUR SUPREME DU CAMEROUN ORIENTAL, arrêt du 8 octobre 1968, cité in *ibidem*.

<sup>1191</sup> « Attendu que les droits de la personne résultant du mariage, de la parenté, de la filiation dont la constitution proclame, dans son préambule, le caractère inaliénable et sacré, ne peuvent faire l'objet de transaction ni constituer la contre-partie d'une dette ou d'une créance ; que ces principes sont d'ordre public ; attendu que la coutume invoquée, dans la mesure où elle établit une discrimination fondée sur le sexe, va à l'encontre du principe constitutionnel de l'égalité des sexes, que de ce fait ladite coutume ne saurait recevoir la sanction des cours et tribunaux, la vocation héréditaire de la femme apparaissant désormais comme indiscutable ». CAMEROUN, COUR SUPREME, arrêt du 22 février 1973. Cité in *idem*, p. 17.

caractère constitutionnel du préambule, et un arrêt pris par la Cour d'Appel de Garoua avait introduit un doute quant à ce caractère<sup>1192</sup>.

Ces doutes ont été levés suite à la révision constitutionnelle de 1996 qui consacre la valeur constitutionnelle du préambule, et ainsi de la Déclaration universelle, citée par elle. Le nouvel article 65 de la Constitution dispose, en effet, que « [l]e préambule fait partie intégrante de la Constitution »<sup>1193</sup>.

Confirmant le statut constitutionnel de la Déclaration universelle, la Cour suprême s'y est référée dans deux arrêts<sup>1194</sup>.

Ainsi, comme le souligne le rapport à l'Examen périodique universel du Conseil des droits de l'Homme, le Cameroun a incorporé la Déclaration universelle dans son ordre juridique constitutionnel : « [L]e Cameroun a intégré dans la substance de sa Constitution la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948 et toutes les conventions internationales auxquelles il est partie »<sup>1195</sup>.

### §3 - Mali

L'ordonnance du 26 mars 2012 du Comité National pour le Redressement de la Démocratie et la Restauration de l'État, portant Acte Fondamental de l'État du Mali, a été adoptée suite au coup d'Etat militaire de mars 2012 dirigé par Amadou Sanogo<sup>1196</sup>. Elle suspend la Constitution du 27 février 1992, qui avait été adoptée suite à l'élection d'Amadou Toumani Touré<sup>1197</sup>.

L'ordonnance qui sert actuellement de loi fondamentale fait référence dans son préambule à la DUDH. Elle affirme, non seulement l'« attachement » du peuple malien à ce texte, mais également que ses dispositions « font partie intégrante du présent Acte fondamental ». Elle dispose que :

---

<sup>1192</sup> La Cour d'Appel avait affirmé : « il est largement admis que les préambules n'énoncent que les principes généraux du droit, et à ce titre indicatif, alors que la loi énonce des dispositions constitutionnelles proprement dites et, de ce fait, l'emporte sur le préambule de la constitution ». CAMEROUN, COUR D'APPEL DE GAROUA, arrêt n°9/c du 5 mai 1973. Cité in *idem*, p. 17.

<sup>1193</sup> *Idem*, p. 18.

<sup>1194</sup> Arrêts Mouelle Koula et Nana Tchana, cités sans référence in *idem*, p. 22.

<sup>1195</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Cameroun*, rapport A/HRC/WG.6/4/CMR/1, 2 décembre 2008, p. 2.

<sup>1196</sup> Ordonnance N°0001 du Comité National pour le Redressement de la Démocratie et la Restauration de l'État, portant Acte Fondamental de l'État du Mali, 26 mars 2012 ; citée in DIGITHEQUE DE MATERIAUX JURIDIQUES ET POLITIQUES (Université de Perpignan), *Acte fondamental de l'État du Mali* (accès au site Internet le 16 décembre 2012) : <http://mjp.univ-perp.fr/constit/ml2012.htm>.

<sup>1197</sup> DIARRA Eloi, « Mali », pp. 956-977, in TAVERNIER Paul, *Recueil juridique des droits de l'Homme en Afrique 1996-2000*, *Op. Cit.*, p. 961.

« *Le peuple malien (...) [r]éaffirme son attachement aux principes de la démocratie et des droits de l'Homme tels qu'ils ont été définis par la Charte des Nations Unies de 1945 et la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948, à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples adoptée en 1981 par l'Organisation de l'unité africaine, et dont les dispositions font partie intégrante du présent Acte fondamental* »<sup>1198</sup>.

La précédente Constitution de 1992 se référait également à la DUDH ainsi que qu'à la Charte africaine et, selon le premier rapport du Mali à l'Examen périodique universel du Conseil des droits de l'Homme, elle « confère à ces deux textes de dimension internationale et régionale une valeur constitutionnelle »<sup>1199</sup>. La Constitution de 1992 s'énonçait comme suit :

« *Le Peuple Souverain du Mali (...) souscrit à la Déclaration Universelle des Droits de l'homme du 10 Décembre 1948 et à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples du 27 Juin 1981* »<sup>1200</sup>.

Il ne semble donc pas que, d'un point de vue juridique, la modification apportée dans l'ordonnance diminue la portée juridique de la DUDH dans l'ordre malien.

#### §4 - Djibouti

La Constitution de Djibouti du 4 septembre 1992 affirme, dans son préambule et dans des termes similaires à la Loi fondamentale de 2012 du Mali, que la DUDH fait « partie intégrante » de la Constitution :

« *Le Peuple Djiboutien proclame solennellement son attachement aux principes de la Démocratie et des Droits de l'Homme tels qu'ils sont définis par la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme et par la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, dont les dispositions font partie intégrante de la présente Constitution* »<sup>1201</sup>.

D'après le premier rapport de Djibouti à l'Examen Périodique Universel du Conseil des droits de l'Homme, cette souscription à la DUDH et à la Charte africaine

<sup>1198</sup> DIGITHEQUE DE MATERIAUX JURIDIQUES ET POLITIQUES (Université de Perpignan), *Acte fondamental de l'État du Mali* (accès au site Internet le 16 décembre 2012) : <http://mjp.univ-perp.fr/constit/ml2012.htm>.

<sup>1199</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Mali*, rapport A/HRC/WG.6/2/MLI/1, 14 avril 2008, p. 4.

<sup>1200</sup> ORGANISATION INTERNATIONALE DE LA FRANCOPHONIE, *Constitution du Mali du 27 février 1992* (accès au site Internet le 16 décembre 2012) : <http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Mali-2.pdf>.

« confère à ces deux textes de dimension internationale et régionale une valeur constitutionnelle »<sup>1202</sup>.

### §5 - République du Congo

La République du Congo a incorporé la Déclaration universelle dans son ordre juridique constitutionnel, ainsi que les deux Pactes internationaux et le Premier Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques visant à autoriser les communications individuelles.

Une nouvelle Constitution adoptée le 20 janvier 2002, sous la présidence Denis Sassou-Nguesso, remplace l'Acte fondamental du 24 octobre 1997. Comme l'Acte fondamental, elle fait référence à la Déclaration universelle et consacre explicitement son caractère constitutionnel en affirmant qu'elle fait « partie intégrante » de la Constitution :

*« Déclarons partie intégrante de la présente Constitution les principes fondamentaux proclamés et garantis par :*

- *la Charte des Nations Unies du 24 octobre 1945 ;*
- *la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme du 10 décembre 1948 ;*
- *la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples du 26 juin 1981 ;*
- *tous les textes internationaux pertinents dûment ratifiés relatifs aux droits humains ;*
- *la Charte de l'Unité Nationale et la Charte des Droits et des Libertés adoptées par la Conférence Nationale Souveraine le 29 mai 1991. »*<sup>1203</sup>.

Le préambule de sa Constitution de 1997 (Acte fondamental du 24 octobre 1997) affirmait quant à lui :

---

<sup>1201</sup> TAVERNIER Paul, p. 804.

<sup>1202</sup> Texte identique au rapport du Mali cité *supra*. CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Djibouti*, rapport A/HRC/WG.6/4/DJI/1, 14 novembre 2008, p. 4.

<sup>1203</sup> ORGANISATION INTERNATIONALE DE LA FRANCOPHONIE, *Constitution de la République du Congo du 20 janvier 2002* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : <http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Congo.pdf>. Voir également CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de*

*« Le peuple congolais proclame son attachement aux principes de la démocratie et des droits de l'homme tels qu'ils ont été définis par la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 et par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981 complétée par la Charte de l'unité nationale et la Charte des droits et libertés adoptées par la Conférence nationale souveraine le 29 mai 1991 »<sup>1204</sup>.*

### **§6 - Burundi**

D'après la Constitution du Burundi, adoptée après le référendum du 13 mars 1992, la DUDH fait « partie intégrante » de la Constitution.

Les Constitutions du 13 mars 1992 et celle du 18 mars 2005, actuellement en vigueur, affirment de manière similaire que la DUDH fait « partie intégrante de la Constitution ».

Les deux Constitutions se réfèrent à la Déclaration universelle dans leurs préambules. Celle du 18 mars 2005 est écrite de la manière suivante :

*« Proclamant notre attachement au respect des droits fondamentaux de la personne humaine tels qu'ils résultent notamment de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948, des Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme du 16 décembre 1966 et de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 18 juin 1981 »<sup>1205</sup>.*

En outre, l'article 19 de la Constitution de 2005, qui est identique à l'article 10 de la constitution de 1992, dispose :

*« Les droits et devoirs proclamés et garantis, entre autres, par la Déclaration universelle des droits de l'homme, les pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, la Charte africaine des droits de l'homme*

---

*l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Congo, rapport A/HRC/WG.6/5/COG/1, 15 février 2009, p. 5.*

<sup>1204</sup> Citée in TAVERNIER Paul, *Op. Cit.*, p. 775.

<sup>1205</sup> La Constitution du 13 mars 1992 ajoutait parmi les références la Charte de l'unité nationale. Pour la Constitution de 2005 voir : DIGITHEQUE DE MATERIAUX JURIDIQUES ET POLITIQUES (Université de Perpignan), *Burundi. Constitution*

*et des peuples, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et la Convention relative aux droits de l'enfant font partie intégrante de la Constitution de la République du Burundi.*

*Ces droits fondamentaux ne font l'objet d'aucune restriction ou dérogation, sauf dans certaines circonstances justifiables par l'intérêt général ou la protection d'un droit fondamental. »<sup>1206</sup>.*

### **§7 - Rwanda**

Bien que le préambule de la Constitution rwandaise – État membre à la fois du Commonwealth (depuis 2009) et de l'Organisation internationale de la Francophonie –, n'affirme pas explicitement le caractère juridique contraignant de la DUDH, les Accords de paix d'Arusha, signés le 18 septembre 1992, confèrent à ce texte une supériorité juridique sur l'ordre interne.

En effet, la Constitution rwandaise affirme, en son alinéa 9, l'attachement de son peuple à la Déclaration universelle, sans que cet attachement ne procure à ce texte force obligatoire dans l'ordre juridique interne rwandais<sup>1207</sup>.

Les Accords de paix d'Arusha confèrent, quant à eux, un caractère juridique contraignant à la DUDH.

Tout d'abord, l'article premier du Protocole d'accord entre le gouvernement du Rwanda et Front Patriotique Rwandais sur l'État de droit, qui constitue le second volet des Accords d'Arusha, stipule que « l'unité nationale doit être basée sur l'égalité des citoyens devant la loi, l'égalité de chance dans tous les domaines, y compris le domaine économique et les droits fondamentaux tels que stipulés dans la

---

du 18 mars 2005 (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : <http://mjp.univ-perp.fr/constit/bi2005.htm>. Pour la Constitution de 1992 voir : TAVERNIER Paul, *Op. Cit.*, p. 703.

<sup>1206</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Burundi*, rapport A/HRC/WG.6/3/BDI/1, 15 septembre 2008, p. 4.

<sup>1207</sup> ORGANISATION INTERNATIONALE DE LA FRANCOPHONIE, *Constitution de la République du Rwanda du 4 juin 2003* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : <http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Rwanda.pdf>.

Déclaration universelle des droits de l'Homme et la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples »<sup>1208</sup>.

Ensuite, l'article 6 de ce même protocole, qui établit les principes fondamentaux de la démocratie, confère à la DUDH une portée juridique plus générale. Il affirme que les deux parties (gouvernement du Rwanda et Front Patriotique Rwandais) acceptent « l'universalité et les implications des principes fondamentaux suivants de la démocratie : (...) [parmi d'autres principes] la garantie des droits fondamentaux de l'individu telle qu'énoncée dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme ainsi que dans la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, entre autres, la liberté d'expression, d'entreprise et d'association politique, sociale et économique »<sup>1209</sup>.

Enfin, l'article 17 du Protocole d'Accord entre le gouvernement de la République du Rwanda et le Front Patriotique Rwandais sur les questions diverses et les dispositions finales, qui constitue le sixième et dernier volet des Accords d'Arusha, affirme de manière très explicite la suprématie de la DUDH sur la Constitution dans les termes suivants : « En ce qui concerne les libertés publiques et les droits fondamentaux, les principes énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme du 10 Décembre 1948 doivent prendre le pas sur les principes correspondants inscrits dans la Constitution de la République du Rwanda, en particulier lorsque ceux-ci sont contraires à l'autre »<sup>1210</sup>.

## Section 2 – L'instrument d'interprétation

Dans d'autres ordres juridiques francophones, la Déclaration universelle sert d'instrument d'interprétation des droits de l'Homme.

---

<sup>1208</sup> Traduction personnelle. "National unity must be based on equality of all citizens before the law, equal opportunities in all fields including the economic field and respect for fundamental rights as stipulated, notably, in the Universal Declaration of Human Rights and in the African Charter on Human and Peoples' Rights". RWANDA, *Protocol of Agreement between the Government of the Republic of Rwanda and the Rwandese Patriotic Front on the Rule of Law*, Accords de paix d'Arusha, 18 septembre 1992.

<sup>1209</sup> Voir également MBAYE GAHAMANYI Bibiane, "Rwanda. Building Constitutional Order in the Aftermath of Genocide", pp. 251-294, in AN-NA'IM Ahmed Abdullahi Ahmed (dir.), *Human Rights Under African Constitutions: Realizing the Promise for Ourselves*, Philadelphie : University of Pennsylvania Press, 2003, 434 p., p.259.

<sup>1210</sup> "With regard to public freedoms and fundamental rights (*sic*), the principles enshrined in the Universal Declaration of Human Rights of 10th December, 1948 shall take precedence over corresponding principles enshrined in the Constitution of the Republic of Rwanda, especially when the latter are contrary to the former". RWANDA, *Protocol of Agreement between the Government of the Republic of Rwanda and the Rwandese Patriotic Front on Miscellaneous Issues and Final Provisions*, Accords de paix d'Arusha, 18 septembre 1992. Voir également MBAYE GAHAMANYI Bibiane, *Op. Cit.*, p. 263.

### §1 - Cap-Vert

D'après la Constitution, la DUDH sert au Cap-Vert pour l'interprétation des dispositions constitutionnelles et législatives relatives aux droits de l'Homme.

L'article 16 paragraphe 3 de la Constitution du Cap-Vert du 14 février 1981 dispose, en effet, que :

« Les règles constitutionnelles et légales relatives aux droits fondamentaux doivent être interprétées et intégrées conformément à la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme »<sup>1211</sup>.

Dans son rapport oral à l'EPU, la ministre de la Justice du Cap-Vert a indiqué que la Constitution en vigueur de son pays « confère un caractère juridique contraignant à la Déclaration en stipulant que les règles législatives et constitutionnelles doivent être interprétées et intégrées en harmonie avec cet instrument »<sup>1212</sup>.

### §2 - Guinée-Bissau

Suite au coup d'Etat d'avril 2012, il est difficile de connaître le droit constitutionnel applicable en Guinée-Bissau, mais d'après la Constitution la DUDH doit constituer dans cet ordre juridique un texte d'interprétation.

D'après son rapport à l'EPU, « la République de la Guinée-Bissau, depuis le début de la lutte pour la libération nationale, a opté pour le respect de la dignité de la personne humaine et le caractère supérieur de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme. Cette préoccupation a été inscrite dans les différentes Constitutions bissau-guinéennes ayant fait l'objet d'une révision et dans la Constitution en vigueur »<sup>1213</sup>.

L'article 29.2 de la Constitution bissau-guinéenne de 1996 affirme en effet: « Les procédures constitutionnelles et juridiques relatives aux droits fondamentaux

---

<sup>1211</sup> TAVERNIER Paul, *Op. Cit.*, p. 742.

<sup>1212</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport oral du Cap-Vert à l'EPU « Discours de Madame Marisa Helena Morais, Ministre de la Justice du Cap-Vert »*, 10 décembre 2008, p. 4. Traduction personnelle. "It is important to notice the fact that the Constitution of the Republic attributes internal binding force to the Universal Declaration of the Human Rights, stipulating that constitutional and legal rules should be interpreted and integrated in harmony with such instrument".

<sup>1213</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Guinée Bissau*, rapport A/HRC/WG.6/8/GNB/1, 22 avril 2010, p. 4.

doivent être interprétées en harmonie avec la Déclaration universelle des droits de l'Homme »<sup>1214</sup>.

### Section 3 – Les références symboliques

Plusieurs autres Constitutions font référence à la DUDH, en soulignant notamment « l'attachement » de leur peuple à la DUDH, sans pour autant l'incorporer dans leur ordre interne.

#### §1 - Côte d'Ivoire

La nouvelle Constitution de Côte d'Ivoire a été adoptée le 23 juillet 2000, après le coup d'Etat militaire de décembre 1999 contre Henri Konan Bedié, et sous l'autorité présidentielle du général Robert Guéï<sup>1215</sup>. Cette Constitution, toujours en vigueur, fait référence dans son préambule, comme la précédente Constitution du 3 novembre 1960, à la Déclaration universelle. La formule retenue dans la nouvelle Constitution qui mentionne les « droits et libertés tels que définis » par la DUDH semble autoriser une incorporation plus étendue de la Déclaration universelle que le préambule de 1960 qui évoquait « les principes de la démocratie et des droits de l'Homme, tels qu'ils ont été définis » par la DUDH. Il convient également de noter que la référence à la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 dans la Constitution de 1960 a été remplacée par la Charte africaine dans l'actuelle Constitution.

En effet, le premier alinéa du préambule de la Constitution ivoirienne de 1960 est formulé de la manière suivante :

*« Le peuple de Côte d'Ivoire proclame son attachement aux principes de la démocratie et des droits de l'homme, tels qu'ils ont été définis par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, par la*

---

<sup>1214</sup> Traduction du portugais. ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE, *Constituição da república República da Guiné-Bissau* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : [http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file\\_id=196260](http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file_id=196260).

<sup>1215</sup> ADJOVI Roland, « Côte d'Ivoire », pp. 785-802, in TAVERNIER Paul, *Recueil juridique des droits de l'Homme en Afrique 1996-2000, Op. Cit.*, p. 790

*Déclaration universelle de 1948, et tels qu'ils sont garantis par la présente Constitution »<sup>1216</sup>.*

La Constitution actuellement en vigueur affirme dans son préambule :

*« Le peuple de Côte d'Ivoire (...) [p]roclame son adhésion aux droits et libertés tels que définis dans la Déclaration universelle des Droits de l'Homme de 1948 et dans la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples de 1981 »<sup>1217</sup>.*

## §2 - Bénin

Le Bénin a connu de multiples Constitutions<sup>1218</sup>, et ses Constitutions d'obédience socialiste ne font pas référence à la DUDH<sup>1219</sup>. Après l'abandon cette doctrine, la Constitution actuelle, adoptée le 11 décembre 1990, fait explicitement référence à la Déclaration universelle. Toutefois, comme le souligne le commentaire de Roland Adjovi, si la Constitution intègre et place en annexe la Charte africaine, elle ne confère pas de statut constitutionnel à la DUDH<sup>1220</sup>.

En effet, la Constitution de 1990 distingue dans son préambule, d'une part la Charte de l'ONU et la DUDH, et d'autre part, la Charte africaine :

*« Nous, peuple béninois (...) [r]éaffirmons notre attachement aux principes de la démocratie et des droits de l'Homme tels qu'ils ont été définis par la Charte des Nations Unies de 1945 et la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948, à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples adoptée en 1981 par l'Organisation de l'Unité Africaine, ratifiée par le Bénin le 20 janvier 1986 et dont les*

<sup>1216</sup> *Idem*, p. 797.

<sup>1217</sup> ORGANISATION INTERNATIONALE DE LA FRANCOPHONIE, *Constitution de la République de Côte d'Ivoire du 23 juillet 2000* (accès au site Internet le 16 décembre 2012) : [http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Cote\\_d\\_Ivoire.pdf](http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Cote_d_Ivoire.pdf). Voir également : CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Côte d'Ivoire*, rapport A/HRC/WG.6/6/CIV/1, 3 septembre 2009, p. 9.

<sup>1218</sup> Constitutions de 1959 (alors que le Bénin est membre de la Communauté), 1960 (première Constitution de l'Etat indépendant), 1964, 1968, 1970 et 1977. Voir DIGITHEQUE DE MATERIAUX JURIDIQUES ET POLITIQUES (Université de Perpignan), *République du Bénin* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : <http://mjp.univ-perp.fr/constit/bj.htm>.

<sup>1219</sup> Voir OUGUERGOUZ Fatsah, p. 28.

<sup>1220</sup> ADJOVI Roland, « Bénin », pp. 639-666, in TAVERNIER Paul, *Op. Cit.*, pp. 646-647.

*dispositions font partie intégrante de la présente Constitution et du droit béninois et ont une valeur supérieure à la loi interne.*<sup>1221</sup>.

### **§3 - Tchad**

La loi fondamentale du Tchad du 31 mars 1996, en vigueur, proclame « l'attachement » du peuple aux principes énoncés par la DUDH, ce qui ne semble pas incorporer la DUDH à l'ordre constitutionnel tchadien.

Cette loi fondamentale affirme en effet :

*« Nous Peuple Tchadien (...) [r]éaffirmons notre attachement aux principes des Droits de l'Homme tels que définis par la Charte des Nations-unies de 1945, la Déclaration universelle des Droits de l'Homme de 1948 et la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples de 1981 »*<sup>1222</sup>.

### **§4 - Gabon**

Le préambule de la Constitution gabonaise souligne « l'attachement » du peuple gabonais à la Déclaration universelle, sans pour autant consacrer la force obligatoire de ce texte.

Il marque une distinction entre les Déclarations de 1789 et 1948, d'une part, et la Charte africaine et la Charte nationale des libertés, d'autre part :

*« Le peuple gabonais (...) Affirme solennellement son attachement aux droits de l'Homme et aux libertés fondamentales tels qu'ils résultent de la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 et de la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948, consacrés par la*

---

<sup>1221</sup> *Idem*, pp. 654-655. Voir également CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Bénin*, rapport A/HRC/WG.6/2/BEN/1, 9 avril 2008, p. 6.

<sup>1222</sup> TAVERNIER Paul, *Op. Cit.*, p. 1185. Voir aussi : CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Tchad*, rapport A/HRC/WG.6/5/TCD/1, 16 février 2009, pp. 5-6.

*Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples de 1981 et par la Charte nationale des libertés de 1990 (loi n° 1/97 du 22 avril 1997) »<sup>1223</sup>.*

### **§5 - Guinée**

La récente Constitution de la Guinée, adoptée par décret le 7 mai 2010, fait référence à la Déclaration universelle, dans les mêmes termes que sa Loi fondamentale du 23 décembre 1990, et ajoute aux textes relatifs aux droits de l'Homme ceux qui ont été adoptés depuis la précédente Constitution.

D'après cette Constitution, « le peuple de Guinée » proclame :

*« son adhésion aux idéaux et principes, droits et devoirs établis dans la Charte de l'Organisation des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme, les Conventions et Pactes internationaux relatifs aux droits de l'Homme, l'Acte constitutif de l'Union Africaine, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et ses protocoles additionnels relatifs aux droits de la femme, ainsi que le traité révisé de la CEDEAO et ses protocoles sur la démocratie et la bonne gouvernance. »<sup>1224</sup>.*

### **§6 - Madagascar**

La nouvelle Constitution de Madagascar, adoptée le 11 décembre 2010, fait indirectement référence à la Déclaration universelle, sans pour autant lui conférer un statut contraignant.

Le préambule de la Constitution de 2010, fait comme celui de la précédente Constitution du 18 septembre 1992, référence à la « Charte internationale des droits de l'Homme », qui comprend la Déclaration universelle ainsi que les deux Pactes internationaux relatifs aux droits de l'Homme ainsi que les Protocoles facultatif.

Elle affirme :

---

<sup>1223</sup> TAVERNIER Paul, *Op. Cit.*, p. 832. CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Gabon*, rapport A/HRC/WG.6/2/GAB/1, 8 avril 2008, p. 22.

<sup>1224</sup> DIGITHEQUE DE MATERIAUX JURIDIQUES ET POLITIQUES (Université de Perpignan), *République de Guinée. Constitution du 7 mai 2010* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : <http://mjp.univ-perp.fr/constit/gn2010.htm>. Pour la loi fondamentale de 1990, voir : TAVERNIER Paul, *Op. Cit.*, p. 881.

*« Le peuple malagasy souverain (...) Considérant la situation géopolitique de Madagascar et sa participation volontariste dans le concert des nations, et le pays faisant siennes, notamment :*

- *la Charte internationale des droits de l'homme ;*
- *les conventions relatives aux droits de l'enfant, aux droits de la femme, à la protection de l'environnement, aux droits sociaux, économiques, civils et culturels »<sup>1225</sup>.*

Le changement cosmétique de la première phrase par rapport à la Constitution de 1992 (le terme « volontariste » a remplacé « engagée ») ne modifie pas le statut de la DUDH<sup>1226</sup>.

### **§7 - Niger**

La Constitution du Niger du 25 novembre 2010 (VII<sup>ème</sup> République) proclame « l'attachement » aux principes et droits énoncés par la DUDH sans lui conférer force obligatoire.

La Constitution du Niger affirme dans son préambule :

*« Nous, Peuple nigérien souverain (...) [p]roclamons notre attachement aux principes de la démocratie pluraliste et aux droits humains tels que définis par la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966 et la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuples de 1981 »<sup>1227</sup>.*

### **§8 - République démocratique du Congo**

Le préambule de la Constitution de la République démocratique du Congo, de février 2006, se réfère de la manière suivante à la DUDH :

---

<sup>1225</sup> LA CONSTITUTION EN AFRIQUE, *Madagascar* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : <http://www.la-constitution-en-afrique.org/categorie-10195446.html>.

<sup>1226</sup> Toutefois, s'agissant du second point portant sur les conventions relatives aux droits de l'Homme, il convient de noter que la Constitution précédente se référait uniquement aux « Conventions relatives aux droits de la femme et de l'enfant », mais qu'elle ajoutait qu'elles « sont toutes considérées comme partie intégrante de son droit positif. Voir pour la Constitution de 1992 : TAVERNIER Paul, *Op. Cit.*, p. 945.

« *Nous, Peuple congolais, (...) [r]éaffirmant notre adhésion et notre attachement à la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, aux Conventions des Nations Unies sur les Droits de l'Enfant et sur les Droits de la Femme, particulièrement à l'objectif de la parité de représentation homme-femme au sein des institutions du pays ainsi qu'aux instruments internationaux relatifs à la protection et à la promotion des droits humains* »<sup>1228</sup>.

Bien que cette disposition ne semble pas conférer de caractère obligatoire à la DUDH, la Déclaration universelle est, d'après Ngondankoy Nkoy-ea-Loongya, comme d'autres déclarations, invocable « devant les mécanismes congolais de protection des droits de l'homme »<sup>1229</sup>.

### §9 - République centrafricaine

Le préambule de la Constitution de la République centrafricaine du 5 décembre 2004 fait référence, comme la précédente Constitution du 14 janvier 1995, à la Déclaration universelle :

« *Le Peuple centrafricain (...) Réaffirme son adhésion à la Charte de l'Organisation des Nations Unies, à la déclaration Universelle des droits de l'Homme du 10 décembre 1948, aux Pactes Internationaux du 16 décembre 1966 relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels d'une part et aux droits civils et politiques d'autre part* »<sup>1230</sup>.

---

<sup>1227</sup> COUR CONSTITUTIONNELLE DU NIGER, *La constitution de la VIIème République* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : [http://cour-constitutionnelle-niger.org/documents/constitution\\_7eme\\_rep.pdf](http://cour-constitutionnelle-niger.org/documents/constitution_7eme_rep.pdf).

<sup>1228</sup> ORGANISATION INTERNATIONALE DE LA FRANCOPHONIE, *Constitution de la République démocratique du Congo, février 2006* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : [http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Constitution\\_de\\_la\\_RDC.pdf](http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Constitution_de_la_RDC.pdf).

<sup>1229</sup> NKOY-EA-LOONGYA Ngondankoy, *Droit congolais des droits de l'Homme*, Bruxelles : Bruylant Academia, 2004, 489 p., p. 92.

<sup>1230</sup> Pour la Constitution de 2004 voir : ORGANISATION INTERNATIONALE DE LA FRANCOPHONIE, *Projet de constitution de la République Centrafricaine, adopté à l'issue du référendum du 5 Décembre 2004*. (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : [http://democratie.francophonie.org/article.php?id\\_article=1126&id\\_rubrique=115](http://democratie.francophonie.org/article.php?id_article=1126&id_rubrique=115). Pour la Constitution de 1995, voir TAVERNIER Paul, *Op. Cit.*, p. 1109.

## **Chapitre 3 - L'incorporation jurisprudentielle dans des Etats anglophones**

Dans les Etats anglophones africains, la Déclaration universelle a été incorporée suite à des décisions des organes juridictionnels, selon la dynamique des ordres juridiques anglo-saxons ou de *Common Law* qui a été analysée dans la première sous-partie (II.I.). Seules exceptions dans l'espace anglophone africain, les Constitution d'Ethiopie de Tanzanie et d'Ethiopie ont conféré à la DUDH une valeur juridique contraignante dans les ordres internes de ces Etats. Enfin, des études soulignent l'importance dans la DUDH dans plusieurs Etats, sans que toutefois les ordres juridiques de ces Etats ne consacrent de caractère obligatoire à la DUDH.

### **Section 1 - Incorporation jurisprudentielle**

#### *§1 - Afrique du Sud*

L'Afrique du Sud de l'Apartheid, avait été, comme ses représentants l'avaient craint lorsqu'elle s'était abstenue lors de l'adoption de la DUDH (I.I.3.), l'objet de critiques récurrentes au sein des Nations Unies, qui se fondaient notamment sur la DUDH<sup>1231</sup>. Ce contexte a conféré à la DUDH une légitimité particulière en Afrique du Sud, et explique pourquoi les autorités actuelles sud-africaines, opposées aux anciennes politiques d'Apartheid, ont conféré un statut juridiquement contraignant à la Déclaration universelle.

S'appuyant sur une disposition constitutionnelle qui reconnaît le droit coutumier, la Cour constitutionnelle a incorporé la Déclaration universelle dans l'ordre juridique interne sud-africain.

Si la Constitution sud-africaine adoptée au lendemain de l'Apartheid, le 4 décembre 1996, ne fait pas référence à la Déclaration universelle, elle dispose en son article 232 que « le droit coutumier international est applicable dans la République,

---

<sup>1231</sup> Voir à cet égard RAOUL Marion, *Déclaration universelle des droits de l'homme et réalités sud-africaines*, Paris : UNESCO, 1983, 215.

sauf s'il est contraire à la Constitution ou à une loi du Parlement »<sup>1232</sup>. En outre, l'article 233 affirme que « [l]ors de l'interprétation de toute loi, tout tribunal doit préférer une interprétation raisonnable de la législation qui est conforme au droit international sur toute autre interprétation qui est incompatible avec le droit international »<sup>1233</sup>. Ainsi, comme les autres ordres juridiques de *Common Law*<sup>1234</sup>, l'Afrique du Sud a une approche moniste concernant le droit coutumier international. Celui-ci s'applique automatiquement dans le droit interne, bien qu'en pratique les cours s'y réfèrent assez peu<sup>1235</sup>.

En se fondant sur ces dispositions constitutionnelles, la Cour constitutionnelle a fait référence à plusieurs articles de la DUDH.

Dans un jugement qui portait en 2004 sur la validité de la condamnation à mort de 69 ressortissants sud-africains poursuivis en Guinée Equatoriale et au Zimbabwe, cette cour s'est référée à l'article 10 de la DUDH (droit à un tribunal indépendant et impartial)<sup>1236</sup>.

La cour fait aussi référence au droit à la vie privée reconnu par la DUDH, faisant ainsi écho implicitement aux dispositions de son article 12, dans un jugement portant sur la légalité d'une poursuite judiciaire fondée sur la détention de vidéo-cassettes pornographiques<sup>1237</sup>.

Elle a étudié si l'article 16 de la DUDH relatif au droit, « de l'homme et la femme (...) de se marier et de fonder une famille », peut être interprété comme une disposition interdisant le mariage homosexuel. Et, sans rejeter la portée juridique de cet article, elle a considéré que cet article n'exclut pas la possibilité d'autres formes de mariage et de famille<sup>1238</sup>. Dans un jugement similaire, elle n'a pas non plus rejeté

---

<sup>1232</sup> Traduction personnelle. "Customary international law is law in the Republic unless it is inconsistent with the Constitution or an Act of Parliament". AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *The Constitution*, 4 décembre 1996 : <http://www.constitutionalcourt.org.za/site/theconstitution/thetext.htm>.

<sup>1233</sup> Traduction personnelle. "When interpreting any legislation, every court must prefer any reasonable interpretation of the legislation that is consistent with international law over any alternative interpretation that is inconsistent with international law". *Ibidem*.

<sup>1234</sup> DE WET Erika, "South Africa", pp. 566-593, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 566.

<sup>1235</sup> *Idem*, p. 581.

<sup>1236</sup> AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *Kaunda and Others v President of the Republic of South Africa*, CCT 23/04, 2004, note de bas de page 69. Voir également, AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *S v Jaipal*, CCT21/04, 2005, note de bas de page 14.

<sup>1237</sup> AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *Case and Another v Minister of Safety and Security and Others, Curtis v Minister of Safety and Security and Others*, CCT20/95, CCT21/95, 1996, §104. Référence est également faite à l'article 12 de la DUDH in AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *Mistry v Interim National Medical and Dental Council and Others*, CCT13/97, 1998, §50.

<sup>1238</sup> AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *Lesbian and Gay Equality Project and Eighteen Others v Minister of Home Affairs*, CCT 10/05, 2005, §101.

la portée de cet article, et a affirmé que la référence à l'homme et à la femme était la « description d'une réalité supposée » plutôt que « la formulation d'une structure normative »<sup>1239</sup>.

S'appuyant, parmi d'autres textes, sur l'article 19 relatif à la liberté d'opinion et d'expression, la cour estime que « [l]e droit [à la liberté d'expression] a été décrit comme l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et pour le développement de chacun de ses membres »<sup>1240</sup>.

Elle fait mention de l'article 21.1 (droit de prendre part aux affaires publiques) portant sur des questions institutionnelles relatives au processus d'adoption des lois<sup>1241</sup>.

Elle s'est appuyée sur l'article 25.2 de la DUDH relatif aux droits spécifiques de la maternité et de l'enfance dans un jugement portant sur la légalité d'une peine d'emprisonnement d'une personne directement responsable de plusieurs jeunes enfants<sup>1242</sup>.

La cour fait référence aux objectifs de l'éducation mentionnés dans l'article 26.2 dans un jugement qui portait en 1996 sur la constitutionnalité de la *School Education Bill* adoptée en 1995<sup>1243</sup>.

Elle a jugé que l'article 28.2 de la Constitution sud-africaine relatif aux droits de l'enfant s'inspirait notamment de l'article 25 de la DUDH<sup>1244</sup>.

## §2 - Kenya

Si la Constitution kenyane n'a pas consacré le caractère obligatoire de la DUDH dans le droit interne, la Haute Cour kenyane l'a incorporée.

---

<sup>1239</sup> AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *Minister of Home Affairs and Another v Fourie and Another*, CCT 60/04, 2005, §100. Référence est également faite à l'article 16 de la DUDH in AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *Volks NO v Robinson and Others*, CCT12/04, 2005, §83 ; AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *Dawood and Another v Minister of Home Affairs and Others ; Shalabi and Another v Minister of Home Affairs and Others ; Thomas and Another v Minister of Home Affairs and Others*, CCT35/99, 2000, §29.

<sup>1240</sup> Traduction personnelle. "The right has been described as one of the essential foundations of a democratic society; one of the basic conditions for its progress and for the development of every one of its members". AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *Islamic Unity Convention v Independent Broadcasting Authority and Others*, CCT36/01, 2002, note de bas de page 23.

<sup>1241</sup> AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *Doctors for Life International v Speaker of the National Assembly and Others*, CCT12/05, 2006, §81.

<sup>1242</sup> AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *S v M*, CCT 53/06, 2007, §22.

<sup>1243</sup> AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *Gauteng Provincial Legislature In re: Gauteng School Education Bill of 1995*, CCT39/95, 1996, §30.

<sup>1244</sup> AFRIQUE DU SUD, CONSTITUTIONAL COURT, *Director of Public Prosecutions, Transvaal v Minister for Justice and Constitutional Development and Others*, CCT 36/08, 2009, note de bas de page 68.

Dans le rapport du Kenya à l'EPU, il est affirmé que ce pays « attache une grande importance à la promotion et à la protection des droits de l'homme, conformément aux principes universellement partagés et aux normes consacrées dans la Charte de l'Organisation des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme et d'autres instruments relatifs aux droits de l'homme »<sup>1245</sup>. Bien que la récente Constitution kenyane soumise au peuple le 4 août 2010 et promulguée le 27 août ne fasse pas mention de la Déclaration de manière explicite<sup>1246</sup>, la Haute Cour kenyane a fait référence à plusieurs articles de la DUDH.

Dans un jugement dans lequel la Haute Cour à Nairobi devait définir les droits fondamentaux des réfugiés au Kenya, elle s'est référée aux articles 1 (dignité des êtres humains), 3 (droit à la vie, à la liberté et à la sûreté) et 9 (interdiction de l'arrestation, détention et exil arbitraires)<sup>1247</sup>.

La Haute Cour à Nairobi a mentionné dans ses jugements les articles 6 et 7 de la DUDH qui se réfèrent respectivement à la reconnaissance de la personnalité juridique et au principe de l'égalité devant la loi<sup>1248</sup>.

La Haute Cour à Nakuru a souligné le principe de présomption d'innocence en citant l'article 11 de la DUDH qui s'y rapporte<sup>1249</sup>.

La Haute Cour à Nairobi se réfère à l'article 12 relatif au droit à la protection de la vie privée<sup>1250</sup>.

La Haute Cour à Nairobi a fait écho implicitement à l'article 20 de la DUDH (liberté de réunion et d'association) en soulignant dans un jugement que la DUDH est la « mère » des dispositions internationales relatives à la liberté d'association<sup>1251</sup>.

Portant son attention sur la légalité d'un refus des services d'immigration d'octroyer un permis de travail à un ressortissant camerounais, la Haute Cour à

---

<sup>1245</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Kenya*, rapport A/HRC/WG.6/8/KEN/1, 22 février 2010, p. 21.

<sup>1246</sup> DAILY NATION, *The Proposed Constitution of Kenya*, 6 mai 2010: <http://www.nation.co.ke/blob/view/-/913208/data/157983/-/18do0kz/-/published+draft.pdf>.

<sup>1247</sup> KENYA, HIGH COURT AT NAIROBI, *Adel Mohamed Abdulkader Al-Dahas v Attorney General 2 Others*, 2007.

<sup>1248</sup> Elle se réfère aux articles 6 et 7 dans KENYA, HIGH COURT AT NAIROBI, *R.M. v Attorney General & 4 Others*, 2010. Elle mentionne l'article 7 dans KENYA, HIGH COURT AT NAIROBI, *Republic v Subordinate Court of the 1st Class Magistrate at City Hall, Nairobi another Ex-part Youngindar Pall Sennik another*, 2006.

<sup>1249</sup> KENYA, HIGH COURT AT NAKURU, *David Njuno Mbiyy v Republic*, 2011.

<sup>1250</sup> KENYA, HIGH COURT AT NAIROBI, *Douglas Kipchumba Rutto v Anti-Corruption Commission 2 Others*, 2009.

<sup>1251</sup> KENYA, HIGH COURT AT NAIROBI, *Medo Misima v. Attorney General*, 2007.

Nairobi s'est appuyée dans son jugement sur l'article 23 de la DUDH qui porte sur le droit au travail<sup>1252</sup>.

La Haute Cour du Kenya à Kakamega s'est aussi référée à l'article 25.2 de la DUDH relatif aux droits particuliers de l'enfance et de la maternité<sup>1253</sup>.

### §3 - Lesotho

Bien que la Constitution du Lesotho ne fasse pas mention de la Déclaration universelle<sup>1254</sup>, les cours de cet État se sont appuyées sur plusieurs des droits qu'elle énonce.

En 2006, la Haute Cour a jugé la légalité d'une décision qui soumettait les magistrats du pays aux *Direct Administrators* du Ministère du service public, eu égard le principe de séparation des pouvoirs consacré par la Constitution. Dans son jugement, la cour a fait référence à l'article 10 de la DUDH relatif au droit à un tribunal indépendant et impartial<sup>1255</sup>. Cette cour s'est référée à nouveau à cet article de la DUDH dans le cadre d'un jugement de la légalité de l'article 38 A du *Labour Code* du Lesotho qui confère des pouvoirs de juge d'appel à la *Labour Appeal Court*<sup>1256</sup>.

Jugeant la constitutionnalité de la *Public Officers' Defined Contribution Pension Fund Act* adopté en 2008, la même cour s'est appuyée sur l'article 22 de la DUDH relatif au droit à la sécurité sociale<sup>1257</sup>.

Elle s'est aussi référée à l'article 23-4 de la DUDH consacrant le droit au syndicat pour juger la constitutionnalité de l'interdiction pour les fonctionnaires d'adhérer à un syndicat en vertu de la *Public Service Act* adoptée en 1995<sup>1258</sup>.

---

<sup>1252</sup> KENYA, HIGH COURT AT NAIROBI, *Republic v Minister for Home Affairs 2 Others Ex-Parte Leonard Sitamze*, 2008.

<sup>1253</sup> KENYA, HIGH COURT AT KAKAMEGA, *MW v KC*, 2005. La Haute Cour à Nairobi rappelle ce jugement et se réfère à nouveau à l'article 25.2 dans KENYA, HIGH COURT AT NAIROBI, *Helen Cherono Kimurgor v Esther Jelagat Kosgei*, 2008.

<sup>1254</sup> LESOTHO, MINISTRY OF COMMUNICATIONS, SCIENCE AND TECHNOLOGY, *The Constitution of Lesotho*, 25 mars 1993 : [http://www.gov.ls/documents/Lesotho\\_Constitution.pdf](http://www.gov.ls/documents/Lesotho_Constitution.pdf).

<sup>1255</sup> LESOTHO, HIGH COURT, *Judicial Officers' Association of Lesotho and Another v The Right Honourable The Prime Minister Pakalitha Mosisili N.O. and Others*, LSHC 32, 2006.

<sup>1256</sup> LESOTHO, HIGH COURT, *Tseuo v Minister of Labour and Employment and Others*, LSHC 141, 2007.

<sup>1257</sup> LESOTHO, HIGH COURT, *Sechele v Public Officers Defined Contribution Pension Fund and Others*, LSHC 94, 2010.

<sup>1258</sup> LESOTHO, COURT OF APPEAL, *Lesotho Union of Public Employees v Speaker of the National Assembly and Others*, LSCA 61, 1997.

#### §4 - Malawi

L'incorporation de la DUDH dans l'ordre juridique du Malawi a été consacrée par la Cour suprême et confirmée, malgré les changements de Constitution, par la Haute Cour.

La Cour suprême a consacré le caractère obligatoire de la Déclaration universelle dans l'ordre juridique interne en se basant sur sa Constitution du 6 juillet 1966.

La Déclaration universelle était citée à l'article 2 de la Constitution du Malawi de 1966, qui pourtant instituait le parti unique<sup>1259</sup>, dans les termes suivants : « Le gouvernement et le peuple de Malawi doit continuer à reconnaître le caractère sacré des libertés personnelles énoncées dans la Déclaration des droits de l'Homme (*sic*) des Nations Unies et en adhérant aux lois des Nations »<sup>1260</sup>.

La Cour suprême d'Appel a consacré la force juridique contraignante de la Déclaration universelle dans l'ordre interne dans un jugement prononcé en 1993 en interprétant l'article 2 de la Constitution qui était alors en vigueur. Dans cette affaire, la Cour suprême d'Appel de Malawi a jugé une personne qui avait été condamnée pour importation de « publications séditieuses ». En se basant sur l'article 2 de sa Constitution de 1966, la cour affirme que la Déclaration universelle a valeur de loi, mais elle souligne ensuite que la valeur de ce texte demeure inférieure à celle des lois établies par le Malawi. Etant donné la portée de cette décision sur la nature juridique de la DUDH dans l'ordre interne de Malawi, il convient de citer le paragraphe *in extenso* :

*« Nous acceptons que la Déclaration universelle des droits de l'Homme de l'ONU fasse partie de la loi du Malawi et que les libertés que garantit la Déclaration doivent être respectées et peuvent être appliquées par ses tribunaux. Il nous semble donc que c'est le droit de tout citoyen de la République du Malawi d'avoir une discussion franche, complète et ouverte sur toute question d'intérêt public. Tout citoyen de la République peut exprimer son inquiétude sur n'importe quel aspect de la politique*

<sup>1259</sup> Voir OUGUERGOUZ Fatsah, p. 32.

<sup>1260</sup> Traduction personnelle. "The Government and people of Malawi shall continue to recognise the sanctity of the personal liberties enshrined in the United Nations Declaration of Human Rights (*sic*) and of adherence to the law of Nations". La Constitution est citée in: MALAWI, SUPREME COURT OF APPEAL, *Chihana v Republic*, (MSCA Criminal Appeal No. 9 of 1992), MWSC 1, 1993.

*gouvernementale. Cette Cour doit être le protecteur des droits fondamentaux de l'homme qui font partie de notre droit. Toutefois, ce droit à la liberté de parole ou d'expression peut être soumis à des restrictions et limitations: bien que l'article 2 (1) (iii) de la Constitution reconnaît le caractère sacré de la liberté personnelle énoncée dans la Déclaration universelle des Droits de l'Homme des Nations Unies, le chapitre 2 (2) de la Constitution admet que des restrictions raisonnables et des limitations soient imposées à ces libertés. Cet article prévoit expressément dans les termes suivants : « Nulle disposition d'une loi, ni rien de ce qui est fait sous l'autorité d'une loi, ne peut être considéré comme incompatible ou en contravention du paragraphe (1) dans la mesure où la loi en question est raisonnablement nécessaire dans l'intérêt de la défense, la sécurité publique, l'ordre public ou l'économie nationale » »<sup>1261</sup>.*

Après la chute du « président à vie » Hastings Banda, en 1994, et l'adoption d'une nouvelle Constitution, la même cour a réaffirmé en 2008 la jurisprudence établie dans ses décisions prises en 1993.

En effet, le Malawi a adopté à la chute du régime de Hastings Banda en 1994 une nouvelle Constitution qui ne reprend pas les termes de l'article 2 de la Constitution de 1966 et ne fait pas référence à la DUDH.

Cependant, la Haute Cour a rappelé en 2009 la validité de sa décision et la continuité de la jurisprudence relative à la portée juridique de la DUDH dans les termes suivants :

*« Ces droits [à la vie, à la dignité, à la liberté personnelle, à la liberté et la sécurité de la personne] sont aussi consacrés dans la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, le Pacte international relatif aux*

---

<sup>1261</sup> Traduction personnelle. "We accept that the UNO Universal Declaration of Human Rights is per of the law of Malawi and that the freedoms which that Declaration guarantees must be respected and can be enforced in these Courts. It seems to us, therefore, that it is the right of every citizen of the Republic of Malawi to have a candid, full and free discussion on any matter of public interest. It is open to every citizen of the Republic to express his or her concern on any aspect of Government policy. This Court must be the protector of the fundamental Human Rights which are part of our law. However, that right to freedom of speech or expression may be subject to restrictions and limitations: While Section 2(1) (iii) of the Constitution recognizes the sanctity of the personal liberties enshrined in the United Nations Universal Declaration of Human Rights, Section 2 (2) of the Constitution accepts that reasonable restrictions and limitations will be imposed on those liberties. That Section expressly provides in the following terms- "Nothing contained in or done under the authority of any law shall be held to be inconsistent with or in contravention of subsection (1) to the extent that the law in question is reasonably required in the interests of defence, public safety, public order or the national economy". *Idem*.

*droits civils et politiques, auxquels le Malawi est partie, et également la Déclaration universelle des droits de l'Homme qui a été tenue pour applicable au Malawi dans le jugement célèbre Chakufwa Tom Chihana v The Republic MSCA Criminal Appeal No. 9 de 1992 [jugé en 1993]*»<sup>1262</sup>.

Ainsi, la Haute Cour de Malawi s'est référée dans ses jugements à plusieurs articles de la DUDH : article 1 (« les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits »)<sup>1263</sup>, article 5 relatif à l'interdiction de la torture<sup>1264</sup>, article 11.1 relatif à la présomption d'innocence<sup>1265</sup>, article 21.1 (droit de prendre part à la direction des affaires publiques)<sup>1266</sup> et article 21.3 relatif aux élections<sup>1267</sup>.

### §5 - Namibie

La Cour suprême de Namibie s'est référée à l'une des dispositions de la DUDH.

La Cour suprême de Namibie a jugé la légalité d'une décision des services d'immigration de refuser l'octroi d'un permis de résidence permanente. Pour justifier la demande d'octroi du permis, la requérante avait notamment mis en avant son droit à une vie familiale. Or, la cour namibienne a jugé que ce droit ne pouvait pas être accordé à des personnes de même sexe. Pour justifier cette position, la cour s'est référée à l'article 16 de la DUDH relatif au droit de « l'homme et la femme » de se marier et de fonder une famille. Selon la cour, cet article consacre l'institution familiale fondée sur la « relation formelle entre les hommes et les femmes, dans laquelle les rapports sexuels entre eux dans le contexte familial est la méthode pour garantir la progéniture et ainsi assurer la pérennité et la survie de la nation et de la race humaine »<sup>1268</sup>.

---

<sup>1262</sup> “These rights are also enshrined in the African Charter of Human and People’s Rights, the International Covenant on Civil and Political Rights, to which Malawi is a party and also the Universal Declaration of Human Rights which was held to be applicable in Malawi in the celebrated Case of Chakufwa Tom Chihana v The Republic MSCA Criminal Appeal No. 9 of 1992”. MALAWI, HIGH COURT, *R Cheuka & Others*, MWHC 49, 2009.

<sup>1263</sup> *Idem*.

<sup>1264</sup> MALAWI, HIGH COURT, *Masangano v Attorney General & Others*, MWHC 31, 2009.

<sup>1265</sup> MALAWI, HIGH COURT, *Jumbe and Another v Attorney General*, MWHC 15, 2005.

<sup>1266</sup> MALAWI, HIGH COURT, *Tembo (J Z U) and another v Attorney General*, MWHC 54, 2003.

<sup>1267</sup> MALAWI, SUPREME COURT OF APPEAL, *Chakuamba and Others v Attorney General and Others*, MWSC 5, 2000.

<sup>1268</sup> Traduction personnelle. The "family institution" (...) envisages a formal relationship between male and female, where sexual intercourse between them in the family context is the method to procreate offspring and thus ensure the perpetuation

## §6 - Ouganda

La Constitution ougandaise de 1995 ne fait pas référence au droit coutumier. Seul l'article XXVIII fait mention du droit international en disposant que la politique étrangère de l'Ouganda se fonde sur le principe du respect du droit international et des obligations conventionnelles<sup>1269</sup>. Néanmoins, à l'image des autres ordres juridiques de *Common Law*, le droit coutumier international fait automatiquement partie du droit interne. Dans ce cadre, la Cour suprême et la Haute Cour de l'Ouganda se sont appuyées sur plusieurs articles de la Déclaration universelle.

La Cour suprême et la Haute Cour se sont référées à l'article 21 de la DUDH relatif au droit de prendre part aux affaires publiques dans le jugement de deux affaires qui portent sur la légalité d'élections.

En 2001, la Cour suprême d'Ouganda a jugé la légalité des élections présidentielles qui se sont déroulées en mars de la même année. La cour était saisie d'une plainte de Monsieur Besigye Kizza qui contestait l'élection de Museveni Yoweri Kaguta, réélu président<sup>1270</sup>. Dans son jugement la cour s'est référée à l'article 21 de la DUDH relatif au droit de prendre part aux affaires publiques.

En 2007, la Haute Cour a été saisie d'une question similaire, portant sur la légalité des élections législatives qui avaient eu lieu en février de la même année. Dans son jugement, la cour s'est référée aux articles 21 de la DUDH et 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui portent tous deux sur le droit de prendre part aux affaires publiques<sup>1271</sup>.

La Cour suprême a jugé en 2009 la constitutionnalité de la peine de mort. Dans son jugement, elle a étudié les dispositions de la DUDH, relevant que celles-ci n'interdisent pas la peine de mort<sup>1272</sup>.

---

and survival of the nation and the human race". NAMIBIE, SUPREME COURT, *Chairperson of the Immigration Selection Board v Frank and Another*, NASC 1, 2001.

<sup>1269</sup> OUGANDA, STATE HOUSE, *Constitution of the Republic of Uganda*, 1995 : [http://www.statehouse.go.ug/sites/default/files/attachments/abridged\\_constitution\\_2006.pdf](http://www.statehouse.go.ug/sites/default/files/attachments/abridged_constitution_2006.pdf). Voir également ONORIA Henry, "Uganda", pp. 594-619, in SHELTON Dinah, *Op. Cit.*, p. 594 et p. 609.

<sup>1270</sup> OUGANDA, SUPREME COURT, *Col.Dr.Besigye Kiiza v Museveni Yoweri Kaguta*, UGSC 3, 2001.

<sup>1271</sup> OUGANDA, HIGH COURT, *Nambooze Betty Bakireke v Bakaluba Peter Mukasa and Another*, UGHC 6, 2007.

<sup>1272</sup> OUGANDA, SUPREME COURT, *Attorney General v Susan Kigula & 417 Ors*, UGSC 6, 2009.

### §7 - Seychelles

Aux Seychelles, la Cour constitutionnelle a considéré que l'article 16 de sa Constitution (« Toute personne a le droit d'être traitée avec la dignité inhérente à un être humain et ne pas être soumise à la torture, aux traitements cruels, inhumains ou dégradants »<sup>1273</sup>) « incarne l'esprit » des articles 1 et 5 de la DUDH relatifs respectivement à la dignité des êtres humains et à l'interdiction de la torture.

Jugeant la légalité du retrait du nom d'un citoyen des Seychelles des listes électorales, la Cour constitutionnelle s'est également référée aux articles 21 de la DUDH et 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui portent sur le droit de prendre part aux affaires publiques<sup>1274</sup>.

### §8 - Swaziland

Au Swaziland, même si des requérants ont fait mention de droit énoncé par la DUDH<sup>1275</sup>, il ne semble pas que les cours de ce pays se soient référés à ces droits.

### §9 - Zimbabwe

Au Zimbabwe, la Cour suprême s'est référée à deux reprises à la Déclaration universelle ; ces deux références ont porté sur l'article 19 relatif à la liberté d'expression.

En 2003, la cour a fait référence à cette disposition de la DUDH dans un jugement qui portait sur la constitutionnalité de la *Broadcasting Act* qui confère un monopole à la *Zimbabwe Broadcasting Corporation*<sup>1276</sup>.

En 2005, elle s'est à nouveau référée à cet article dans le jugement d'une affaire qui portait sur la demande de Zimbabweens qui estimaient avoir le droit de participer aux élections législatives et présidentielles alors qu'ils résidaient au Royaume-Uni<sup>1277</sup>.

---

<sup>1273</sup> Traduction personnelle. "Every person has the right to be treated with dignity worthy of a human being and not to be subjected to torture, cruel, inhuman or degrading treatment". Cité dans l'arrêt : SEYCHELLES, CONSTITUTIONNAL COURT, *Ponoo v Attorney General*, SCCC 4, 2010.

<sup>1274</sup> SEYCHELLES, CONSTITUTIONNAL COURT, *Jumaye v Tirant and Another*, SCCC 5, 2010.

<sup>1275</sup> SWAZILAND, SUPREME COURT, *Dlamini Professor v King*, SZCA 13, 2001.

<sup>1276</sup> ZIMBABWE, SUPREME COURT, *Capital Radio (Pvt) Ltd. v Broadcasting Authority of Zimbabwe and Others*, ZWSC 65, 2003.

<sup>1277</sup> ZIMBABWE, SUPREME COURT, *Madzingo and Others v Minister of Justice Legal and Parliamentary Affairs and Others*, ZWSC 100; SC100/05, 2005.

## Section 2 – Les exceptions dans l’espace anglophone : Tanzanie et Ethiopie

En Tanzanie et en Ethiopie, la Constitution fait référence à la DUDH et a permis l’incorporation de celle-ci dans les ordres juridiques de ces Etats.

### §1 - Tanzanie

En Tanzanie, la Constitution de 1977 qui fait référence à la DUDH a conduit la Haute Cour à l’incorporer.

La Constitution tanzanienne de 1977 affirme à son article 9 que « l’autorité étatique et toutes ses agences sont obligées de diriger leurs politiques et programmes en vue de garantir [...] (f) que la dignité humaine est préservée et élevée en conformité avec l’esprit de la Déclaration universelle des droits de l’Homme »<sup>1278</sup>.

En se basant sur cette disposition, la Haute Cour a consacré l’incorporation de la DUDH. Dans le jugement de l’affaire *Ephrahim v. Pastory & Kaizilege*, la Haute Cour a jugé inconstitutionnel un refus de la vente d’un terrain à une femme fondé sur le sexe de l’acquéreuse. Elle s’est appuyée dans son argumentaire sur l’article 7 de la DUDH relatif à l’interdiction de la discrimination<sup>1279</sup>.

En 2006, cette cour a précisé que « [l]a Déclaration universelle des droits de l’Homme (DUDH), qui est au cœur du droit international des droits de l’Homme, est incorporée dans l’article 9 (f) de notre Constitution »<sup>1280</sup>. Elle a fait ensuite référence aux articles 7 (égalité devant la loi) et 21 (droit de prendre part aux affaires publiques) de la DUDH.

---

<sup>1278</sup> Traduction personnelle. “the state authority and all its agencies are obliged to direct their policies and programmes towards ensuring [...] (f) that human dignity is preserved and upheld in accordance with the spirit of the Universal Declaration of Human Rights”. TANZANIE, JUDICIARY, *The Constitution of the United Republic of Tanzania, 1977* : <http://www.judiciary.go.tz/downloads/constitution.pdf>.

<sup>1279</sup> TANZANIE, HIGH COURT, *Ephrahim v. Pastory & Kaizilege*, 87 I.L.R. 106,1990. INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 528. Voir également BARNETT Lloyd G. Barnett, O.J., “International Human Rights Norms and their Domestic Application: Judicial Methods and Mechanisms”, pp. 11-23 in *Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, Vol. 29, 2000, pp. 16-17.

<sup>1280</sup> Traduction personnelle. TANZANIE, HIGH COURT, *Re: Constitution of the United Republic of Tanzania*, TZHC 4, 2006. La Cour affirme la même position dans les mêmes termes dans le jugement de l’affaire TANZANIE, HIGH COURT, *Legal and Human Rights Centre (LHRC) and Others v Attorney General*, TZHC 1, 2006.

En juin 2010, cette même cour a considéré que la Déclaration universelle constitue « la norme minimale pour le traitement des étrangers »<sup>1281</sup>.

## §2 - *Ethiopie*

La Constitution éthiopienne de 1994 affirme que la Déclaration universelle doit servir pour interpréter les dispositions relatives aux droits de l'Homme.

L'article 13.2 dispose, en effet que :

*« les droits fondamentaux et les libertés (...) doivent être interprétés en conformité avec la Déclaration universelle des droits de l'Homme, les Pactes internationaux et les Conventions relatifs aux droits de l'Homme ratifiés par l'Ethiopie »*<sup>1282</sup>.

## Section 3 – Les références symboliques

Des études mettent en avant l'importance accordée à la Déclaration universelle dans des ordres juridiques d'Afrique anglophone, mais la DUDH n'y constitue pas un instrument juridique obligatoire.

## §1 - *Nigeria*

Le droit coutumier international est automatiquement incorporé dans l'ordre interne nigérian, selon la tradition des ordres juridiques de *Common Law*<sup>1283</sup>. En outre, d'après le rapport du Nigeria à l'Examen périodique universel du Conseil des droits de l'Homme, il est affirmé que cet Etat « souscrit à tous les principaux instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et au droit humanitaire,

---

<sup>1281</sup> Traduction personnelle. “the United Nations General Assembly Declaration on the Human Rights of Individuals Who Are Not Nationals of the Country in which They Live, Resolution 40/144, (1985); read together with the Universal Declaration of Human Rights, and other international instruments, constitute the minimum standard for the treatment of aliens”. TANZANIE, HIGH COURT, *United Republic of Tanzania v Cimexpan (Mauritius) Ltd and Others*, (SADC (T) 01/2009), 2010.

<sup>1282</sup> “The fundamental rights and freedoms enumerated in this Chapter shall be interpreted in a manner consistent with the Universal Declaration of Human Rights, international human rights covenants and conventions ratified by Ethiopia”. ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE, *Constitution of the Federal Democratic Republic of Ethiopia*, 1994 : [http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file\\_id=193667](http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=193667). Voir également ASHENAFI Meaza, “Ethiopia. Processes of Democratization and Development”, pp. 29-51, in AN-NA'IM Ahmed Abdullahi Ahmed (dir.), *Op. Cit.*, p. 34.

<sup>1283</sup> AKINRINADA Babafemi, “Nigeria”, pp. 448-467 in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 461.

dont la Déclaration universelle des droits de l'homme et la Charte des Nations Unies »<sup>1284</sup>.

Toutefois, la Constitution en vigueur du Nigeria ne mentionne pas la Déclaration universelle<sup>1285</sup>. Une recherche sur un site contenant les arrêts de la Cour suprême, de la Cour d'Appel et des Hautes Cours<sup>1286</sup> n'a pas permis d'identifier des références de ces cours à la DUDH.

## §2 - Ghana

Comme le souligne Nana Busia Junior, l'article 12 de la quatrième Constitution de 1992 du Ghana, bien que ne faisant pas explicitement référence à la DUDH, établit une importante liste de droits de l'Homme qui fait écho aux droits énoncés par la Déclaration universelle<sup>1287</sup>.

## §3 - Liberia

Le rapport du Liberia à l'Examen périodique universel du Conseil des droits de l'Homme affirme que le pays a pris des mesures pour mettre en œuvre les principes de la Charte des Nations Unies et de la Déclaration, sans toutefois préciser lesquels<sup>1288</sup>.

---

<sup>1284</sup> CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Nigeria*, rapport A/HRC/WG.6/4/NGA/1, 5 janvier 2009, p. 6.

<sup>1285</sup> ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE, *Constitution of the Federal Republic of Nigeria*, mai 1999 : <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=5412>.

<sup>1286</sup> Site Internet, *International Center for Nigerian Law* : <http://www.nigeria-law.org>.

<sup>1287</sup> GHANA, JUDICIARY, *The Constitution of the Republic of Ghana 1992* : [http://www.judicial.gov.gh/constitution/second\\_schedule/home.htm](http://www.judicial.gov.gh/constitution/second_schedule/home.htm). Voir BUSIA Nana K. A, Jr., "Ghana. Competing Visions of Liberal Democracy and Socialism", pp. 52-96, in AN-NA'IM Ahmed Abdullahi Ahmed (dir.), *Human Rights Under African Constitutions*, Philadelphie : University of Pennsylvania Press, 2003, 434 p., pp. 64-65

<sup>1288</sup> "Despite a history of human rights violations and a crippling civil conflict, Liberia has taken some commendable measures to uphold the principles of the Charter of the United Nation (*sic*) and the Universal Declaration of Human Rights". CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *National report submitted in accordance with paragraph 15 (a) of the annex to Human Rights Council resolution 5/1 – Liberia*, rapport A/HRC/WG.6/9/LBR/1, 23 août 2010, p. 6.



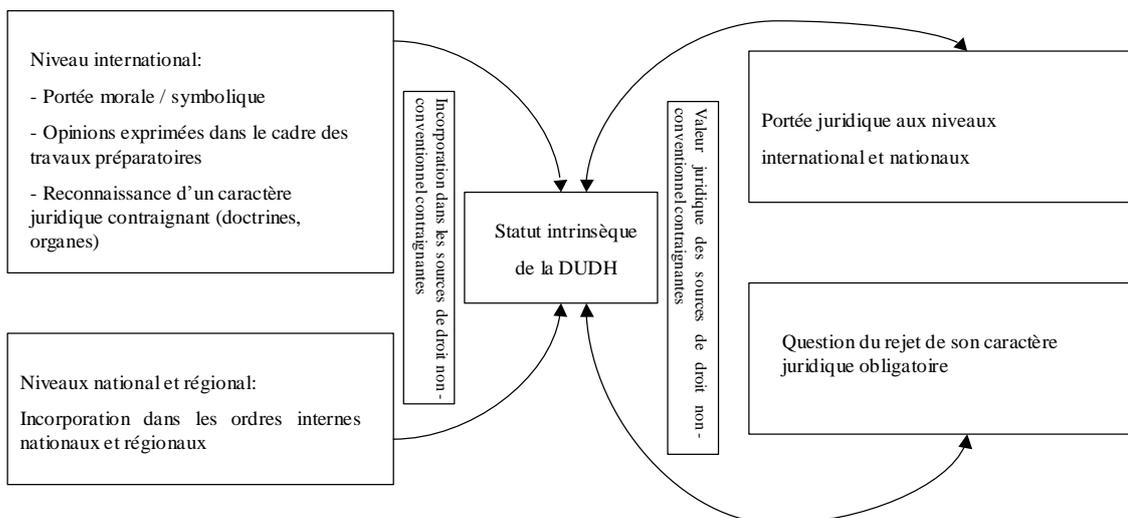
## Troisième partie

# La dialectique interne/international - cristallisation dans le droit international

---

La première partie a montré que la Déclaration universelle des droits de l’Homme, qui était lors de son adoption présentée par certaines délégations comme un texte non-contraignant, est désormais reconnue au niveau international comme un instrument juridique obligatoire. La seconde partie a porté sur son incorporation dans les ordres juridiques nationaux à travers les Constitutions et décisions des cours constitutionnelles et administratives. Cette troisième partie s’attache à étudier les conséquences juridiques de cette double évolution – internationale et nationales – sur le statut de la DUDH. Ainsi, cette troisième partie a pour objet de caractériser la valeur juridique intrinsèque de la Déclaration universelle - c’est-à-dire la valeur qui appartient à l’objet même de la DUDH - et ce par opposition à sa valeur extrinsèque – perception extérieure de sa valeur aux niveaux international et nationaux.

Le schéma suivant illustre le processus de formation du statut juridique intrinsèque de la Déclaration universelle à travers la dynamique de la dialectique interne/international :



Il s'agit, tout d'abord, d'analyser le processus de formation de ses valeurs juridiques : dans quelle mesure peut-on estimer qu'elle fait partie des sources juridiques du droit non-conventionnel obligatoire (principes généraux de droit, droit coutumier, normes de *jus cogens*) ?

Il s'agit ensuite d'étudier les formes de rejet de sa portée juridique obligatoire dans certains ordres internes (rejet du droit déclaratoire, du droit international, et de l'universalité des droits de l'Homme) et dans quelle mesure le refus de lui conférer une force obligatoire modifie le statut juridique intrinsèque de la Déclaration universelle.

Il convient enfin d'étudier le texte lui-même de la Déclaration universelle : dans quelle mesure les formulations des droits qu'elle énonce permettent-elles ou, au contraire, empêchent-t-elles l'applicabilité de la Déclaration universelle ?

## TITRE I

### LES PROCESSUS D'INTEGRATION DANS LES SOURCES

#### FORMELLES DU DROIT NON-CONVENTIONNEL

La portée juridique obligatoire de la Déclaration universelle ne provient pas, comme cela a été étudié dans la première partie (I.I.3.) de la résolution de l'Assemblée générale 217 (III)<sup>1289</sup>. En effet, si la résolution peut constituer une source formelle du droit et définir une norme, celle-ci ne peut pas, par le seul bénéfice de son adoption par l'Assemblée générale, être contraignante.

Quelles normes obligatoires peuvent être identifiées à partir de la source juridique que constitue la Déclaration universelle ? Par quelle technique juridique la Déclaration universelle peut-elle acquérir une force obligatoire ?

Les auteurs se réfèrent le plus souvent à l'article 38 de la Cour internationale de Justice, qui définit les sources formelles du droit que la Cour applique<sup>1290</sup>, afin d'identifier les sources de droit. Cet article s'énonce de la manière suivante :

*« 1. La Cour, dont la mission est de régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis, applique :*

*a. les conventions internationales, soit générales, soit spéciales, établissant des règles expressément reconnues par les Etats en litige;*

*b. la coutume internationale comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit;*

*c. les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées;*

*d. sous réserve de la disposition de l'Article 59, les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations, comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit.*

*2. La présente disposition ne porte pas atteinte à la faculté pour la Cour, si les parties sont d'accord, de statuer ex aequo et bono »<sup>1291</sup>.*

<sup>1289</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Charte internationale des droits de l'Homme*, résolution 217 (III), 10 décembre 1948.

<sup>1290</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, pp. 123. Louis Delbez écrit : « Ce texte [l'article 38] (...) a exercé depuis quarante ans une influence considérable sur le droit positif, tant sur le droit conventionnel, divers traités d'arbitrage en ayant reproduit les termes, que sur les orientations de la jurisprudence arbitrale, plusieurs décisions s'étant référées à la nomenclature qu'il contient ». DELBEZ Louis, *Les principes généraux du droit international public : droit de*

Parmi les différentes sources du droit non-conventionnel, la jurisprudence et la doctrine sont considérées comme des « normes subsidiaires », selon les termes Dominique Carreau et Fabrizio Marrella<sup>1292</sup>. Elles peuvent, en effet, faciliter la formation d'un corpus juridique contraignant fondé sur la Déclaration universelle, mais ne peuvent à elles seules permettre l'identification de normes obligatoires.

Les décisions judiciaires comprennent, quant à elles, les décisions judiciaires internes et internationales. Les décisions judiciaires internes « ne jouent qu'un rôle accessoire et de surcroît indirect utilisées qu'elles sont afin de prouver la pratique des Etats, c'est-à-dire comme moyen de détermination d'une règle non écrite du droit international, coutume ou principes généraux »<sup>1293</sup>. Les décisions judiciaires internationales sont constituées des décisions et avis de la CIJ, ainsi que des sentences arbitrales<sup>1294</sup>. A ce titre, si elles peuvent justifier et permettre la continuité et la cohérence judiciaire des décisions - par exemple des décisions qui se fonderaient sur les décisions et avis de la CIJ étudiés en première partie (I.III.2.) -, elles ne peuvent néanmoins pas expliquer la raison pour laquelle les cours s'y réfèrent la première fois, et de ce fait, elles ne permettent pas de définir le statut juridique intrinsèque de la DUDH.

S'agissant ensuite de la doctrine, celle-ci reflète au sens de l'article 38 de la CIJ les « positions des auteurs, des sociétés savantes ou des organes appelés à formuler des opinions juridiques sans engager les sujets de droit (Etat, organisation internationale) dont ils relèvent »<sup>1295</sup>. La doctrine peut « contribuer à individualiser, à détecter, à préciser, la portée de règles non écrites du droit international (...) à la formulation de règles dans des domaines nouveaux du droit international ou en changement rapide »<sup>1296</sup>. Dans ce cadre, elle peut « contribuer » à conférer à la

---

*la paix, droit préventif de la guerre, droit de la guerre*, Paris : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1964, 666 p., p. 45.

<sup>1291</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Statut de la Cour* (accès au site Internet le 4 septembre 2012) : <http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=2&p3=0&lang=fr>. Cet article, même s'il ne définit pas *a priori*, toutes les sources du droit, constitue une source importante : tous les Etats membres de l'ONU, « soit pratiquement tous les pays du monde » sont parties à la C.I.J.. En outre, l'article 7 du Mémoire d'accord sur les règles de procédure régissant le règlement des différends de l'O.M.C. a été interprété comme se référant au même droit applicable. DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 124.

<sup>1292</sup> CARREAU Dominique, MARRELLA Fabrizio, *Op. Cit.*, pp. 349-362.

<sup>1293</sup> *Idem*, p. 353.

<sup>1294</sup> *Ibidem*.

<sup>1295</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 455.

<sup>1296</sup> CARREAU Dominique, MARRELLA Fabrizio, *Op. Cit.*, pp. 349-350.

DUDH un statut juridique, mais, en tant que mode subsidiaire de formation du droit, elle ne peut pas à elle seule conférer de statut.

Enfin, l'équité (statuer *ex aequo et bono*) ne fait pas partie de l'article 38.1 du droit directement applicable par la Cour. La possibilité de statuer *ex aequo et bono* constitue un « mode d'interprétation des règles du droit international »<sup>1297</sup>.

Ainsi, si les normes subsidiaires (jurisprudences et doctrines) sont étudiés en tant qu'éléments de facilitation du processus de formation d'un droit non-conventionnel fondé sur la Déclaration universelle, seules les normes autonomes que constituent les principes généraux de droit et les normes coutumières, dont certaines font partie du *jus cogens*, peuvent expliquer que des droits énoncés par la Déclaration universelle sont reconnus comme étant partie d'un droit non-conventionnel contraignant.

## **Chapitre 1 - L'énoncé de principes généraux relatifs aux droits de l'Homme**

La notion de principes généraux de droit, qui ne doit pas être confondue avec les principes généraux du droit international, permet, par un processus d'abstraction, d'identifier des droits à partir de la Déclaration universelle afin de pallier des lacunes en matière de droit international des droits de l'Homme.

### **Section 1 - Définition de la notion**

« Les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées » sont énoncés, comme cela a été vu plus haut, à l'article 38.1.c du statut de la CIJ, comme l'une des sources du droit.

Comme le soulignent Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, il existe en réalité deux catégories de principes généraux de droit, qu'ils nomment « coutume transcendée » : « les principes généraux de droit », d'une part, et « les principes

---

<sup>1297</sup> *Idem*, p. 357. Voir également : DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, pp. 386-387.

généraux du droit international », d'autre part<sup>1298</sup>, qui ne doivent pas être confondus. Les principes généraux du droit international, qui constituent « les règles générales déduites de l'esprit des coutumes et des conventions en vigueur »<sup>1299</sup>, de nature juridique ou politique<sup>1300</sup>, relèvent -malgré la confusion induite par le vocabulaire- du droit coutumier ou de la convention<sup>1301</sup>.

« Les principes généraux de droit », dont il s'agit ici, ont été définis par la Cour permanente de Justice internationale dans l'*Affaire du Lotus* comme étant « le droit international tel qu'il est en vigueur entre toutes les nations faisant partie de la communauté internationale. (...) Les principes en vigueur entre toutes les nations indépendantes et qui, partant, s'appliquent au même titre à toutes les Parties contractantes »<sup>1302</sup>. Une autre définition similaire est proposée par Jules Basdevant : tout principe généralement adopté par des systèmes de droit international particulier, ou par des règles ou pratiques nationales relatives aux rapports internationaux, alors même qu'il n'est pas encore incorporé dans le droit international général par un processus coutumier<sup>1303</sup>. Dominique Carreau et Fabrizio Marrella proposent la définition suivante : « [L]'ensemble des principes communs aux grands systèmes de droit contemporains et applicables à l'ordre international »<sup>1304</sup>.

## Section 2 - La codification de principes énoncés par un texte international

Les principes généraux de droit ne sont pas nécessairement identifiés au sein de sources de droits internes, ils peuvent également être établis sur la base de droits énoncés par un texte international, tel la Déclaration universelle.

Des auteurs ont soutenu que les principes généraux de droit ne peuvent être reconnus comme étant partie du droit international que s'ils reflètent une concordance

---

<sup>1298</sup> DECAUX Emmanuel, FROUVILLE Olivier de, *Droit international public*, Paris : Dalloz, 8<sup>ème</sup> édition, 2010, 582 p., p. 53. Ils soulignent que les confusions entre les deux notions reposent notamment sur l'incohérence du vocabulaire employé par la CIJ et les autres instances internationales.

<sup>1299</sup> *Ibidem*.

<sup>1300</sup> Les principes juridiques sont ceux conditionnant l'existence de l'ordre juridique international, comme le principe *Pacta sunt servanda*, les principes de stabilité, les principes de « pure logique juridique ». Les principes politiques constituent des valeurs communes notamment fondées sur la Charte de l'ONU. *Ibidem*.

<sup>1301</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 381 ; DELBEZ Louis, *Op. Cit.*, p. 49.

<sup>1302</sup> COUR PERMANENTE DE JUSTICE INTERNATIONALE, *Affaire du Lotus*, 7 septembre 1927, série A, n°10, pp. 16-17.

<sup>1303</sup> BASDEVANT Jules, « Règles générales du droit de la paix », *RCADI*, 1936-IV, viol. 58, p. 503 cité in DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 382.

des droits reconnus dans les ordres internes. Pour Karl Strupp et Dionisio Anzilotti, le juge international ne peut se référer à des principes généraux que par analogie à des principes de droit interne<sup>1305</sup>. Cette conception se fonde sur les travaux des juristes qui avaient été chargés d'élaborer le Statut de la Cour permanente de justice internationale et qui « ont eu en vue les principes acceptés par toutes les nations « in foro domestico » »<sup>1306</sup>. Le baron Lord Philimore avait notamment exprimé ce point de vue dans le cadre du Comité de rédaction du Statut de la CPIJ : « Les principes généraux visés par le n°3 sont ceux qui sont acceptés par toutes les nations *in foro domestico* »<sup>1307</sup>.

Or, les droits internes ne constituent qu'un « indice » permettant aux juges internationaux d'identifier des principes généraux<sup>1308</sup>, mais ces derniers peuvent également se référer à des droits reconnus sur le plan international. Et, d'après Alfred Verdross, les principes généraux « peuvent être aussi acceptés par les Etats au moyen d'une reconnaissance expresse des principes de droit proclamés dans une déclaration de l'Assemblée générale des Nations Unies »<sup>1309</sup>. Ainsi, si l'Assemblée générale ne peut pas adopter de norme obligatoire, elle peut permettre l'identification de principes généraux de droit.

Plusieurs auteurs reconnaissent, comme cela a été étudié dans la première partie (I.III.1.) que la Déclaration universelle puisse constituer l'expression de principes généraux de droit (Juan-Antonio Carrillo-Salcedo, Antoine Favre, Rhona K.M. Smith, Baderin A. Mashood et Manisuli Ssenyonjo, William Schabas), ou qu'elle devrait être reconnue comme telle (Bertrand Ramcharan, Theodor Meron).

---

<sup>1304</sup> CARREAU Dominique, MARRELLA Fabrizio, *Op. Cit.*, p. 327.

<sup>1305</sup> DELBEZ Louis, *Op. Cit.*, p. 49.

<sup>1306</sup> KOPELMANAS Lazare, « Quelques réflexions au sujet de l'article 38, 3° du statut de la Cour permanente de Justice internationale », *Revue générale de droit international public*, N°43, 1936, pp. 285-308, p. 287.

<sup>1307</sup> Cité in VERDROSS Alfred, « Les principes généraux du droit dans le système des sources du droit international public », pp. 521-530, in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Genève : Institut universitaire de hautes études internationales, 1968, 901 p., p. 524

<sup>1308</sup> Rolando Quadri écrit : « le droit interne ne doit cependant pas être considéré comme une source, mais comme un simple indice du *status conscientiae* des Etats ». Cité in *idem*, p. 525.

<sup>1309</sup> *Ibidem*.

### Section 3 - L'identification de principes généraux pour pallier les lacunes en droit

Les principes généraux constituent des éléments de droit abstraits qui permettent de pallier les lacunes en droit. A ce titre, la Déclaration universelle énonce des principes généraux de droit qui ont servi aux tribunaux pénaux internationaux et aux juridictions nationales.

Les principes généraux de droit ont été introduits pour permettre de combler des lacunes du droit, et permettre au juge international de ne pas débouter une requête au motif de cette lacune<sup>1310</sup>.

« [I]l n'est pas douteux que la véritable portée de cette disposition est la suivante : la Cour ne peut pas débouter la partie demanderesse pour la seule raison qu'il n'existe ni règle conventionnelle ni norme coutumière en faveur de sa prétention. Elle doit encore rechercher si la demande ne peut pas trouver un fondement dans un principe général de droit et dans l'affirmative, reconnaître la demande comme fondée »<sup>1311</sup>. Cette technique juridique est particulièrement utile pour le juge international, dans la mesure où le droit international est constitué d'un faible nombre de règles, « pour compenser la densité trop faible du réseau des règles qui le constituent »<sup>1312</sup>.

Relevant de « la logique intrinsèque du droit », les principes généraux sont constitués d'éléments communs aux divers systèmes juridiques existant<sup>1313</sup>. Pour être transposé en droit international, les juges effectuent un double processus d'abstraction et de généralisation<sup>1314</sup>. Ils ne forment que « l'expression d'une sorte de philosophie inhérente à l'ordre juridique considéré (ici l'ordre international), universellement admise et, dès lors, indiscutable »<sup>1315</sup>. Ce processus d'abstraction permet d'aboutir à une notion « vague et imprécise », qui, plus elle est abstraite, plus elle est susceptible de s'appliquer à grand nombre de situations<sup>1316</sup>. Les principes peuvent se résumer à une « formule simple, voire à un simple mot, libérés de tout

---

<sup>1310</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 382.

<sup>1311</sup> *Idem.*, p. 527.

<sup>1312</sup> VIRALLY Michel, *Op. Cit.*, p. 543

<sup>1313</sup> DECAUX Emmanuel, FROUVILLE Olivier de, *Droit international public, Op. Cit.*, p. 53.

<sup>1314</sup> VISSCHER Charles de, *Théories et réalités en droit international public*, Paris, 1970, 450 p. p. 419.

<sup>1315</sup> VIRALLY Michel, « Le rôle des "principes" dans le développement du droit international », pp. 531-554, in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Genève : Institut universitaire de hautes études internationales, 1968, 901 p., p. 542

appareil technique, ils constituent une idée-force, accessible à tous, échappant, par conséquent, dans une large mesure, au contrôle des juristes et exerçant sur le fonctionnement des modes de formation du droit une action dynamique »<sup>1317</sup>. Il s'agit ainsi, selon Paul Reuter, de « règles de droit très générales ; elles ont donc un contenu abstrait et sont susceptibles à ce titre d'un développement jurisprudentiel important » et de « règles nécessaires ; à la différence de la coutume, leur preuve ne serait pas assujettie à la répétition des précédents »<sup>1318</sup>.

Si un recueil a été établi par l'Assemblée générale portant exclusivement sur des principes relatifs aux relations inter-étatiques<sup>1319</sup>, et que des auteurs ont tenté d'établir des listes<sup>1320</sup>, aucun d'entre eux ne procure une liste exhaustive de ces principes<sup>1321</sup>.

Ainsi, la Déclaration universelle a été reconnue comme une source de principes généraux de droit par les tribunaux pénaux internationaux et des juridictions nationales.

Pour répondre aux lacunes de leurs Statuts et du droit sur lequel ils peuvent s'appuyer, la jurisprudence des tribunaux pénaux internationaux fait référence de manière extensive aux principes généraux, marquant ainsi « une reviviscence impressionnante de cette source normative »<sup>1322</sup>. Les tribunaux pénaux internationaux ont, comme cela a été étudié dans la première partie (I.III.2.), identifié des principes généraux de droit dans la Déclaration universelle qui n'ont pas été définis dans le Statut de la Cour pénale internationale.

En outre, comme cela a été souligné dans la deuxième partie, des tribunaux nationaux se sont appuyés sur la Déclaration universelle pour affirmer ou rappeler

<sup>1316</sup> *Ibidem*, p. 542.

<sup>1317</sup> *Idem*, pp. 543.

<sup>1318</sup> REUTER Paul, *Op. Cit.*, p. 53.

<sup>1319</sup> Ce recueil énoncé dans la résolution 1815 (XVII) de l'Assemblée générale comprend sept principes qui peuvent être résumés de la manière suivante : (1) interdiction du recours à la menace ou à l'emploi de la force dans les relations internationales, (2) règlement pacifique des différends, (3) interdiction d'intervenir dans les affaires relevant de la compétence nationale, (4) devoir de coopération, (5) égalité de droits et autodétermination des peuples, (6) égalité souveraine des Etats et (7) réalisation de bonne foi des obligations de la Charte. ASSEMBLEE GENERALE, *Examen des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies*, résolution 1815 (XVII), 18 décembre 1962. Voir VIRALLY Michel, *Op. Cit.*, pp. 547-548.

<sup>1320</sup> CHENG Bin, *General principles of law as applied by international Courts and Tribunal*, 1953 ; JENKS Wilfred, *The Common Law of Mankind*, 1958, p. 120 ; cités in FAVRE Antoine, *Op. Cit.*, p. 376.

<sup>1321</sup> *Ibidem*.

<sup>1322</sup> GRADONI Lorenzo, « L'exploitation des principes généraux de droit dans la jurisprudence des tribunaux pénaux internationaux », pp. 10-40, in FRONZA Emanuela, MANACORDA Stefano, *La justice pénale internationale dans les décisions des tribunaux ad hoc. Etudes des Law Clinics en droit pénal international*, Paris : Dalloz, 2003, 359 p., p. 12

l'existence de principes généraux de droit (voir les références aux principes généraux de droit énoncés par la Déclaration universelle dans la dernière sous-partie : III.III.2.).

## **Chapitre 2 - La reconnaissance d'une source de normes substantielles de la coutume internationale**

Le droit coutumier international constitue, avec la convention, l'une des sources principales et autonomes du droit non-conventionnel<sup>1323</sup>, qui permet l'incorporation de normes substantielles (par opposition aux principes généraux qui constituent des normes abstraites, voir *supra*) de la Déclaration universelle.

Par quels procédés les droits énoncés par la Déclaration universelle sont-ils incorporés dans le droit coutumier international ?

Bien que la notion de droit coutumier international fasse l'objet d'une controverse doctrinale, il est admis qu'elle reflète à la fois une pratique (élément objectif) et la conviction que la norme en question existe (élément subjectif). Les éléments constitutifs identifiés tant au niveau international (décisions de justice, résolutions...) qu'au niveau national (Constitutions, législations et jurisprudences) ont conduit à l'incorporation de normes substantielles de la Déclaration universelle dans le droit coutumier international. Cette incorporation a été cristallisée par les éléments suivants : d'une part, la Déclaration universelle est considérée comme l'interprétation autorisée des droits de l'Homme énoncés dans la Charte de l'ONU, et d'autre part, la reproduction de nombreux droits dans des documents de source conventionnelle et législative, en particulier les Pactes internationaux relatifs aux droits civils et politiques et aux droits économiques, sociaux et culturels.

Il convient également de rappeler ici l'opinion des juristes reconnus – opinion qui joue un rôle dans l'interprétation du droit (voir *supra* l'article 38 de la CIJ). Des auteurs (John Humphrey, Alexandre Kiss, Louis B. Sohn, Bruno Simma et Philip Alston) estiment que l'ensemble de la Déclaration universelle fait partie du droit coutumier international, tandis que d'autres (Baderin A. Mashood, Manisuli Ssenyonjo, William Schabas, Javaid Rehman, Bertrand Ramcharan, Linos-Alexandre

---

<sup>1323</sup> AMATO Anthony A. d', "Human Rights as Part of Customary International Law: a Plea for Change of Paradigms", *Georgia Journal of International and Comparative Law*, Vol. 25, 1996, 42 p., p. 4.

Sicilianos, Rhona K.M. Smith et les juristes de l'Association de Droit international) considèrent que seuls certains droits l'ont intégré (I.III.1.)

## Section 1 - Les tentatives de définition

### §1 - Une notion difficile à appréhender

Le droit coutumier international demeure une notion complexe, difficile à identifier et à définir : « [E]lle ressemble à un mirage qui s'éloigne au fur et à mesure que l'on tente de l'approcher »<sup>1324</sup>.

Cette complexité résulte d'une controverse doctrinale sur le fondement juridique de la coutume, qui renvoie aux débats vus en introduction sur la philosophie du droit. En outre, à l'exception d'une étude limitée à la formation du droit international coutumier, conduite sous l'égide de la Commission Internationale de Droit et publiée à Londres en 2000<sup>1325</sup>, il n'existe pas d'étude qui fasse autorité en la matière. De surcroît, comme l'a souligné Peter Haggemacher, si la CIJ, qui constitue l'organe judiciaire international le plus important par le nombre d'Etats sous sa juridiction, a apporté des éléments concernant la définition de la doctrine, elle ne l'applique pas elle-même dans ses jugements : « Quelles conclusions peut-on dégager de ces analyses quant à la portée de la doctrine des deux éléments dans la jurisprudence de la Cour ? (...) Nulle part la doctrine ne remplit le rôle que lui assigne l'arrêt relatif au *Plateau continental de la mer du Nord* »<sup>1326</sup>.

La coutume internationale est définie par l'article 38.1 de la CIJ « comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit » (voir *supra*). Si cette définition est fréquemment citée et fait autorité, elle n'en demeure pas moins succincte et ne permet pas de définir les contours de la notion.

<sup>1324</sup> DECAUX Emmanuel, DE FROUVILLE Olivier, *Droit international public*, *Op. Cit.*, p. 50.

<sup>1325</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, *Op. Cit.*

<sup>1326</sup> HAGGENMACHER Peter, « La doctrine des deux éléments du droit coutumier dans la pratique de la cour internationale », *Revue générale de droit international public*, Paris : A. Pedone, Tome 90, n°1, 1986, 125 p., p. 105.

Il montre, par exemple, dans *l'Affaire du Lotus*, étudiée plus bas, que lorsque la CPJI a jugé qu'en l'absence d'élément subjectif il n'existait pas de norme coutumière, la CPJI n'a pas analysé le comportement psychologique des Etats : « La subjectivité des acteurs n'a pas été examinée par elle-même. On ne connaît pas les vrais motifs de leur abstention. On se borne à affirmer qu'ils n'ont pas protesté, alors que des protestations auraient été nécessaires si on voulait maintenir la thèse d'un consentement tacite sur la règle en cause. Il n'y a donc aucune recherche d'ordre « psychologique » » *Idem*, p. 71.

Cette formule qui figurait déjà dans les statuts de la CPI a été critiquée par Hans Kelsen qui a considéré que la coutume était elle-même une pratique générale : « [I]l faut constater que la formule choisie n'est pas très heureuse. La coutume ne peut être la preuve d'une pratique générale parce que la coutume est elle-même une pratique générale ; et une pratique ne peut être acceptée comme étant de droit, parce que le droit est une norme et la pratique est un fait »<sup>1327</sup>. Toutefois, la définition qu'il formule ne permet pas de délimiter suffisamment la notion. En effet, Hans Kelsen retient deux acceptions qui confèrent au terme un sens « équivoque » : « [Le terme coutume] signifie premièrement un *état de fait créateur* de normes et deuxièmement la norme *créée* par cet état de fait, la norme coutumière » ; pour la théorie des sources du droit, Hans Kelsen retient la première acception pour définition : « un état de fait créateur de droit »<sup>1328</sup>.

De nombreuses définitions sont proposées par différents auteurs, sans qu'aucune ne semble s'imposer.

Ainsi, dans la littérature francophone, la coutume est définie comme étant une « règle non écrite mais de caractère obligatoire pour les sujets de droit »<sup>1329</sup>. Pour René-Jean Dupuy, « elle résulte, comme dans les diverses branches du droit interne, de la répétition d'une série de faits concordants et de la conviction des sujets de droits que ces comportements expriment une règle de droit »<sup>1330</sup>. Brigitte Stern, qui considère le droit coutumier comme étant l'expression dissimulée de la domination des grandes puissances dans les relations internationales, estime que « la règle coutumière internationale est celle qui est considérée comme telle par la volonté des Etats qui sont capables d'imposer leur point de vue »<sup>1331</sup>.

Dans la littérature américaine, les auteurs, tels Jack Goldsmith, Eric Posner, George Norman, Joel Trachtman et Francesco Parisi, se réfèrent le plus souvent sur le troisième avis de droit formulé par l'Institut américain de droit (*Restatement (Third)*): « une pratique générale et cohérente des Etats suivis par eux par un sens d'obligation juridique »<sup>1332</sup>.

---

<sup>1327</sup> KELSEN Hans, *Op. Cit.*, p. 260.

<sup>1328</sup> *Idem*, p. 262

<sup>1329</sup> CARREAU Dominique, MARRELLA Fabrizio, *Op. Cit.*, p. 302.

<sup>1330</sup> DUPUY René-Jean, « Coutume sage et coutume sauvage », in *Mélanges offerts à Charles Rousseau : la communauté internationale*, pp. 75-87, Paris : A. Pedone, 1974, 346 p., p. 75.

<sup>1331</sup> STERN Brigitte, *Op. Cit.* p. 108.

<sup>1332</sup> *Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States*, §102(2), Institut de droit américain, 1987. Traduction personnelle. Cité in GOLDSMITH Jack L. et POSNER Eric A., « A Theory of Customary International Law », *The University of Chicago Law Review*, Vol. 66, No. 4, automne, 1999, pp. 1113-1177, p. 1113; NORMAN George,

L'Association Internationale de Droit a établi une définition qui présente le double avantage d'être fondée sur l'avis de juristes de différents pays, formant ainsi une synthèse internationale, et de décrire de manière détaillée les caractéristiques de la coutume. Elle peut être traduite en français de la manière suivante :

« (...) [U]ne règle de droit international coutumier est celle qui est créée et maintenue par la pratique constante et uniforme des Etats et d'autres sujets de droit international dans, ou qui a des conséquences sur, leurs relations internationales juridiques, dans des circonstances qui donnent naissance à une attente légitime d'une conduite similaire à l'avenir.

Si un nombre suffisamment étendu et représentatif d'Etats participent dans une telle pratique dans une manière constante, la règle résultante est celle d'un « droit général coutumier international ». (...) Une telle règle est contraignante pour tous les Etats.

Lorsqu'une règle de droit coutumier international général existe, pour qu'un Etat particulier soit lié à cette règle, il n'est pas nécessaire de prouver que l'Etat consent à cela ou qu'il a la croyance dans le caractère obligatoire ou (si c'est le cas) facultatif de la règle »<sup>1333</sup>.

Cette définition met en avant le rôle de la pratique des Etats et autres sujets de droit international, comme par exemple les organisations internationales, dans la formation du droit coutumier international, et même si la définition ne fait pas référence de manière explicite à l'élément subjectif *opinio juris sive necessitatis*, étudié plus loin, elle suggère qu'il n'est pas nécessaire de prouver sa présence pour qu'une règle de droit coutumier existe ; enfin, cette définition consacre le caractère contraignant du droit coutumier international<sup>1334</sup>.

## §2 - La doctrine des deux éléments

Il est le plus souvent admis que la doctrine du droit coutumier repose sur la théorie des deux éléments : l'élément objectif ou matériel - la pratique -, d'une part,

---

TRACHTMAN Joel P., "The Customary International Law Game", *The American Journal of International Law*, Vol. 99, No. 3, juillet 2005, pp. 541-580, p.544; PARISI Francesco, "The Formation of Customary Law", *George Mason University School of Law, Law and Economics Research Papers Series*, No. 01-06, 2011, 38 p., p. 3.

<sup>1333</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, "Final Report of the Committee. Statement of principles applicable to the formation of general customary international law", Committee on formation of customary (general) international law, Conférence de Londres, 2000, 66 p., p.8. Traduction personnelle.

et l'élément subjectif ou psychologique, - l'*opinio juris sive necessitatis* -, d'autre part<sup>1335</sup>.

Il convient tout d'abord de souligner, comme Peter Hagggenmacher, que si la définition de la coutume énoncée à l'article 38 peut laisser penser qu'elle contient les deux éléments (« une pratique générale » -élément objectif- « acceptée comme étant le droit » -*opinio juris*), l'étude des travaux préparatoires à la rédaction de l'article de la CPII dont il est issu, montre qu'il n'en est rien : la clause doit être lue « comme un tout solidaire : il renvoie à un seul élément »<sup>1336</sup>.

Avant le jugement de la CIJ relatif aux *Affaires du plateau continental de la mer du nord*, des auteurs ont considéré que l'élément subjectif était facultatif pour établir une coutume, au sens où elle résulte de l'accumulation d'éléments objectifs<sup>1337</sup>. Après avoir étudié les sujets de droit et leurs manifestations qui peuvent permettre d'établir une coutume, Lazare Kopelmanas conclut en 1937 que « la formation de la coutume ne dépend pas de la présence dans les esprits des parties d'une *opinio juris* »<sup>1338</sup>. Hans Kelsen considère, dans un article publié en 1939, que la théorie selon laquelle le droit coutumier repose sur l'élément subjectif « est évidemment fautive », car selon lui cette théorie conduirait à penser que « le droit coutumier ne peut prendre naissance que par *une erreur* des sujets constituant la coutume »<sup>1339</sup>. En outre, d'après cette théorie, les sujets de droit ne seraient pas libres « comme le sont les parties contractantes lors de la conclusion d'un traité international, ou le législateur lors de l'édiction de la loi »<sup>1340</sup>. Enfin, il affirme qu'« il est presque impossible de prouver l'existence de l'élément psychique, à savoir l'existence des sentiments ou des pensées des individus qui ont accompli les actes constituant la coutume dans le passé »<sup>1341</sup>. Dans un article publié en 1950, Paul Guggenheim ajoute que la CPII n'a admis que dans un seul arrêt (celui relatif à

---

<sup>1334</sup> *Idem*, pp. 9-10.

<sup>1335</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 353. Voir également GUGGENHEIM Paul, « Les deux éléments de la coutume en Droit international », pp. 275-284, in *La technique et les principes du droit public : études en l'honneur de Georges Scelle*, Paris : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1950, 2 vol., 913 p., p. 275.

<sup>1336</sup> HAGGENMACHER Peter, *Op. Cit.*, p. 31.

<sup>1337</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 353.

<sup>1338</sup> KOPELMANAS Lazare, « Custom and Creation of International Law », *Op. Cit.*, p. 151.

<sup>1339</sup> KELSEN Hans, *Op. Cit.*, p. 263.

<sup>1340</sup> *Ibidem*.

<sup>1341</sup> *Idem*, p. 264.

*l’Affaire du Lotus*) et trois opinions individuelles la nécessité de *l’opinio juris*<sup>1342</sup>. Il en conclut qu’ « [i]l y a donc lieu de renoncer à l’élément subjectif »<sup>1343</sup>.

Si la doctrine des deux éléments a été énoncée à de nombreuses reprises par la CPJI puis la CIJ<sup>1344</sup>, celles-ci l’ont exprimé de la manière la plus explicite dans les jugements relatifs à *l’Affaire du Lotus* et aux *Affaires du plateau continental de la mer du Nord*. Tout d’abord, la CPJI a énoncé la doctrine le 7 septembre 1927 dans *l’Affaire du Lotus*. Dans cette affaire, la Cour devait juger si la France était, comme elle le revendiquait, compétente pour poursuivre un abordage survenu en haute mer entre un navire français (le *Lotus*) et turc, en raison, selon la France, d’ « une pratique bien établie (...) d’après laquelle on ne poursuit pas l’auteur présumé d’un abordage dans un pays autre que celui du pavillon »<sup>1345</sup>. Dans cet arrêt, la Cour, qui considère qu’en l’absence d’élément subjectif la coutume n’existe pas, reconnaît la doctrine<sup>1346</sup>. La CIJ a également exprimé cette doctrine le 20 février 1969 dans son arrêt relatif aux *Affaires du plateau continental de la mer du Nord*<sup>1347</sup>. Dans cette affaire, la Cour devait juger si la règle d’équidistance exprimée dans l’article 6.2 de la Convention de Genève de 1958 constituait une norme coutumière. Comme le souligne Peter Haggemacher, c’est par cet arrêt que la CIJ consacre véritablement la doctrine des

<sup>1342</sup> GUGGENHEIM Paul, *Op. Cit.*, p. 277.

<sup>1343</sup> *Idem*, p. 280.

<sup>1344</sup> Dans *l’Affaire du droit d’asile*, dans lequel la CIJ devait déterminer si l’asile diplomatique formait une norme coutumière propre au droit international américain, et devait par voie de conséquence s’appliquer au Pérou, la Cour a estimé que : « [La Colombie] n’a pas établi que la règle prétendue de la qualification unilatérale et définitive ait été invoquée ou que - si, dans certains cas, elle a, en fait, été invoquée - elle ait été appliquée, en dehors des stipulations conventionnelles, par les Etats qui accordaient l’asile, en tant que droit appartenant à ceux-ci, et respectée par les États territoriaux en tant que devoir leur incombant, et pas seulement pour des raisons d’opportunité politique » ; COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire du droit d’asile (Colombie / Pérou)*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 20 novembre 1950, p. 277.

Dans *l’Affaire du détroit de Corfou (fond)*, dans laquelle la Cour devait juger si une norme coutumière autorisait le passage dans le détroit, la CIJ se réfère dans son analyse à la doctrine des deux éléments, sans pour autant l’exprimer explicitement. HAGGENMACHER Peter, *Op. Cit.*, p. 73. COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire du détroit de Corfou (fond)*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 9 avril 1949.

Dans *l’Affaire des pêcheries*, dans laquelle la CIJ devait juger le différend opposant le Royaume-Uni et la Norvège à propos de la délimitation des eaux territoriales norvégiennes, la CIJ a fait référence implicitement aux deux éléments de la doctrine. COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire des pêcheries*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 18 décembre 1951, pp. 131 et 133-139. Voir HAGGENMACHER Peter, *Op. Cit.*, p. 77.

<sup>1345</sup> Discours Basdevant (France), CPJI, C 13-II, p. 50 in COUR PERMANENTE DE JUSTICE INTERNATIONALE, *Affaire du Lotus*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 7 septembre 1927.

<sup>1346</sup> « Même si la rareté des décisions judiciaires que l’on peut trouver dans les recueils de jurisprudence était une preuve suffisante du fait invoqué par l’agent du Gouvernement français, il en résulterait simplement que les États se sont souvent abstenus, en fait, d’exercer des poursuites pénales, et non qu’ils se reconnaissent obligés de ce faire ; or, c’est seulement si l’abstention était motivée par la conscience d’un devoir de s’abstenir que l’on pourrait parler de coutume internationale. Le fait allégué ne permet pas de conclure que les États aient été conscients de pareil devoir ». *Idem*, p. 28.

<sup>1347</sup> « L’élément essentiel à cet égard – il semble nécessaire de le souligner – est que, même si pareille attitude avait été beaucoup plus fréquente de la part des Etats non parties à la Convention, ces actes, même considérés globalement, ne suffiraient pas en eux-mêmes à constituer l’opinio juris car, pour parvenir à ce résultat, deux conditions doivent être remplies. Non seulement les actes considérés doivent représenter une pratique constante mais en outre ils doivent témoigner, par leur nature ou la manière dont ils sont accomplis, de la conviction que cette pratique est rendue obligatoire par l’existence d’une règle de droit. La nécessité de pareille conviction, c’est-à-dire l’existence d’un élément subjectif, est implicite dans la notion même d’opinio juris sive necessitatis. Les Etats intéressés doivent donc avoir le sentiment de se

deux éléments : elle examine dans cet arrêt une quinzaine de cas d'application de la règle d'équidistance (élément matériel) et souligne également dans le passage précité le rôle primordial de l'élément subjectif, consacrant la nécessité de l'existence des deux éléments<sup>1348</sup>.

Enfin, des auteurs américains ont élaboré une nouvelle approche à la doctrine du droit coutumier. Si l'approche qu'ils qualifient de « traditionnelle » s'appuie principalement sur les deux éléments, « la coutume moderne dérive d'un processus *déductif* qui débute avec les déclarations générales des règles plutôt que des exemples particuliers de la pratique »<sup>1349</sup>. D'après l'article publié par Jack L. Goldsmith et Eric A. Posner<sup>1350</sup>, cette théorie diffère de la conception « traditionnelle » par les faits qu'elle rejette « les explications habituelles du [droit coutumier international] fondées sur la légalité, la moralité et les concepts connexes : les Etats ne se conforment pas au [droit coutumier international] en raison d'un sens d'une obligation morale ou juridique, en vérité, [le droit coutumier international] émerge de la poursuite par les Etats de politiques égoïstes au niveau international »<sup>1351</sup>.

Ces auteurs soulignent que cette théorie a pour objet de pallier plusieurs difficultés liées à la doctrine « traditionnelle ». Ils citent plusieurs de ces difficultés. S'agissant de l'élément objectif, ils considèrent qu'il n'existe pas de consensus à propos des types d'actions qui doivent être prises en compte, et que ceux qui étudient le droit coutumier se réfèrent aux types d'actes de manière sélective. En outre, ils mettent en avant le fait qu'il n'existe pas d'accord pour définir dans quelle mesure la pratique doit être uniforme. Concernant ensuite l'élément subjectif, ils écrivent que certains auteurs et cours se réfèrent uniquement à des éléments d'*opinio juris* indépendants de la pratique, tandis que d'autres estiment que l'*opinio juris* peut résulter d'une régularité de comportements que constitue la pratique. Ils montrent aussi qu'il n'existe pas « d'explication convaincante » permettant d'indiquer à partir

---

conformer à ce qui équivaut à une obligation juridique ». COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire du plateau continental de la mer du Nord*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 20 février 1969, p. 44.

<sup>1348</sup> HAGGENMACHER Peter, *Op. Cit.*, pp. 96-97.

<sup>1349</sup> ROBERT Anthea Elizabeth, *Op. Cit.*, p. 757. Traduction personnelle.

<sup>1350</sup> GOLDSMITH Jack L. et POSNER Eric A., *Op. Cit.*

<sup>1351</sup> *Idem*, p. 1115. Traduction personnelle.

de quel moment *l'opinio juris* ne témoigne plus d'une régularité comportementale mais d'une obligation juridique contraignante<sup>1352</sup>.

La théorie qu'ils proposent considère que les « régularités des comportements internationaux » associées au droit coutumier international reflètent non pas une obligation juridique, mais l'un des quatre modèles théoriques suivants : la coïncidence d'intérêts<sup>1353</sup> ; la coercition<sup>1354</sup> ; la coopération<sup>1355</sup> ou la coordination<sup>1356</sup>.

Cette théorie permet, notamment dans le domaine des droits de l'Homme, de souligner le rôle des grandes puissances, qui peuvent par le biais de la coercition imposer des normes coutumières internationales<sup>1357</sup>. Elle offre un outil théorique d'analyse des rapports de pouvoirs dans les relations internationales, qui sont, selon Brigitte Stern (voir *supra*), dissimulés par l'élément d'*opinio juris*. Comme le soulignent George Norman et Joel Trachtman, cette théorie montre que dans les cas de coïncidence d'intérêt ou de coercition, l'absence d'*opinio juris* n'empêche pas que le droit coutumier continue de s'appliquer<sup>1358</sup>.

Une synthèse qui vise à réconcilier les théories « traditionnelles » et « modernes » a été réalisée en 2002 par Edward Swaine. Selon cet auteur, les deux théories sont compatibles. Il montre que si les comportements des Etats reposent, selon la doctrine moderne, sur la poursuite de leurs intérêts, il n'est pas exclu que l'un des intérêts des Etats soit de se conformer au droit<sup>1359</sup>. En outre, les théories « traditionnelles » ne rejettent pas la thèse des théories « modernes » selon lesquelles les Etats créent et obéissent aux obligations internationales car « c'est dans l'intérêt des Etats d'agir ainsi »<sup>1360</sup>.

---

<sup>1352</sup> *Idem*, pp. 1117-1118.

<sup>1353</sup> Les Etats ont des comportements réguliers parce qu'ils obtiennent des avantages d'une action particulière, sans que cette action soit liée à l'action d'un autre Etat. Dans ce cas, les normes coutumières sont modifiées lorsque les intérêts des Etats changent, et donc quand l'environnement change. *Idem*, pp. 1122-1123 et p. 1133.

<sup>1354</sup> Un Etat (ou une coalition d'Etats) qui a des intérêts convergents force d'autres Etats à conduire des actions qui défendent leurs intérêts. Dans le cadre de ce second modèle, les normes coutumières sont modifiées lorsque les intérêts des Etats ou les rapports de pouvoir changent. *Idem*, p. 1123 et p. 1133.

<sup>1355</sup> Selon ce modèle qui est fondé sur la théorie du dilemme du prisonnier, les Etats coopèrent pour parvenir à un résultat optimal. Dans ce cas, les normes coutumières sont modifiées lorsque les récompenses [payoffs] changent ». BAIRD Douglas G., GERTNER Robert H., PICKER Randal C., *Game Theory and the Law*, Harvard University Press, 1994, 333 p.; GIBBONS Robert, *Game Theory for Applied Economists*, Princeton Univ. Press, 1992, 267 p. ; cités in *idem*, p. 1125 et p. 1133.

<sup>1356</sup> Les intérêts des Etats convergent, mais, contrairement au modèle de la coïncidence, les actions des Etats dépendent de celles des autres Etats. Le changement des normes résulte pour ce modèle, d'un essai ou d'une erreur. *Idem*, p. 1127 et p. 1134.

<sup>1357</sup> *Idem*, p. 1174.

<sup>1358</sup> NORMAN George, TRACHTMAN Joel P., *Op. Cit.*, p. 545.

<sup>1359</sup> *Idem*, p. 592.

<sup>1360</sup> *Idem*, pp. 593-594.

## Section 2 - Les éléments constitutifs

### *§1 - La violation des droits de l'Homme n'empêche pas la formation de la norme*

Si la doctrine reconnaît que la norme coutumière naît des deux éléments, plusieurs auteurs soulignent que la coutume naît d'un « consensus social » qui est formé par la conviction exprimée par les Etats que la règle existe, et que les violations des droits de l'Homme n'empêchent pas la formation de normes coutumières.

Tout d'abord, des auteurs soulignent que la coutume naît de la conviction exprimée par les Etats. Cela montre que les actes contraires à la règle n'empêchent pas, de manière générale, la formation de la règle, si ces actes ne sont pas accompagnés de la conviction que la règle en question n'existe pas.

Dans son « plaidoyer pour l'*opinio iuris* », Marcelo G. Kohen, considère que la coutume n'est pas le produit d'un « consentement tacite » mais celui d'un « consensus social international » et que l'*opinio juris* est « l'expression de ce consensus »<sup>1361</sup>. Citant Paul Reuter, il définit ce consensus comme « le sentiment général en dehors de toute forme particulière »<sup>1362</sup>. Il ajoute néanmoins que l'importance de l'*opinio juris* ne signifie pas pour autant l'inexistence de la pratique, « le substrat matériel de ce qui donne à la coutume sa force juridique »<sup>1363</sup>.

Dans sa théorie sur l'articulation, Anthony A. D'Amato montre qu'une règle de droit coutumier n'existe que si l'Etat a voulu donner un sens juridique. Il définit l'articulation de la manière suivante : « [L]articulation d'une règle de droit - qu'il s'agisse d'une nouvelle règle, d'une disparition ou d'une modification d'une règle existante – avant ou pendant un acte positif (ou une omission) d'un Etat donne une notification d'Etat que cette action ou décision aura une implication juridique. En d'autres mots, étant donné cette information, les agents gouvernementaux peuvent librement décider de la poursuite ou non de différentes politiques, en sachant que

---

<sup>1361</sup> KOHEN G. Marcelo, « La pratique et la théorie des sources du droit international », pp. 81-111, in *La pratique et le droit international*, Société française pour le droit international, Colloque de Genève, Paris : Pedone, 2004, 308 p., p. 94.

<sup>1362</sup> REUTER Paul, *Droit international public*, 6<sup>ème</sup> édition, Paris : P.U.F., 1983, p. 33 ; REUTER Paul, « Quelques réflexions sur le vocabulaire du droit international », in *Mélanges offerts à Monsieur le Doyen Louis Trotabas*, Paris LGDJ, 1970, pp. 441-443 ; cités in *ibidem*.

<sup>1363</sup> *Ibidem*.

leurs actes peuvent créer ou modifier le droit international »<sup>1364</sup>. Il affirme que la notification d'Etat doit être une « caractérisation de légalité » (affirmer le caractère juridique de l'acte, et le distinguer d'une habitude sociale, d'un acte de courtoisie, d'une obligation morale, d'une opportunité politique)<sup>1365</sup> ; la notification doit avoir une portée internationale et non de droit interne<sup>1366</sup> ; dans le cas d'une abstention, l'articulation doit affirmer que l'abstention est une obligation juridique<sup>1367</sup> ; enfin, l'acte (ou abstention) doit être expliqué, notamment à travers les publications des juristes<sup>1368</sup>. Pour justifier cette théorie fondée sur une approche volontariste du droit, il s'appuie sur le jugement de l'Affaire du Lotus, dans laquelle il a été affirmé que l'absence de notification des actes a des conséquences juridiques et empêche de considérer qu'ils pourraient donner naissance à une coutume<sup>1369</sup>.

Des auteurs soulignent également que dans le domaine des droits de l'Homme, la question du respect de la pratique joue un rôle mineur dans l'identification d'une norme coutumière.

Selon Raymond Goy, l'élément objectif tend « à être moins strictement exigé pour la création de la coutume » en matière de droits de l'Homme, ce qui constitue une rupture en matière d'observation de la coutume par rapport aux autres domaines<sup>1370</sup>. Cet avis est également partagé par Theodor Meron qui écrit : « Cette méthode accorde une signification limitée à la pratique de l'Etat, en particulier à la pratique incompatible ou contraire, et accorde une signification normative centrale aux résolutions à la fois de l'Assemblée générale et des organisations internationales. (...) La charge de la preuve pour établir la coutume dans le domaine des droits de l'Homme ou du droit humanitaire est donc moins importante que dans d'autres domaines du droit international »<sup>1371</sup>.

---

<sup>1364</sup> AMATO Anthony A. d', *The Concept of Custom in International Law*, Ithaca et Londres : Cornell University Press, 1971, 286 p., p.75. Traduction personnelle.

<sup>1365</sup> *Idem*, p. 76.

<sup>1366</sup> *Idem*, p. 79.

<sup>1367</sup> *Idem*, p. 81.

<sup>1368</sup> *Idem*, p. 86.

<sup>1369</sup> *Idem*, p. 75.

<sup>1370</sup> GOY Raymond, *Op. Cit.*, p. 39.

<sup>1371</sup> Traduction personnelle. "That method accords limited significance to state practice, especially to inconsistent or contrary practice, and attributes central normative significance to resolutions both of the United Nations General Assembly and of international organizations. (...) The burden of proof to be discharged in establishing custom in the field of human or humanitarian rights is thus less onerous than in other fields of international law". MERON Theodor, *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*, Oxford : Clarendon press, 1989, 263 p., p. 113.

Pour Frederic Kirgis et John Tasioulas, qui ont établi la théorie de « l'échelle mobile » (« Sliding Scale »), plus une norme porte sur une activité « déstabilisante ou moralement condamnable », comme par exemple une norme portant sur les droits de l'Homme, moins il est considéré que l'existence des deux éléments est nécessaire pour consacrer la norme<sup>1372</sup>. Pour certains auteurs, cette théorie est contestable, car elle permettrait de reconnaître des normes qualifiées d'« utopiques » ou de *lex ferenda* (ce que la loi devrait être)<sup>1373</sup>. En outre, la notion de caractère « moralement condamnable » du sujet abordé pour déterminer l'importance de l'un ou l'autre élément de la coutume ne semble pas avoir été abordé dans la jurisprudence de la CIJ<sup>1374</sup>.

Enfin, comme l'exprime Linos-Alexandre Sicilianos, les Etats qui violent les droits de l'Homme ne contestent pas l'existence de ces droits : « [L]es Etats qui bafouent les droits de l'homme affirment à satiété qu'ils la respectent. Leur démarche consiste ou bien à nier purement et simplement les faits qui leur sont reprochés, ou bien à invoquer la possibilité de restreindre l'exercice des droits de l'homme conformément aux instruments internationaux ou d'y déroger en cas d'urgence »<sup>1375</sup>.

L'arrêt de la CIJ sur les *activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* montre que cette attitude des Etats violateurs des droits de l'Homme ne fait que confirmer les dispositions de la Déclaration universelle : « il [...] paraît suffisant, pour déduire l'existence de règles coutumières, que les Etats y conforment leur conduite d'une manière générale et qu'ils traitent eux-mêmes les comportements non conformes à la règle en question comme des violations de celle-ci et non pas comme des manifestations de la reconnaissance d'une règle nouvelle. Si un Etat agit d'une manière apparemment inconciliable avec une règle reconnue, mais défend sa conduite en invoquant des exceptions ou justifications contenues dans la règle elle-

---

<sup>1372</sup> KIRGIS Frederic L. Jr., "Custom on a Sliding Scale", 81 *American Journal of International Law*, No. 81, 1987 ; TASIOULAS John, "In Defence of Relative Normativity: Communitarian Values and the Nicaragua Case", *Oxford Journal of Legal Studies*, No. 16, 1996; cités in ROBERTS Anthea Elizabeth, "Traditional and Modern Approaches to Customary International Law: a Reconciliation", pp. 757-791, *American Journal of International Law*, Vol. 95, 2011, p. 772. Traduction personnelle.

<sup>1373</sup> *Idem*, p. 773.

<sup>1374</sup> *Idem*, pp. 773-774.

<sup>1375</sup> SICILIANOS Linos-Alexandre, *Op. Cit.*, p. 333.

même, il en résulte une confirmation plutôt qu'un affaiblissement de la règle, et cela que l'attitude de cet Etat puisse ou non se justifier en fait sur cette base »<sup>1376</sup>.

## §2 - Les éléments objectifs et subjectifs

Les éléments objectifs et subjectifs témoignent de la formation d'un consensus international que des normes coutumières fondées sur la Déclaration universelle existent.

### A. L'élément objectif

L'élément objectif, défini comme « le comportement habituel de l'Etat et d'autres sujets du droit international »<sup>1377</sup>, doit se répéter dans le temps et constituer selon la terminologie de la jurisprudence internationale « une pratique constante et uniforme »<sup>1378</sup>.

Il se compose des « comportements » ou « actes », positifs ou négatifs, des sujets de droit international : Etats, organisations internationales, cours internationales, organisations non gouvernementales et éventuellement des personnes privées<sup>1379</sup>. Selon Benedetto Conforti, ces actes doivent être des « expressions de la volonté de l'Etat » (*expressions of State volition*)<sup>1380</sup>. Ainsi, ces comportements ou actes témoignent également de la conviction qu'une norme existe ou non, et il n'est donc pas possible, dans les faits, de les distinguer de l'élément subjectif<sup>1381</sup>.

Les actes des juridictions internationales, qui ont été étudiés dans la première partie, constituent l'un des éléments objectifs de la coutume<sup>1382</sup>. Les décisions prises par ces instances internationales établies en vertu de traités sont indépendantes des

---

<sup>1376</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Arrêt, 27 juin 1986, §186.

<sup>1377</sup> KOHEN G. Marcelo, « La pratique et la théorie des sources du droit international », *Op. Cit.*, p. 84.

<sup>1378</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 358. KOPELMANAS Lazare, "Custom as a Means of the Creation of International Law", *Op. Cit.*, p. 132.

<sup>1379</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 355.

<sup>1380</sup> CONFORTI Benedetto, *Op. Cit.*, p. 55.

<sup>1381</sup> « En vérité, aucun des deux éléments n'existe comme tel dans les faits historiques censés être à la base d'une règle coutumière concrète (...) Les deux prétendus éléments n'ont en réalité aucune individualité propre ; ils se trouvent inextricablement mêlés au sein d'une « pratique » unitaire. Cette pratique forme pour ainsi dire un seul « élément » complexe, fait d'aspects « matériels » et « psychologiques ». » HAGGENMACHER Peter, *Op. Cit.*, p. 114.

<sup>1382</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, pp. 356-357 ; AKEHURST Michael, "Custom as a source of international law", in *British Yearbook of International Law*, vol. 47 n°1, 1975, pp. 1-53, p. 4 ; KOPELMANAS Lazare, "Custom as a Means of the Creation of International Law", *Op. Cit.*, p. 141.

Etats qui les ont établis, et reflètent ainsi une pratique internationale<sup>1383</sup>. La Cour internationale de Justice s'est référée dans son arrêt sur le *personnel diplomatique et consulaire* rendu le 24 mai 1980 aux « droits fondamentaux énoncés dans la déclaration universelle des droits de l'homme » (I.III.2.). En outre, la Cour pénale internationale ainsi que les Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda se sont référés, outre les principes généraux de droit étudiés précédemment, aux articles 5 (interdiction de la torture), 12 (droit à la protection de la vie privée), 16(1) (droit au mariage), 19 (liberté d'expression) et 25 (droit à la santé) (I.III.2.).

Des dispositions constitutionnelles ont incorporé de manière intégrale la Déclaration universelle dans leur ordre juridique interne (bien que dans certains cas, l'ordre juridique prévale sur la Déclaration universelle) : l'article 38 de la Constitution de Papouasie-Nouvelle-Guinée (II.I.3.), la quatrième disposition finale et transitoire de la Constitution du Pérou de 1993, l'article 75 §22 de la Constitution de l'Argentine suite à la réforme de 1994, l'article 46 de la Constitution du Nicaragua (II.II.2.), l'article 16 de la Constitution du Portugal de 1976, l'article 10 de la Constitution de l'Espagne de 1978 (II.III.2.), l'article 4 de la Constitution moldave de 1994, l'article 20 de la Constitution roumaine de 1991 (II.III.3.), le préambule des Constitutions sénégalaises de 1963 et 2001, le préambule de la Constitution camerounaise de 1972 révisée en 1996, l'Ordonnance servant de loi fondamentale malienne de 2012, la Constitution djiboutienne de 1992, les préambules de l'Acte fondamental congolais de 1997 et de la Constitution congolaise de 2002, les préambules des Constitutions du Burundi de 1992 et 2005, ainsi que l'article 19 de la Constitution du Burundi de 2005 (identique à l'article 10 de la Constitution de 1992), les Accords de paix d'Arusha (Rwanda) de 1992, l'article 2 de la Constitution du Malawi de 1966, l'article 9 de la Constitution tanzanienne de 1977 et l'article 13.2 de l'actuelle Constitution éthiopienne (II.IV.2.).

Des cours constitutionnelles ont également considéré que l'ensemble de la Déclaration universelle fait partie de leur ordre juridique : la Haute Cour de Fidji en 2001 (II.I.3.), la Cour suprême polonaise en 1992 et le Tribunal constitutionnel polonais en 2000, la Cour constitutionnelle de Lettonie en 1999, la Cour

---

<sup>1383</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, *Op. Cit.*, pp. 18-19.

constitutionnelle tchèque en 2003 (II.III.3.), la Cour suprême d'Appel de Malawi en 1992 (II.IV.3.).

Enfin, les tribunaux nationaux ont incorporé dans leurs ordres internes les dispositions applicables de la Déclaration universelle (la question de l'applicabilité des droits énoncés fait l'objet de l'étude de la dernière sous-partie).

### ***B. L'élément subjectif***

Le second élément, l'*opinio juris*, a pour objet de montrer que la répétition des précédents (éléments objectifs) est motivée par la conviction d'une obligation juridique<sup>1384</sup>, et sert à distinguer une règle coutumière de la courtoisie<sup>1385</sup>. Littéralement « *opinio juris sive necessitatis* » signifie « croyance en le droit ou en la nécessité »<sup>1386</sup>.

Si l'adoption d'une Déclaration par l'Assemblée générale n'aboutit pas automatiquement à la création d'une norme, cette adoption a « un caractère déclaratif de constat »<sup>1387</sup>. Elle permet ainsi, comme le souligne René-Jean Dupuy, de « révéler » de manière écrite la pratique et d'accélérer le processus d'élaboration du droit coutumier : « La Déclaration prend ainsi place dans le processus de formation de la règle coutumière à un stade déterminant car elle tend à consolider la pratique en cours et à lui apporter le support d'un texte qui, par le style le plus souvent utilisé et son titre même de Déclaration, se veut solennel et participe (...) du genre de la révélation : elle clame qu'agissent ainsi ceux qui se veulent justes et conformes au droit »<sup>1388</sup>.

Comme cela a été vu (I.III.1.), la Déclaration universelle a été adoptée par consensus, malgré l'abstention de huit Etats<sup>1389</sup>. Si la valeur juridique du document adopté a déjà été étudiée (I.I.3.), il convient toutefois d'analyser les conditions dans lesquelles la Déclaration universelle a été adoptée pour mesurer dans quelle mesure cette adoption reflète l'expression d'un consentement<sup>1390</sup>. Ce rôle joué par

<sup>1384</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 361.

<sup>1385</sup> CARREAU Dominique et Fabrizio MARRELLA, *Op.Cit.*, p. 312.

<sup>1386</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, *Op. Cit.*, p. 32. Traduction personnelle de l'anglais.

<sup>1387</sup> CASTAÑEDA Jorge, *Op. Cit.*, p. 15.

<sup>1388</sup> DUPUY René-Jean, *Op. Cit.*, p. 138.

<sup>1389</sup> DECAUX Emmanuel, *Les grands textes internationaux des droits de l'Homme*, *Op. Cit.*, p. 21.

<sup>1390</sup> « It is also necessary to look at the voting figures (since a resolution which purports to be declaratory of customary law but which is opposed by a substantial number of States is obviously weaker evidence of customary law than a similar resolution which is passed unanimously) and at the reasons given by States for casting their votes. A State voting in favour

l'Assemblée générale, qui constitue un forum dans lequel tous les Etats peuvent exprimer leur opinion sur la valeur juridique des normes<sup>1391</sup>, a notamment été reconnu par la CIJ qui a souligné l'importance des opinions exprimées par les Etats lors de l'adoption d'une résolution dans son arrêt du 27 juin 1986 sur l'affaire des *activités militaires et paramilitaires*<sup>1392</sup> puis dans son avis consultatif sur la *menace ou emploi d'armes nucléaires* rendu le 8 juillet 1996<sup>1393</sup>. Theodor Meron considère que la CIJ a renforcé la « capacité législative » de l'Assemblée générale et réduit l'importance de la pratique dans la formation du droit coutumier<sup>1394</sup>.

Les Etats qui l'ont adoptée ont, pour certains, considéré qu'elle ne comporterait pas d'obligations juridiques, soit parce qu'ils la considéraient exclusivement comme un « idéal commun à atteindre » (Etats-Unis, Canada, Australie, Nouvelle-Zélande, Pays-Bas, Mexique), soit parce qu'elle ne définit pas les moyens économiques et sociaux pour la réalisation des droits qu'elle énonce (bloc soviétique : Union des Républiques socialistes soviétiques, République socialiste soviétique d'Ukraine, Yougoslavie, République socialiste soviétique de Biélorussie, Canada et Tchécoslovaquie) (I.I.2.).

Cependant, des Etats qui l'ont adoptée ont considéré qu'elle constituerait des obligations juridiques, exprimant soit la crainte qu'elle serve pour dénoncer des

of such a resolution must be regarded as accepting that the resolution is declaratory of customary law, in the absence of a statement to the contrary". AKEHURST Michael, *Op. Cit.*, pp. 6-7. Voir également DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 366.

<sup>1391</sup> "(...) la Asamblea General es un foro en el que se reúnen casi todos los Estados y en el que, después del correspondiente debate, los Estados pueden expresar sus opiniones y su voluntad colectiva respecto a los principios y normas jurídicas que han de regir la conducta de los Estados". CARRILLO-SALCEDO Juan Antonio, *Op. Cit.*, p. 170.

"una resolución de la Asamblea General que claramente se de lege ferenda puede, por último, servir de punto de partida para que, posteriormente, y ajustándose a ella, la práctica de los Estados transforme la resolución en una norma de Derecho internacional consuetudinario". JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA Eduardo, *El Derecho Internacional contemporáneo*, Madrid, 1980, p. 39, cité in *ibidem*.

<sup>1392</sup> La Cour juge en effet que « cette *opinio juris* [relative à l'interdiction d'un recours à la force] peut se déduire entre autres, quoique avec la prudence nécessaire, de l'attitude des Parties et des Etats à l'égard de certaines résolutions de l'Assemblée générale (...). L'effet d'un consentement au texte de telles résolutions ne peut être interprété comme celui d'un simple rappel ou d'une simple spécification de l'engagement conventionnel pris dans la Charte. Il peut au contraire s'interpréter comme une adhésion à la valeur de la règle ou de la série de règles déclarées par la résolution et prises en elles-mêmes ». Cour internationale de Justice, arrêt « Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci », 27 juin 1986, p. 100. Voir SICILIANOS Linos-Alexandre, *Op. Cit.*, p. 332.

<sup>1393</sup> « La Cour rappellera que les résolutions de l'Assemblée générale, même si elles n'ont pas force obligatoire, peuvent parfois avoir une valeur normative. Elles peuvent, dans certaines circonstances, fournir des éléments de preuve importants pour établir l'existence d'une règle ou l'émergence d'une *opinio juris*. Pour savoir si cela est vrai d'une résolution donnée de l'Assemblée générale, il faut en examiner le contenu ainsi que les conditions d'adoption; il faut en outre vérifier s'il existe une *opinio juris* quant à son caractère normatif. Par ailleurs des résolutions successives peuvent illustrer l'évolution progressive de l'*opinio juris* nécessaire à l'établissement d'une règle nouvelle ». COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif, 8 juillet 1996, pp. 254-255. Voir SICILIANOS Linos-Alexandre, *Op. Cit.*, p. 332.

<sup>1394</sup> "The Nicaragua judgment simultaneously strengthens the law-making force of General Assembly resolutions and de-emphasizes the importance of practice as one of the two elements necessary for the formation of customary international law". MERON Theodor, *Op. Cit.*, p. 107.

violations en leur sein (Union sud africaine, Arabie Saoudite, Egypte), soit l'espoir qu'elle constitue la base juridique des droits de l'Homme (France, Liban, Philippines) (I.I.3.).

Les références très nombreuses à la Déclaration universelle dans les résolutions de l'Assemblée générale et des autres organes de l'ONU, en particulier la Commission des droits de l'Homme et le Conseil des droits de l'Homme, et dans les traités, témoignent de la conviction exprimée par les Etats qu'elle fait désormais partie du droit coutumier international. Les exemples suivants ne constituent pas une liste exhaustive des références à la DUDH, mais attestent à la fois du nombre considérable de références et des formulations qui consacrent la volonté de se conformer à la DUDH.

D'après Linos-Alexandre Sicilianos, « il suffit de parcourir les résolutions adoptées chaque année par la troisième Commission de l'Assemblée générale, l'ECOSOC, la Commission des droits de l'homme ou la sous-commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités pour constater que la Déclaration universelle des droits de l'homme dans son ensemble ou certaines de ses dispositions y sont mentionnées très fréquemment »<sup>1395</sup>. Il en conclut qu'elle constitue pour ces résolutions « un véritable point d'ancrage »<sup>1396</sup>.

Dès l'année suivant celle de l'adoption de la Déclaration, des résolutions y font référence et soulignent le caractère obligatoire des normes qu'elle comporte. En effet, si l'Assemblée générale mentionne la Déclaration universelle dans la résolution 265 (III) adoptée le 14 mai 1949, sans toutefois stipuler son caractère contraignant<sup>1397</sup>, elle fait implicitement référence à son caractère contraignant dans une résolution adoptée trois mois plus tard. Dans le préambule de la résolution 285 (III) « Violation par l'Union des Républiques socialistes soviétiques des droits fondamentaux de l'homme, des usages diplomatiques traditionnels et des principes de la Charte », elle stipule que « l'article 1, 3) de la Charte oblige tous les Etats membres à « encourager le respect des droits de l'homme et des libertés

---

<sup>1395</sup> SICILIANOS, Linos-Alexandre, *Op. Cit.*, p. 325.

<sup>1396</sup> *Ibidem*.

<sup>1397</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Traitement des personnes d'origine indienne établies dans l'Union Sud-Africaine*, résolution 265 (III), 14 mai 1949. Voir : DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », *Op. cit.*, p. 106 ; ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, pp. 68-69; RAMCHARAN Bertrand, *The concept and present status of the international protection of human rights : forty years after the universal declaration*, *Op. Cit.*, p. 42.

fondamentales pour tous sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion » », et mentionne dans le paragraphe suivant les droits énoncés aux articles 13 et 16 de la Déclaration<sup>1398</sup>.

Seize résolutions adoptées de 1949 à 1957, qui font référence au caractère contraignant des droits énoncés par la Déclaration de 1948, sont citées par Nehemiah Robinson, qui souligne que, si ces résolutions ne créent pas par elles-mêmes d'obligations juridiques, elles exigent des Etats que leurs conduites s'y conforment<sup>1399</sup>.

---

<sup>1398</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Violation par l'Union des Républiques socialistes soviétiques des droits fondamentaux de l'homme, des usages diplomatiques traditionnels et des principes de la Charte*, résolution 285 (III), 25 avril 1949. Voir ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, p. 68 ; RAMCHARAN Bertrand, *The concept and present status of the international protection of human rights : forty years after the universal declaration*, *Op. Cit.*, p. 42.

<sup>1399</sup> « In the practice of the United Nations, at least in certain instances, the Declaration has been referred to as implying that, if it does not create direct legal obligations on the part of United Nations Members and organs ; its provisions at least impose upon them the necessity of being guided in their conduct by these provisions ». *Idem*, p. 67.

L'Assemblée générale prie l'Organisation internationale du Travail « de faire tous ses efforts, en raison de l'importance du principe de non-discrimination contenu dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, pour obtenir rapidement que ses membres ratifient la Convention » sur les travailleurs migrants » in ASSEMBLEE GENERALE, *Mesures discriminatoires prises par certains Etats contre la main d'œuvre immigrée, et notamment contre la main d'œuvre recrutée parmi les réfugiés*, résolution 315 (IV), 17 novembre 1949. L'Assemblée générale « invite toutes les nations (...) à favoriser la libre-expression, par des moyens pacifiques, de l'opposition politique, l'exercice sans réserve de la liberté religieuse et le respect absolu de tous les autres droits fondamentaux que proclame la Déclaration universelle des droits de l'homme » in ASSEMBLEE GENERALE, *Eléments fondamentaux de la paix*, résolution 290 (IV), 1<sup>er</sup> décembre 1949. L'Assemblée générale déclare formellement « que toute discrimination fondée sur des considérations raciales entre les divers groupes de populations des Territoires sous tutelle en ce qui concerne les moyens d'instruction dont ils disposent est incompatible avec les principes de la Charte, les Accords de tutelles et la Déclaration universelle des droits de l'homme » in ASSEMBLEE GENERALE, *Développement de l'instruction dans les Territoires sous tutelle*, résolution 324 (IV), 15 novembre 1949. L'Assemblée générale approuve le projet d'accord de tutelle pour le territoire de Somalie qui stipule en son article 10 que « l'Autorité chargée de l'administration accepte comme l'idéal à atteindre dans tout le territoire la Déclaration universelle des droits de l'homme » in ASSEMBLEE GENERALE, *Accords de tutelle pour le Territoire de la Somalie sous administration italienne*, résolution 442 (VI), 2 décembre 1950. L'Assemblée générale affirme que la liberté d'écouter les émissions radiophoniques, quelle qu'en soit la source, est comprise dans l'article 19 de la Déclaration universelle des droits de l'homme » in ASSEMBLEE GENERALE, *Liberté de l'information : brouillage des ondes radioélectriques*, résolution 424 (V), 14 décembre 1950. L'Assemblée générale souligne « l'importance primordiale que présentent l'application et la mise en vigueur complète du principe de non-discrimination, comme le recommandent la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme, application et mise en vigueur qui devraient constituer l'objectif principal de tous les organes et de toutes les institutions des Nations Unies » in ASSEMBLEE GENERALE, *Organisation et fonctionnement du conseil économique et social de ses commissions*, résolution 532 (VI), 4 février 1952. L'Assemblée générale considère qu'en dépit de la proclamation de la Déclaration universelle des droits de l'homme, des cas de violation des droits de l'homme ont continué de se produire » in ASSEMBLEE GENERALE, *Respect des droits de l'homme*, résolution 540 (VI), 4 février 1952. L'Assemblée générale demande aux Etats comprenant des territoires non-autonomes de communiquer des renseignements comportant une « description de la façon dont les droits de l'homme, selon les principes énoncés par la Déclaration universelle des droits de l'homme, sont protégés par la loi » in ASSEMBLEE GENERALE, *Renseignements provenant de territoires non autonomes : révision du Schéma*, résolution 551 (VI), 7 décembre 1951. L'Assemblée générale fait référence « aux principes de la Charte et de la Déclaration universelle des droits de l'homme qui veulent que l'on développe et encourage le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion » in ASSEMBLEE GENERALE, *Discriminations raciales dans les territoires non autonomes*, résolution 644 (VII), 10 décembre 1952. L'Assemblée générale fait référence à l'article 19 de la Déclaration relative à la liberté d'information in ASSEMBLEE GENERALE, « Moyens d'information dans les régions insuffisamment développées du monde », résolution 633 (VII), 16 décembre 1952. L'Assemblée générale constate avec inquiétude que « la politique raciale du Gouvernement de l'Union Sud-Africaine (...) et ses conséquences sont contraires à la Charte et à la Déclaration universelle des droits de l'homme » in ASSEMBLEE GENERALE, *Question du conflit racial en Afrique du Sud provoqué par la politique d'apartheid du Gouvernement de l'Union Sud-Africaine*, résolution 721 (VIII), 8 décembre 1953. L'Assemblée générale reconnaît que « l'assistance technique (...) constitue l'un des moyens d'atteindre les objectifs fixés, en ce qui concerne les droits de l'homme, par la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme » in ASSEMBLEE GENERALE, *Services consultatifs dans le domaine des droits de l'homme*, résolution 926 (X), 14 décembre 1955. L'Assemblée générale affirme qu'« en dépit de la Déclaration universelle des droits de l'homme, des violations des droits de l'homme continuent à se produire dans différentes parties du monde » in ASSEMBLEE GENERALE, *Mesures provisoires à prendre, en attendant l'entrée en vigueur des pactes relatifs aux droits de l'homme, au sujet de*

Dans sa résolution 1510 (XV), adoptée le 12 décembre 1960, l'Assemblée générale « condamne résolument toutes les manifestations et tous les actes de haine entre races, religions ou nationalités dans les domaines politique, économique, social, éducatif et culturel de la vie de la société en tant que violations de la Charte des Nations Unies et de la Déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>1400</sup>.

La Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, contenue dans la résolution 1514 (XV)<sup>1401</sup> fait référence à la DUDH (voir II.IV.1.).

Dans l'article premier de la « Déclaration des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale », adoptée en 1963, l'Assemblée générale affirme que « la discrimination entre les êtres humains pour motifs de race, de couleur ou d'origine ethnique est une offense à la dignité humaine et doit être condamnée comme un désaveu des principes de la Charte des Nations Unies, comme une violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales proclamés par la Déclaration universelle des droits de l'homme (...) »<sup>1402</sup>.

L'Assemblée générale souligne également dans sa résolution 2144 XXI du 26 octobre 1966 « l'obligation qui incombe à tous les Etats membres, en vertu de l'article 56 de la Charte des Nations Unies d'agir, tant conjointement que séparément, en coopération avec l'Organisation en vue d'atteindre les buts énoncés à l'Article 55, qui comprennent l'obligation de favoriser le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion »<sup>1403</sup>.

---

*violations des droits de l'homme définis dans la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme*, résolution 1041 (XI), 20 février 1957. L'Assemblée générale note « avec regret que, dans son rapport, le Comité du Sud-Ouest Africain et l'orientation donnée à son administration créent un état de choses contraire au régime des mandats, à la Charte des Nations Unies, à la Déclaration universelle des droits de l'homme, aux avis consultatifs de la Cour internationale de Justice et aux résolutions de l'Assemblée générale » in ASSEMBLEE GENERALE, *Action juridique permettant d'assurer le respect des obligations assumées par l'Union Sud-Africaine en ce qui concerne le Territoire du Sud-ouest Africain*, résolution 1142 B (XII), 25 octobre 1957. Voir ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, pp. 68-72.

<sup>1400</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Manifestations de haine entre races ou nationalités*, résolution 1510 (XV), 12 décembre 1960. Voir RAMCHARAN Bertrand, *The concept and present status of the international protection of human rights : forty years after the universal declaration*, *Op. Cit.*, p. 42.

<sup>1401</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Déclaration sur l'Octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux*, résolution 1514 (XV), 14 décembre 1960. Voir DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », *Op. Cit.*, p. 106.

<sup>1402</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Déclaration des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, résolution 1904 XVIII, 20 novembre 1963.

<sup>1403</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Question de la violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales, y compris la politique de discrimination raciale et de ségrégation ainsi que la politique d'apartheid, dans tous les pays, en particulier dans les pays et territoires coloniaux et dépendants*, résolution 2144 XXI, 26 octobre 1966. Voir RAMCHARAN Bertrand, *The concept and present status of the international protection of human rights : forty years after the universal declaration*, *Op. Cit.*, p. 42.

Le 16 décembre 1981, l'Assemblée générale reconnaît dans sa résolution 36/155 « la validité permanente des principes inscrits dans la Charte des Nations Unies et dans la Déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>1404</sup>.

En 1984, l'Assemblée générale prie les Etats de prendre des mesures pour lutter contre les activités nazies, fascistes et néo-fascistes « conformément à leurs systèmes constitutionnels nationaux et aux dispositions de la Déclaration universelle des droits de l'homme et des Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme »<sup>1405</sup>.

La Déclaration sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction, adoptée en 1981, considère dans son article 3 que « la discrimination entre les êtres humains pour des motifs de religion ou de conviction constitue (...) un désaveu des principes de la Charte des Nations Unies et doit être condamnée comme une violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales proclamés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et énoncés en détail dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme (...) »<sup>1406</sup>.

Dans la Déclaration du Millénaire adoptée le 5 septembre 2000, les chefs d'Etat et de gouvernement décident « [d]e respecter et de faire appliquer intégralement la Déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>1407</sup>.

Enfin, bien qu'il ne s'agisse pas d'un organe de l'ONU, mais d'une association, il convient de citer la résolution n°11 adoptée en 1994 par l'Association de Droit international. Cette résolution appelle « les cours nationales à utiliser plus souvent la Déclaration universelle des droits de l'Homme comme une aide pour l'interprétation des dispositions constitutionnelles, législatives et administratives »<sup>1408</sup>.

De très nombreuses conférences internationales ont fait référence à la Déclaration universelle. Ces conférences, de par le grand nombre d'Etats qui y ont

---

<sup>1404</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Situation des droits de l'homme et des libertés fondamentales en El Salvador*, résolution 36/155, 16 décembre 1981. Voir *ibidem*.

<sup>1405</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Mesures à prendre contre les activités nazies, fascistes et néo-fascistes et toutes les autres formes d'idéologies et pratiques totalitaires fondées sur l'intolérance raciale, la haine et la terreur*, résolution 39/114, 14 décembre 1984. Voir *ibidem*.

<sup>1406</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Déclaration sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction*, résolution A/RES/36/55, 25 novembre 1981. Voir *ibidem*.

<sup>1407</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Déclaration du Millénaire*, résolution A/55/L.2, 5 septembre 2000, §25.

participé et qui ont souscrit aux textes qui en sont issus, témoignent également de l'acceptation des principes énoncés par la Déclaration.

La première conférence internationale de grande envergure qui fait référence à la Déclaration universelle est le communiqué final des Nations Afro-Asiatiques adopté le 24 avril 1955 à Bandung (voir II.IV.1.). L'importance de cette conférence ne repose pas tant sur le nombre d'Etats qui y ont participé (29 Etats y sont représentés, parmi lesquels quinze d'Asie<sup>1409</sup>, neuf du Moyen-Orient<sup>1410</sup> et six d'Afrique<sup>1411</sup>), mais à son rôle majeur à la fois dans l'histoire de la décolonisation<sup>1412</sup> et dans la naissance du Mouvement des Non-Alignés.

La « Proclamation de Téhéran », adoptée par consensus à l'issue de la Conférence internationale des droits de l'Homme qui s'est réunie du 22 avril au 13 mai 1968, avait pour objet de « passer en revue les progrès accomplis depuis l'adoption (...) de la Déclaration universelle des droits de l'homme » (préambule de la Proclamation). 120 Etats s'étaient réunis à cette conférence suite à une invitation de l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 2081 (XX)<sup>1413</sup> du 20 décembre 1965. Elle est ensuite annexée à la résolution 2442 (XXIII) adoptée par l'Assemblée générale trois ans après<sup>1414</sup>. La Proclamation affirme à son second paragraphe de manière explicite le caractère contraignant de la Déclaration pour tous les Etats : « La Déclaration universelle des droits de l'homme exprime la conception commune qu'ont les peuples du monde entier des droits inaliénables et inviolables inhérents à tous les membres de la famille humaine et constitue une obligation pour les membres de la communauté internationale »<sup>1415</sup>.

Au terme de la septième conférence des chefs d'Etat ou de gouvernement des pays non-alignés réunis à New Delhi du 7 au 12 mars 1983, plus de 90 nations

<sup>1408</sup> Traduction personnelle. Texte original: "URGES national courts to utilise more often the Universal Declaration of Human Rights as an aid to the interpretation of constitutional, statutory and administrative provisions". INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 29.

<sup>1409</sup> Afghanistan, Birmanie (actuel Myanmar), Cambodge, Ceylan (actuel Sri Lanka), République populaire de Chine, Inde, Indonésie, Japon, Laos, Népal, Pakistan, Philippines, Siam (actuelle Thaïlande), République populaire du Vietnam, État du Vietnam.

<sup>1410</sup> Arabie saoudite, Égypte, Iran, Irak, Jordanie, Liban, Syrie, Turquie et Yémen.

<sup>1411</sup> Côte-de-l'Or (l'actuel Ghana), Éthiopie, Libéria, Soudan, Somalie et Libye.

<sup>1412</sup> Voir DENIS-SEGUI René, *Op. Cit.*, p. 311.

<sup>1413</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Année internationale des droits de l'homme*, résolution 2081 (XX), 20 décembre 1965.

<sup>1414</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Conférence internationale des droits de l'homme*, résolution 2442 (XXIII), 19 décembre 1968.

<sup>1415</sup> NATIONS UNIES, *Acte final de la conférence internationale sur les droits de l'homme (22 avril – 13 mai 1968)*, document A/CONF./32/41, Nations Unies, New York, 1968. Voir MOMTAZ Djamchid, *La proclamation de Téhéran*, Nations Unies, New York, 2009, 4 p.

réaffirmation au paragraphe 24 de la déclaration « leur engagement à faire respecter et progresser les droits de l'individu et les droits des peuples, conformément à la Charte des Nations Unies et à la Déclaration universelle des droits de l'homme »<sup>1416</sup>.

Les 171 Etats qui se sont réunis du 14 au 25 juin 1993 à l'occasion de la Conférence mondiale sur les droits de l'homme approuvent le document issu de cette conférence intitulé « Déclaration et Programme d'action de Vienne »<sup>1417</sup>. La Conférence réaffirme dans le préambule de sa déclaration « son attachement aux buts et principes énoncés dans la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme ». En outre, elle souligne que « la Déclaration universelle des droits de l'homme, qui constitue un modèle commun à suivre pour tous les peuples et toutes les nations, est la source d'inspiration de l'Organisation des Nations Unies et l'assise à partir de laquelle elle a progressivement élaboré les normes énoncées dans les instruments internationaux en vigueur dans le domaine considéré, en particulier dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ». Elle réaffirme également dans le paragraphe premier de sa déclaration « l'engagement solennel pris par tous les Etats de s'acquitter de l'obligation de promouvoir le respect universel, l'observation et la protection de l'ensemble des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, conformément à la Charte des Nations Unies, aux autres instruments relatifs aux droits de l'homme et au droit international. Le caractère universel de ces droits et libertés est incontestable ». Plusieurs paragraphes opératoires font également explicitement mention de la Déclaration universelle pour soutenir l'énoncé de droits<sup>1418</sup>.

La Conférence mondiale sur les femmes qui s'est tenue à Pékin du 4 au 15 septembre 1995 réunit 189 Etats, soit la quasi-totalité des Etats membres des Nations Unies. Ces Etats réaffirment dans le paragraphe 8 de la déclaration de Pékin adoptée à

---

<sup>1416</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Lettre datée du 30 mars 1983, adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de l'Inde auprès de l'Organisation des Nations Unies, Annexe. Documents finals (sic) de la septième Conférence des Chefs d'Etat ou de gouvernement des pays non-alignés, réunie à New Delhi du 7 au 12 mars 1983*, document A/38/132, 8 avril 1983. Voir JAYAWICKRAMA Nihal, *Op. Cit.*, p. 37.

<sup>1417</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Déclaration et programme d'action de Vienne*, document A/CONF.157/23, 12 juillet 1993.

<sup>1418</sup> Voir à cet égard DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », *Op. Cit.*, p. 107 ; SICILIANOS, Linos-Alexandre, *Op. Cit.*, p. 329 ; INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 527. La Conférence souligne dans ces paragraphes les droits « de chercher et de trouver asile dans d'autres pays » (I §23), « de veiller à ce que l'éducation vise au renforcement du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales » (I §33), « l'importance du rôle des organisations non gouvernementales dans la promotion de tous les droits de l'homme et dans l'action humanitaire aux niveaux national, régional et international » (I §38), et « demande (...) instamment à tous les Etats de mettre immédiatement fin à la pratique de la torture et d'éliminer à jamais ce fléau » (II §57).

l'issue de cette conférence leur engagement de « réaliser l'égalité des droits et la dignité intrinsèque des hommes et des femmes et atteindre les autres objectifs et adhérer aux principes consacrés dans la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme et les autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ». La déclaration de Pékin appelle également dans son paragraphe 124 e) les gouvernements à « promouvoir activement la ratification et l'application de toutes les normes et de tous les instruments internationaux en matière des droits de l'homme qui se rapportent à la violence à l'égard des femmes, notamment la Déclaration universelle des droits de l'homme (...) ». Il est, en outre, fait mention de la Déclaration universelle dans de nombreux autres paragraphes de la déclaration de Pékin<sup>1419</sup>.

Un grand nombre de traités font référence au caractère contraignant de la Déclaration de 1948. Le rapport de l'Association de Droit international souligne : « Pratiquement tous les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme contiennent au moins une référence dans le préambule de la Déclaration universelle, comme le font de nombreuses déclarations adoptées à l'unanimité ou par consensus par l'Assemblée générale des Nations Unies<sup>1420</sup>.

Le préambule de la Convention américaine relative aux droits de l'Homme mentionne à deux reprises la Déclaration universelle dans son préambule et la Cour interaméricaine des droits de l'Homme a reconnu sa portée juridique (voir II.II.1.).

Le préambule de la Convention européenne des droits de l'Homme fait référence à deux reprises dans son préambule à la DUDH, et la Cour européenne se réfère à elle pour interpréter les dispositions de la Convention européenne (voir II.III.1.).

---

<sup>1419</sup> §181 : « La Déclaration universelle des droits de l'homme stipule que toute personne a le droit de prendre part à la direction des affaires publiques de son pays » ; §228 : « Il incombe aux gouvernements de garantir aux femmes qui oeuvrent pacifiquement, individuellement ou en association, à la promotion et à la protection des droits de l'homme, la jouissance de tous les droits énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme (...) » ; §532 o) : « Veiller à ce que toutes les femmes et les organisations non gouvernementales et leurs membres qui s'occupent de défendre et de promouvoir tous les droits de l'homme (...) jouissent intégralement de tous les droits et libertés fondamentaux consacrés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme (...) » ; §233 a) : « Traduire chaque fois que possible dans les langues vernaculaires et autochtones, publier sur des supports adaptés aux personnes handicapées et aux personnes peu instruites, faire connaître et diffuser les lois et l'information relatives à l'égalité de condition et de droits de toutes les femmes, notamment la Déclaration universelle des droits de l'homme (...) ». NATIONS UNIES, *Rapport de la quatrième conférence mondiale sur les femmes. Beijing 4-15 septembre 1995*, document A/CONF.177/20/Rev.1, Nations Unies, New York, 1996.

<sup>1420</sup> Traduction personnelle. "Virtually every international instrument concerned with human rights contains at least a preambular reference to the Universal Declaration, as do many declarations adopted unanimously or by consensus by the UN General Assembly". INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 527.

L'Acte final de Helsinki adopté par 35 Etats<sup>1421</sup> le 1<sup>er</sup> août 1975 affirme à son chapitre 7 que la DUDH constitue son cadre normatif en matière de droits de l'Homme. Les documents de Madrid (1983), Vienne (1989) et Sofia (2004), adoptés dans le cadre de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe, se réfèrent également à la Déclaration universelle (II.III.3.).

Plusieurs traités régionaux africains font référence à la DUDH. Il s'agit de la Charte de l'Organisation de l'Unité africaine (OUA) de 1963, de la Convention de l'OUA régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique de 1969, de la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, et de la Charte des droits sociaux fondamentaux de la Communauté de développement de l'Afrique australe de 2003 (II.IV.1.).

La Charte de conduite de Riobamba adoptée par les Etats du Groupe Andain<sup>1422</sup> en 1980 affirme qu'ils s'engagent à respecter les principes fondamentaux énoncés par la Déclaration<sup>1423</sup>.

Des traités signés par un nombre plus restreint d'Etats font également référence à la DUDH.

Le Mémoire d'accord (avec annexes et échange de notes) relatif au Territoire libre de Trieste signé par les Etats-Unis, l'Italie, le Royaume-Uni et la Yougoslavie à Londres le 5 octobre 1954, stipule dans l'article premier de l'annexe 2 (« Special Statute ») : « Dans l'administration de leurs domaines respectifs, les autorités italiennes et yougoslaves doivent agir en conformité avec les principes de la Déclaration universelle des droits de l'homme adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 10 Décembre 1948, de sorte que tous les habitants des deux zones sans discrimination puissent jouir pleinement des droits et libertés fondamentaux énoncés dans la Déclaration susmentionnée »<sup>1424</sup>.

Les accords sur le Cambodge signés à Paris le 23 octobre 1991 stipulent dans son article 15 que « [1.] Toutes les personnes se trouvant au Cambodge et tous les réfugiés et personnes déplacées cambodgiens jouiront des droits et des libertés

---

<sup>1421</sup> Le Canada, les Etats-Unis et tous les Etats européens y participent (sauf l'Albanie et Andorre).

<sup>1422</sup> Colombie, Costa Rica, Equateur, Espagne, Panama, Pérou et Venezuela.

<sup>1423</sup> JAYAWICKRAMA Nihal, *Op. Cit.*, p. 37.

<sup>1424</sup> Traduction personnelle "In the administration of their respective areas the Italian and Yugoslav authorities shall act in accordance with the principles of the Universal Declaration of Human Rights adopted by the General Assembly of the United Nations on the 10th of December, 1948, so that all inhabitants of the two areas without discrimination may fully enjoy the fundamental rights and freedoms laid down in the aforesaid Declaration". ETATS-UNIS, *Mémoire d'accord (avec annexes et échange de notes) relatif au Territoire libre de Trieste*. Signé à Londres, le 5 octobre 1954, enregistré aux Etats-Unis n°3297, 25 avril 1956. Voir ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, pp. 91-92.

formulés par la Déclaration universelle des droits de l'homme (...). [2. b)] Les autres signataires du présent Accord s'engagent à promouvoir et encourager au Cambodge le respect et l'exercice des droits de l'homme et des libertés fondamentales formulés dans les instruments internationaux pertinents et dans les résolutions pertinentes de l'Assemblée générale des Nations Unies (...) »<sup>1425</sup>. Ainsi, si le Cambodge est le seul Etat dans lequel les droits énoncés par la Déclaration universelle doivent s'appliquer en vertu de ce traité, les 18 Etats qui l'ont signé<sup>1426</sup> consacrent, comme le souligne Emmanuel Decaux, « la valeur « objective » et le rôle « positif » des références mentionnées »<sup>1427</sup>.

Concernant les accords bilatéraux, la Convention entre la France et la Tunisie signée à Paris le 3 juin 1955 dispose dans son article 5 que « la Tunisie reconnaît à tous ceux qui vivent sur son territoire la jouissance des droits et des garanties de la personne énoncés dans la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme »<sup>1428</sup>.

Le Traité de paix avec le Japon signé le 8 septembre 1951 à San Francisco prévoit dans son préambule que « le Japon déclare, pour sa part, son intention de s'efforcer d'atteindre les objectifs de la Déclaration universelle des droits de l'Homme »<sup>1429</sup>.

Enfin, de nombreux accords commerciaux de libre-échange multilatéraux et bilatéraux font référence dans leurs préambules à la Déclaration de 1948.

Comme le soulignent Susan Ariel Aaronson et Jean Pierre Chauffour, les accords signés par l'Union européenne et l'Association européenne de Libre-Echange (AELE) font référence aux droits de l'Homme dans le cadre de la DUDH, tandis que les accords signés par les Etats-Unis et le Canada font référence à des dispositions spécifiques relatives aux droits de l'Homme<sup>1430</sup>. La plupart des accords de l'AELE<sup>1431</sup> citent, en effet, la DUDH dans leurs préambules<sup>1432</sup>. Il s'agit des accords

<sup>1425</sup> *Accord pour un règlement politique global du conflit du Cambodge (avec annexes). Conclu à Paris le 23 octobre 1991, enregistré en France n° 28613, 23 janvier 1992.*

<sup>1426</sup> Australie, Brunei Darussalam, Canada, Chine, Etats-Unis, France, Inde, Indonésie, Japon, Laos, Malaisie, Philippines, Royaume-Uni, Singapour, Thaïlande, URSS, Vietnam et Yougoslavie.

<sup>1427</sup> DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatoire », *Op. Cit.*, p. 116.

<sup>1428</sup> *Convention entre la France et la Tunisie*, n°2034, 3 juin 1955. Voir ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, p. 92.

<sup>1429</sup> Traduction personnelle. "Whereas Japan for its part declares its intention to strive to realize the objectives of the Universal Declaration of Human Rights" Cité in *ibidem*.

<sup>1430</sup> AARONSON Susan Ariel et CHAUFFOUR Jean Pierre, "The Wedding of Trade and Human Rights: Marriage of Convenience or Permanent Match?", article publié sur le site Internet de l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : [https://www.wto.org/english/res\\_e/publications\\_e/wtr11\\_forum\\_e/wtr11\\_15feb11\\_e.htm](https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/wtr11_forum_e/wtr11_15feb11_e.htm)

<sup>1431</sup> L'AELE comprend l'Islande, la Norvège, le Liechtenstein et la Suisse.

<sup>1432</sup> Les accords avec la Croatie, Israël, la Jordanie, la Macédoine, le Mexique, le Maroc, l'Autorité palestinienne, la Tunisie et la Turquie ne font pas mention de la DUDH.

avec l'Albanie<sup>1433</sup>, la Bosnie-Herzégovine<sup>1434</sup>, le Canada<sup>1435</sup>, les États d'Amérique centrale<sup>1436</sup>, le Chili<sup>1437</sup>, la Colombie<sup>1438</sup>, l'Égypte<sup>1439</sup>, le Conseil de coopération du Golfe (CCG)<sup>1440</sup>, Hong Kong<sup>1441</sup>, la République de Corée<sup>1442</sup>, le Liban<sup>1443</sup>, le Monténégro<sup>1444</sup>, le Pérou<sup>1445</sup>, la Serbie<sup>1446</sup>, Singapour<sup>1447</sup>, l'Union douanière d'Afrique

<sup>1433</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the Republic of Albania and the EFTA States*, signé le 17 décembre 2009, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> novembre 2010 pour l'Albanie, le Liechtenstein et la Suisse, depuis le 1<sup>er</sup> août 2011 pour la Norvège, le 1<sup>er</sup> octobre 2011 pour l'Islande, p. III (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/albania/EFTA-Albania%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.

<sup>1434</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the EFTA States and Bosnia and Herzegovina*, signé le 24 juin 2013, non encore en vigueur, p. III (accès au site Internet le 11 juillet 2013): <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/bosnia-and-herzegovina/bosnia-and-herzegovina-fta.pdf>.

<sup>1435</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between Canada and the States of the European Free Trade Association (Iceland, Liechtenstein, Norway and Switzerland)*, signé le 26 janvier 2008, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2009, p.III (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/canada/EFTA-Canada%20Free%20Trade%20Agreement%20EN.pdf>.

<sup>1436</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Central American States*, signé le 24 juin 2013, non encore en vigueur, p. III (accès au site Internet le 11 juillet 2013): <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/central-america/EFTA-Central-America-free-trade-agreement.pdf>.

<sup>1437</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Republic of Chile*, signé le 26 juin 2003, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2004, p. IV (accès au site Internet le 11 juillet 2013): <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/chile/EFTA-Chile%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.

<sup>1438</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the Republic of Colombia and the EFTA States*, signé le 25 novembre 2008, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2011 pour la Colombie, le Liechtenstein et la Suisse, p. III (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/columbia/EFTA-Colombia%20Free%20Trade%20Agreement%20EN.pdf>.

<sup>1439</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Member States of the Co-operation Council for the Arab States of the Gulf*, signé le 22 juin 2009, pas encore en vigueur, p. III (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/gulf-cooperation-council-GCC/EFTA-GCC%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.

<sup>1440</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement Between the Arab Republic of Egypt and the EFTA States*, signé le 27 janvier 2007, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> août 2007, p. III (accès au site Internet le 11 juillet 2013): <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/egypt/EFTA-Egypt%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.

<sup>1441</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the EFTA States and Hong Kong, China*, signé le 21 juin 2011, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2012 pour Hong Kong, l'Islande, le Liechtenstein et la Suisse, et 1<sup>er</sup> novembre 2012 pour la Norvège, p. III (accès au site Internet le 11 juillet 2013): <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/hong-kong-china/EFTA-Hong%20Kong%20China%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.

<sup>1442</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Republic of Korea*, signé le 15 décembre 2005, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2006, p. II (accès au site Internet le 11 juillet 2013): <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/republic-of-korea/EFTA-%20Republic%20of%20Korea%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.

<sup>1443</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Republic of Lebanon*, signé le 24 juin 2004, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2007, p. III (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/lebanon/EFTA-Lebanon%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.

<sup>1444</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Montenegro*, signé le 14 novembre 2011, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2012 pour le Monténégro, le Liechtenstein et la Suisse, le 1<sup>er</sup> octobre 2012 pour l'Islande, et le 1<sup>er</sup> novembre 2012 pour la Norvège, p. III (accès au site Internet le 11 juillet 2013): <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/montenegro/montenegro-main-agreement.pdf>.

<sup>1445</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the Republic of Peru and the EFTA States*, signé le 24 juin 2010 à Reykjavik et le 14 juillet 2010 à Lima, entré en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2011 pour le Pérou, le Liechtenstein et la Suisse, le 1<sup>er</sup> octobre 2011 pour l'Islande et le 1<sup>er</sup> juillet 2012 pour la Norvège, p. III (accès au site Internet le 11 juillet 2013): <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/peru/EFTA-Peru%20Free%20Trade%20Agreement%20EN.pdf>.

<sup>1446</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Republic of Serbia*, signé le 17 septembre 2009, entré en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2010 pour la Serbie, le Liechtenstein et la Suisse, le 1<sup>er</sup> juin 2011 pour la Norvège et le 1<sup>er</sup> octobre 2011 pour l'Islande, p. III (accès au site Internet le 11 juillet

australe (SACU)<sup>1448</sup> et l'Ukraine<sup>1449</sup>. De nombreux accords signés par l'Union européenne font aussi référence à la DUDH. Il s'agit par exemple des accords avec l'Amérique centrale<sup>1450</sup>, la Colombie et le Pérou<sup>1451</sup> et la Corée du sud<sup>1452</sup>. Des accords bilatéraux de commerce citent également la Déclaration universelle dans leurs préambules. Il s'agit par exemple de l'accord entre la Suisse et le Japon entré en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2009<sup>1453</sup>, de l'accord entre le Canada et la Colombie en vigueur depuis le 15 août 2011<sup>1454</sup> et de l'accord entre le Canada et le Panama en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> avril 2013<sup>1455</sup>.

### Section 3 - Les éléments de cristallisation

Les droits énoncés par la Déclaration universelle ont été « cristallisés » par le fait qu'ils ont été associés à des documents juridiques qui ont une valeur obligatoire. La DUDH est, d'une part, considérée comme l'interprétation autorisée des droits de l'Homme auxquels il est fait référence dans la Charte de l'ONU. D'autre part, les

2013): <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/serbia/EFTA-Serbia%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.

<sup>1447</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the EFTA States and Singapore*, signé le 26 juin 2002, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2003, p. III (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/singapore/EFTA-Singapore%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.

<sup>1448</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the EFTA States and the SACU States*, signé le 26 juin 2006, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> mai 2008, p. IV (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/southern-african-customs-union-SACU/EFTA-SACU%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.

<sup>1449</sup> ASSOCIATION EUROPEENNE DE LIBRE-ECHANGE, *Free Trade Agreement between the EFTA States and Ukraine*, signé le 24 juin 2010, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juin 2012, p. III (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/ukraine/EFTA-Ukraine%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.

<sup>1450</sup> UNION EUROPEENNE, *Agreement Establishing an Association between Central America, on the one hand, and the European Union and its Member States, on the other*, signé le 29 juin 2012, entrée en vigueur en janvier 2013, p. 6 (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2011/march/tradoc\\_147660.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2011/march/tradoc_147660.pdf).

<sup>1451</sup> UNION EUROPEENNE, *Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Colombia and Peru, of the other part*, signé le 21 décembre 2012, p. 4 (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:354:0003:2607:EN:PDF>.

<sup>1452</sup> UNION EUROPEENNE, *Free Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Korea, of the other part*, signé le 14 juin 2011, p. 7 (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:127:0006:1343:EN:PDF>.

<sup>1453</sup> MINISTERE DES AFFAIRES ETRANGERES DU JAPON, *Agreement on Free Trade and Economic Partnership between Japan and the Swiss confederation*, signé le 19 février 2009, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2009, p. 9 (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : <http://www.mofa.go.jp/region/europe/switzerland/epa0902/agreement.pdf>.

<sup>1454</sup> MINISTERE DES AFFAIRES ETRANGERES, DU COMMERCE ET DU DEVELOPPEMENT, CANADA, *Canada-Colombia Free Trade Agreement*, en vigueur depuis le 15 août 2011, (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : <http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/colombia-colombie/preamble-preamble.aspx?lang=eng>.

<sup>1455</sup> MINISTERE DES AFFAIRES ETRANGERES, DU COMMERCE ET DU DEVELOPPEMENT, CANADA, *Free trade agreement between Canada and the Republic of Panama*, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> avril 2013 (accès au site Internet le 11 juillet 2013) : <http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/panama/preamble-preamble.aspx?lang=eng>.

deux Pactes internationaux relatifs aux droits civils et politiques et aux droits économiques, sociaux et culturels ont reproduit de nombreux droits qu'elle énonce.

### **§1 - Interprétation autorisée des droits de l'Homme**

La Déclaration universelle est considérée comme l'interprétation autorisée de la Charte de l'ONU en matière de droits de l'Homme. Ce procédé juridique repose sur l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités qui énonce à son paragraphe 3.a qu'il sera tenu compte aux fins de l'interprétation d'un traité « [d]e tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions »<sup>1456</sup>.

Comme cela a été étudié, le représentant de la France, René Cassin, et d'autres délégations qui ont participé à sa rédaction (Liban –conduite par Charles Malik-, Etats-Unis, Philippines) ou qui ont pris part aux débats de la Commission des droits de l'Homme (Australie, Uruguay, Chili, Brésil), ont considéré que la Déclaration universelle puisse constituer l'interprétation autorisée de la Charte de l'ONU (I.I.3.). De nombreux juristes ont considéré également qu'elle constitue cette interprétation autorisée (Theodor Meron, Myres S. Mc Dougal, Harold D. Lasswell et Lung-chu Chen, Louis B. Sohn, Bertrand Ramcharan, Nihal Jayawickrama, Baderin A. Mashood, Manisuli Ssenyonjo, Javaid Rehman, Emmanuel Decaux, Jean-Bernard Marie, Nicole Questiaux et Juan-Antonio Carrillo-Salcedo) (I.III.1.).

Trois éléments permettent de montrer que la Déclaration universelle constitue l'interprétation autorisée de la Charte.

Tout d'abord, les rédacteurs de la Charte avaient envisagé d'y intégrer une déclaration de droits, mais ils n'avaient pas pu le faire, notamment par manque de temps. Ainsi, la Déclaration de 1948 peut être considérée comme le texte détaillant les droits de l'Homme qui aurait dû être inclus dans la Charte, mais qui ne l'a pas été par manque de temps.

En effet, si le projet de Charte des Nations Unies élaborée d'août à octobre 1944 à Dumberton Oaks ne prévoyait pas que la future organisation devrait protéger

---

<sup>1456</sup> NATIONS UNIES, *Convention de Vienne sur le droit des traités*, 23 mai 1969, entrée en vigueur le 27 janvier 1980, Recueil des Traités, pp. 133-134 : [http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/1\\_1\\_1969\\_francais.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/1_1_1969_francais.pdf).

les droits de l'Homme<sup>1457</sup>, les délégations d'Amérique latine des Caraïbes avaient souhaité en avril 1945 inclure dans la Charte elle-même une déclaration des droits de l'Homme<sup>1458</sup>. Ce souhait avait également été exprimé par la Conférence inter-américaine qui s'était tenue à Mexico juste avant la conférence de San Francisco<sup>1459</sup>. Des propositions de déclarations de droit avaient également été soumises notamment par le Comité juif américain (*American Jewish Committee*) et l'Association du Barreau américain (*American Bar Association*)<sup>1460</sup>.

Ces propositions n'avaient pas été retenues, car pour les trois grandes puissances victorieuses (Etats-Unis, Royaume-Uni et U.R.S.S) la question des droits de l'Homme n'était pas prioritaire<sup>1461</sup> et une discussion portant ce texte aurait retardé l'adoption de la Charte<sup>1462</sup>.

Ensuite, la Charte fait référence à sept reprises aux droits de l'Homme, sans néanmoins détailler le contenu de ces droits. Or, il est nécessaire de les détailler pour pouvoir appliquer ces dispositions de la Charte. Les références aux droits de l'Homme de la Charte sont les suivantes :

*Préambule (§1) : Résolus « à proclamer à nouveau notre foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité de droits des hommes et des femmes, ainsi que des nations, grandes et petites »*

*1.3 : L'un des buts des Nations Unies est de « Réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire, en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinctions de race, de sexe, de langue ou de religion »*

*13.1 : « L'Assemblée générale provoque des études et fait des recommandations en vue de (...) b. Développer la coopération*

---

<sup>1457</sup> Voir GARRETON Roberto, *Op. Cit.*, p. 271.

<sup>1458</sup> GLENDON Mary Ann, "The Forgotten Crucible: The Latin American Influence on the Universal Human Rights Idea", *Op. Cit.*, p.15. Voir également EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 10.

<sup>1459</sup> GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, *Op. Cit.*, p. 15.

<sup>1460</sup> Voir MORSINK Johannes, *Op. Cit.*, p. 2.

<sup>1461</sup> *Idem*, pp. 15-16.

<sup>1462</sup> GARRETON Roberto, *Op. Cit.*, p. 271.

*internationale dans les domaines économique, social, de la culture intellectuelle et de l'éducation, de la santé publique, et faciliter pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion, la jouissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales ».*

*55 : « Les Nations Unies favoriseront (...) c. Le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion »*

*62 : Le Conseil économique et social « peut faire des recommandations en vue d'assurer le respect effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous »*

*68 : « Le Conseil économique et social institue des commissions pour les questions économiques et sociales et le progrès des droits de l'homme ainsi que toutes autres commissions nécessaires à l'exercice de ses fonctions »*

*76.c : l'une des fins essentielles du régime de tutelle est d'« [e]ncourager le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion, et développer le sentiment de l'interdépendance des peuples du monde »<sup>1463</sup>.*

Enfin, comme l'a montré Nihala Jayawickrama (I.III.1.)<sup>1464</sup>, la Déclaration universelle elle-même indique dans son préambule que les droits qu'elle énonce sont ceux auxquels il est fait référence dans la Charte.

En effet, le préambule affirme que la Déclaration universelle a été proclamée en considérant que « les Etats Membres se sont engagés à assurer, en coopération avec l'Organisation des Nations Unies, le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales » et « qu'une conception commune de ces droits et libertés est de la plus haute importance pour remplir pleinement cet engagement ».

---

<sup>1463</sup> NATIONS UNIES, *Charte des Nations Unies et Statut de la Cour internationale de Justice*, Op. Cit. Voir également MORSINK Johannes, *Op. Cit.*, pp. 2-3.

<sup>1464</sup> JAYAWICKRAMA Niham, *Op. Cit.*, p. 30.

## §2 - La codification dans les Pactes internationaux et les autres traités et textes législatifs relatifs aux droits de l'Homme

Comme l'a souligné l'Association internationale du Droit (*International Law Association*), un traité multilatéral peut contribuer à la « cristallisation » de l'émergence de règle de droit international coutumier<sup>1465</sup>. Cette théorie repose sur l'arrêt de la CIJ sur *l'Affaire du plateau continental de la mer du nord* de 1969<sup>1466</sup> dans laquelle celle-ci avait retenu la thèse défendue selon laquelle le « droit coutumier en voie de formation s'était cristallisé du fait de l'adoption de la Convention sur le plateau continental par la conférence »<sup>1467</sup>.

Tout d'abord, la Déclaration universelle a été codifiée dans les Pactes internationaux relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels. La portée de cette codification sur la cristallisation des normes énoncées par la Déclaration universelle est renforcée par trois éléments.

En premier lieu, les droits énoncés par les Pactes sont similaires à ceux de la Déclaration universelle. Christine Chanet note à cet égard que « la Déclaration a joué le rôle d'une trame qui a servi d'assise à la construction du système de protection des droits de l'homme au sein des Nations Unies et permis la coexistence d'un système conventionnel et d'un système non-conventionnel »<sup>1468</sup>. Les contenus des Pactes, bien que plus détaillés que la Déclaration universelle, reproduisent les droits énoncés par la Déclaration universelle, à l'exception de deux différences. Les droits d'asile et de propriété figurant dans la Déclaration universelle (article 14 et 17) n'ont pas été inscrits dans les Pactes ; inversement, le droit des minorités inscrit dans l'article 27 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques n'est pas énoncé dans la déclaration<sup>1469</sup>.

En second lieu, comme cela a été étudié, le Comité des droits de l'Homme chargé de l'application du Pacte international relatif aux droits civils et politiques a reconnu dans son observation générale n°26 que le Pacte codifie les droits énoncés par la Déclaration universelle.

---

<sup>1465</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, *Op. Cit.*, p. 49.

<sup>1466</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire du plateau continental de la mer du Nord*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 20 février 1969, p. 38.

<sup>1467</sup> Michael Akehurst souligne toutefois que dans cet arrêt la CIJ montre, que même si un traité peut cristalliser le droit coutumier, l'élément d'*opinio juris*, étudié *supra*, demeure nécessaire. AKEHURST Michael, *Op. Cit.*, p. 44.

<sup>1468</sup> CHANET Christine, « De la Déclaration universelle à la charte des droits de l'homme », *Op. Cit.*, p. 269.

<sup>1469</sup> *Ibidem*.

En troisième lieu, les deux Pactes internationaux ont été ratifiés par un grand nombre d'Etats. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques a été ratifié par tous les Etats, sauf la Chine, les Comores, Cuba, Palaos, Sainte-Lucie, Sao Tomé-et-Principe<sup>1470</sup>. Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels a été ratifié par tous les Etats, sauf l'Afrique du sud, Belize, les Comores, Cuba, les Etats-Unis, Palaos, Sao Tomé-et-Principe<sup>1471</sup>. Comme le souligne Peter Haggemacher, la CIJ a indiqué dans *l'Affaire du plateau continental de la mer du nord* qu'une ratification « très large et représentative » constitue un facteur essentiel pour considérer qu'une norme codifiée dans un traité fasse partie du droit coutumier international<sup>1472</sup>.

La DUDH est, par ailleurs, la source principale des instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme. D'après Emmanuel Decaux, elle constitue le « tronc commun » de tous les développements intervenus en matière de droits de l'Homme depuis 1948<sup>1473</sup>. Une liste des traités internationaux inspirés par la Déclaration de 1948 a été établie par les Nations Unies<sup>1474</sup>.

La Déclaration universelle a également inspiré la rédaction de très nombreuses dispositions constitutionnelles et législatives. Selon Nihal Jayawickrama, au moins 146 Constitutions nationales adoptées depuis 1948 contiennent des dispositions de droits fondamentaux qui, si elles ne reproduisent pas fidèlement celles de la Déclaration de 1948, sont au moins inspirées par elle<sup>1475</sup>.

Enfin, la Déclaration universelle a influencé la rédaction d'un très grand nombre de dispositions législatives qu'il serait impossible d'énumérer de manière exhaustive.

---

<sup>1470</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 30 mars 2013) : [http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg\\_no=IV-4&chapter=4&lang=fr](http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg_no=IV-4&chapter=4&lang=fr).

<sup>1471</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (accès au site Internet le 30 mars 2013) : [http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg\\_no=IV-3&chapter=4&lang=fr](http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg_no=IV-3&chapter=4&lang=fr)

<sup>1472</sup> HAGGENMACHER Peter, *Op. Cit.*, p. 95.

<sup>1473</sup> DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatoire », *Op. Cit.*, p. 83.

<sup>1474</sup> Cette liste est disponible sur le site Internet et reprend tous les traités internationaux relatifs aux droits de l'Homme. NATIONS UNIES, *Les traités internationaux des droits de l'homme* (accès au site Internet le 30 mars 2013) : <http://www.un.org/fr/documents/udhr/instruments.shtml>.

<sup>1475</sup> JAYAWICKRAMA Nihal, *Op. Cit.*, p. 40.

#### Section 4 - La force juridique d'une norme coutumière

L'incorporation de la Déclaration universelle au droit coutumier a deux principales conséquences juridiques sur la portée juridique de ce texte. D'une part, sur le plan géographique, la Déclaration universelle acquiert une force juridique obligatoire dans tous les Etats, y compris ceux qui ne l'ont pas adoptée. D'autre part, les normes coutumières énoncées par la DUDH acquièrent une valeur juridique supérieure aux traités, constituant des règles « quasi-constitutionnelles » du droit international.

Tout d'abord, la portée juridique des normes coutumières s'étend à l'ensemble des Etats.

Comme le souligne Theodor Meron, la norme appartenant au droit coutumier devient contraignante aux Etats qui ne sont pas parties à l'instrument dans lequel la norme est citée<sup>1476</sup>. En outre, elle acquiert également une force obligatoire pour les Etats qui n'ont pas participé à son élaboration. D'après l'Association internationale du Droit, les Etats nouvellement indépendants ou ceux nouveaux pour une activité particulière sont liés aux règles existantes du droit coutumier ; cette règle, bien que contestée par certains juristes, n'a pas, selon l'Association, été « sérieusement contestée par les Etats<sup>1477</sup>.

Pour ce qui concerne la DUDH, il apparaît donc que si celle-ci n'a été adoptée que par les 48 Etats qui constituaient alors l'Assemblée générale (malgré huit abstentions), les 145 Etats qui n'avaient pas à l'époque adoptée la résolution et qui sont aujourd'hui membres de l'ONU<sup>1478</sup> sont formellement liés aux coutumes existantes, de la même façon que les Etats qui ont participé à sa création et qui l'ont adopté.

Cependant, comme le prévoit la doctrine et la pratique juridique sur l'objecteur persistant, si un Etat s'oppose à une norme coutumière, elle lui est inopposable<sup>1479</sup>. Cette opposition « persistente et ouverte »<sup>1480</sup> doit avoir lieu lorsque la norme est en

---

<sup>1476</sup> MERON Theodor, *Op. Cit.*, p. 80.

<sup>1477</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, *Op. Cit.*, p. 24. Traduction personnelle. Voir également DIMTRIJEVIC Vojin, « Customary Law as an Instrument for the Protection of Human Rights », *Instituto per gli studi di politica internazionale. Working Papers*, Milan, 30 p., p. 6.

<sup>1478</sup> L'O.N.U. compte à ce jour 193 Etats membres.

<sup>1479</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 363.

<sup>1480</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, *Op. Cit.*, p. 27.

train d'émerger<sup>1481</sup>, et même selon Michael Akehurst « dans les premiers jours de l'existence de la règle »<sup>1482</sup>, elle doit être exprimée publiquement et être répétée à chaque les circonstances l'exigent<sup>1483</sup>. Cette notion d'objecteur persistant a été reconnue par la CIJ dans l'affaire des *Pêcheries anglo-norvégiennes* lorsque celle-ci avait affirmé que « [d]e toute manière, la règle des dix milles apparaît comme inopposable à la Norvège, celle-ci s'étant toujours élevée contre toute tentative de l'appliquer à la côte norvégienne »<sup>1484</sup>. La question des rejets de la portée juridique obligatoire de la DUDH et de savoir si ces rejets constituent des formes d'objection persistante est abordée dans la sous-partie suivante (III.II.).

Les normes coutumières constituent, en outre, des normes supérieures aux normes conventionnelles.

Hans Kelsen a montré que les normes coutumières constituent les normes fondamentales de l'ordre international, et qu'à ce titre, elles sont supérieures aux normes conventionnelles. Se référant pour son analyse aux principes juridiques relatifs au droit interne, il établit l'hypothèse d'une norme fondamentale de l'ordre juridique international, qui constituerait l'équivalent de la Constitution dans l'ordre juridique interne<sup>1485</sup>. Or, écrit Hans Kelsen, cette norme fondamentale est constituée par la norme coutumière *Pacta sunt servanda* selon laquelle « les Etats doivent se comporter comme le prévoient les traités conclus par eux »<sup>1486</sup>. Cette norme, qui constitue une « norme posée, positive », est « née par voie de coutume »<sup>1487</sup>. Il en déduit que :

*« Le droit international conventionnel tout entier a donc pour principe de sa validité une règle du droit international coutumier. Celui-ci doit donc être considéré comme constituant, par rapport au droit conventionnel, un degré supérieur. La question de la norme fondamentale du droit international est la question du fondement de la validité du droit international coutumier. Les normes juridiques, nées par voie de coutume,*

---

<sup>1481</sup> *Ibidem.*

<sup>1482</sup> AKEHURST Michael, *Op. Cit.*, p. 24.

<sup>1483</sup> *Idem*, p. 27

<sup>1484</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire des pêcheries*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 18 décembre 1951, p. 131.

<sup>1485</sup> KELSEN Hans, *Op. Cit.*, pp. 253-256. Voir également DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 113.

<sup>1486</sup> KELSEN Hans, *Op. Cit.*, p. 258.

<sup>1487</sup> *Ibidem.*

*sont valables à condition qu'on suppose qu'est obligatoire la conduite qu'adoptent habituellement les sujets, en tant que membres de la communauté juridique »<sup>1488</sup>.*

En formant ainsi de « véritables règles « constitutionnelles » »<sup>1489</sup>, les normes coutumières sont supérieures aux autres normes (notamment les normes conventionnelles).

### **Chapitre 3 - Les normes de jus cogens**

La notion de *jus cogens* repose sur les fondements théoriques du « droit naturel » selon lequel « il existe un certain nombre de règles fondamentales liées à la conscience universelle et inhérente à l'existence de toute société internationale »<sup>1490</sup>.

Dans quelle mesure et par quels procédés des droits énoncés par la Déclaration universelle peuvent-ils faire partie du *jus cogens* ?

Si la Déclaration universelle a été reconnue comme une source de droit coutumier contenant des normes obligatoires, certaines d'entre elles peuvent avoir été reconnues comme constituant des normes de *jus cogens*.

Cependant, cette reconnaissance de normes de *jus cogens* est liée principalement à la nature juridique des droits qu'elles énoncent. Bien que le contour des normes de *jus cogens* ne soit pas clairement établi, les normes suivantes ont été reconnues comme étant de *jus cogens* : l'interdiction de l'esclavage (article 4), l'interdiction de la torture (article 5), le droit à la personnalité juridique (article 6) et le droit à la propriété (article 17). La formulation de ces droits par la DUDH en tant que vecteur de leur portée juridique fait l'objet de l'étude de la troisième sous-partie (III.III.).

#### **Section 1 - Des normes impératives du droit coutumier**

Les normes de *jus cogens* constituent des règles de droit coutumier auxquelles il est reconnu un statut de « droit impératif ». La Déclaration universelle qui, comme

---

<sup>1488</sup> *Idem*, pp.268-270.

<sup>1489</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 373.

<sup>1490</sup> CARREAU Dominique, MARRELLA Fabrizio, *Op. Cit.*, p. 113.

cela a été montré dans le chapitre précédent, fait partie du droit coutumier international, peut donc énoncer des normes de *jus cogens*.

Comme le soulignent Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, la définition de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969 (ci-après « Convention de Vienne ») qui se réfère à l'article 53 au « droit international général » (voir *infra*) indique que les normes de *jus cogens* sont de nature non-conventionnelle<sup>1491</sup> et constituent une petite partie du droit coutumier international : pour déterminer des normes de *jus cogens*, il convient de « constater la présence des éléments constitutifs d'une coutume, puis démontrer l'existence d'une *opinio juris* renforcée, à travers l'acception et la reconnaissance de la norme en tant que telle, par la « communauté internationale des Etats dans son ensemble » »<sup>1492</sup>.

A la différence des normes coutumières qui sont généralement reconnues au terme d'un long processus, les normes de *jus cogens* peuvent, elles, être reconnues soudainement si elles sont acceptées par l'ensemble de la communauté des Etats ; témoignant de ce procédé, la reconnaissance par les cours de la norme de *jus cogens* interdisant la torture sans recherche minutieuse d'éléments de preuve d'un sentiment d'obligation juridique<sup>1493</sup>.

Les normes de *jus cogens* sont considérées comme des règles auxquelles aucun sujet de droit ne peut déroger. Comme le soulignent Bruno Simma et Philip Alston, elles sont reconnues et acceptées par la communauté internationale des Etats en tant que normes auxquelles aucune dérogation n'est permise<sup>1494</sup>.

La Convention de Vienne précise la portée juridique des normes de *jus cogens* en indiquant qu'elles ont une valeur juridique supérieure aux autres règles de droit international public établies par les traités :

*Article 53 : « Est nul tout traité qui, au moment de sa conclusion, est en conflit avec une norme impérative du droit international général ».*

---

<sup>1491</sup> DECAUX Emmanuel, FROUVILLE Olivier de, *Droit international public*, *Op. Cit.*, p. 44.

<sup>1492</sup> *Ibidem*.

<sup>1493</sup> CLAPHAM Andrew, "The *Jus Cogens* Prohibition of Torture and the Importance of Sovereign State Immunity", pp. 151-169, in KOHEN Marcelo (dir.), *Promoting justice, human rights and conflict resolution through international law. La promotion de la justice, des droits de l'homme et du règlement des conflits par le droit international : "Liber Amicorum" Lucius Caflisch*, Leiden : Martinus Nijhoff Publishers, 2007, 1236 p., p. 158.

<sup>1494</sup> SIMMA Bruno, ALSTON Philip, "The sources of human rights law: custom, *jus cogens*, and general principles", *Op. Cit.*, p. 103.

*Article 64 : « Si une nouvelle norme impérative du droit international général survient, tout traité existant qui est en conflit avec cette norme devient nul et prend fin ».*

Comme l'a montré le TPIY, les normes de *jus cogens* sont également supérieures aux normes de droit coutumier :

*« En raison de l'importance des valeurs qu'il protège, ce principe est devenu une norme impérative ou jus cogens, c'est-à-dire une norme qui se situe dans la hiérarchie internationale à un rang plus élevé que le droit conventionnel et même que les règles du droit coutumier "ordinaire" La conséquence la plus manifeste en est que les États ne peuvent déroger à ce principe par le biais de traités internationaux, de coutumes locales ou spéciales ou même de règles coutumières générales qui n'ont pas la même valeur normative »<sup>1495</sup>.*

Comme cela a été vu dans la première partie, les auteurs s'accordent à penser que des normes de la Déclaration universelle font partie du *jus cogens* (Bertrand Ramcharan, Myres Mc Dougal, Harold Lasswell et Lung-chu Chen, Javid Rehman), ou sont en train de l'intégrer (Emmanuel Decaux) (I.III.1.).

## **Section 2 - L'identification de normes de *jus cogens***

Si la Convention de Vienne sur le droit des traités définit la notion de *jus cogens*, elle ne précise pas de quels droits il s'agit<sup>1496</sup>. Cependant, certains droits reconnus de *jus cogens* sont énoncés par la Déclaration universelle.

La notion de *jus cogens* a été définie par la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969. Cependant, cette dernière n'a pas précisé le contour des règles de *jus cogens*.

L'article 53 de la Convention de Vienne définit de la manière suivante les normes de *jus cogens* :

---

<sup>1495</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE, *Le Procureur c. Furundzija*, jugement, Chambre de première instance, 10 décembre 1998, §153, p. 57

<sup>1496</sup> DECAUX Emmanuel, FROUVILLE Olivier de, *Droit international public*, Op. Cit., p. 44.

« Aux fins de la présente Convention, une norme impérative du droit international général est une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des Etats dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère »<sup>1497</sup>.

Jean Combaceau et Serge Sur mettent en avant quatre raisons pour lesquelles le « contenu du *jus cogens* est insaisissable » : (1) le mode de formation de ce droit fait l'objet de discussion, (2) il n'existe pas de liste exhaustive de normes de *jus cogens*, (3) il existe des normes contradictoires de *jus cogens* et (4) le « sens même du *jus cogens* demeure équivoque », renvoyant pour certains à des « normes fondatrices et fondamentales » et à d'autres « des valeurs supérieures de « la communauté internationale des Etats dans son ensemble » »<sup>1498</sup>.

En outre, la CIJ a désigné certaines obligations et certains droits sous d'autres termes, ce qui conduit à se demander si ces droits et obligations ont la même valeur juridique que les normes de *jus cogens*, et par conséquent rend l'identification de ces normes plus difficile. En effet, la CIJ n'a employé le terme de *jus cogens* qu'à partir d'un arrêt daté de 2006<sup>1499</sup>, se référant jusqu'alors à la notion d'« obligation *erga omnes* »<sup>1500</sup> ou de « principes intransgressibles du droit international coutumier »<sup>1501</sup>.

Bien que le contour des normes impératives de *jus cogens* n'ait pas été défini, la Commission internationale du Droit, le Comité des droits de l'Homme, et des juridictions internationales et nationales ont reconnu que certaines normes font partie du *jus cogens*.

La Commission internationale du Droit (*International Law Commission*) a affirmé que les normes suivantes ont été « clairement acceptées et reconnues » : les

<sup>1497</sup> NATIONS UNIES, *Convention de Vienne sur le droit des traités*, *Op. Cit.*, p. 141.

<sup>1498</sup> COMBACAU Jean et SUR Serge, *Droit international public*, Paris : Montchrestien, 7<sup>ème</sup> édition, 2006, 813 p., pp. 53-53

<sup>1499</sup> COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Activités armées sur le territoire du Congo (Congo/Rwanda)*, arrêt, 3 février 2006, §64.

<sup>1500</sup> La CIJ a préféré la notion d'obligation *erga omnes* dans les affaires suivantes : *Affaire de la Barcelona Traction, light and power company, limited*, arrêt, 5 février 1970 ; *Affaire relative au Timor Oriental*, arrêt, 30 juin 1995 ; *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, 9 juillet 2004. Voir DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 224.

<sup>1501</sup> La CIJ a préféré la notion de « principes intransgressibles du droit international coutumier » dans les affaires suivantes : *Licéité de la menace ou de l'emploi de l'arme nucléaire*, avis consultatif, 8 juillet 1996 ; *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, 9 juillet 2004. *Ibidem*.

interdictions de l'agression, du génocide, de l'esclavage, de la discrimination raciale, des crimes contre l'humanité, de la torture, et le droit à l'autodétermination<sup>1502</sup>.

Le Comité des droits de l'Homme a également listé dans son observation générale n°29 des « normes péremptoires » en se fondant sur l'article 4.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Constituent des violations de ces « normes péremptoires », la privation arbitraire de la vie, la torture et le traitement inhumain et dégradant, la prise d'otages, l'imposition de punitions collectives, la privation arbitraire de la liberté, la dérogation aux principes fondamentaux du procès équitable, et notamment la présomption d'innocence<sup>1503</sup>.

L'interdiction de l'esclavage (article 4) et de la discrimination raciale (article 2) ont été considérées dans l'*Affaire de la Barcelona Traction*<sup>1504</sup> comme des normes de *jus cogens* par la CIJ.

S'agissant ensuite de l'interdiction de la torture, citée à l'article 5 de la Déclaration universelle, cette norme a été reconnue de *jus cogens* par le TPIY qui, dans son jugement *Le Procureur c. Furundzija*, a affirmé que :

« *L'autre trait majeur du principe interdisant la torture touche à la hiérarchie des règles dans l'ordre normatif international. En raison de l'importance des valeurs qu'il protège, ce principe est devenu une norme impérative ou jus cogens, c'est-à-dire une norme qui se situe dans la hiérarchie internationale à un rang plus élevé que le droit conventionnel et même que les règles du droit coutumier « ordinaire ».* »<sup>1505</sup>.

« *[L']interdiction de la torture impose aux Etats des obligations erga omnes, c'est-à-dire des obligations vis-à-vis de tous les autres membres de la communauté internationale* »<sup>1506</sup>.

<sup>1502</sup> COMMISSION INTERNATIONALE DU DROIT, *Commentary to Article 26, para. 5. Report of the ILC, A/56/10*, p. 208 cité in CLAPHAM Andrew, "The *Jus Cogens* Prohibition of Torture and the Importance of Sovereign State Immunity", *Op. Cit.*, p. 159.

<sup>1503</sup> COMITE DES DROITS DE L'HOMME, *General Comment no. 29, States of emergency (article 4)*, Observation générale n°29, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 août 2001, §11, p. 5

<sup>1504</sup> « Ces obligations découlent par exemple, dans le droit international contemporain, de la mise hors la loi des actes d'agression et du génocide mais aussi des principes et des règles concernant les droits fondamentaux de la personne humaine, y compris la protection contre la pratique de l'esclavage et la discrimination raciale ». COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, arrêt, 5 février 1970, § 34, p. 32.

<sup>1505</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE, *Le Procureur c. Furundzija*, jugement, Chambre de première instance, 10 décembre 1998, §153, p. 57. Cité in DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 228.

<sup>1506</sup> *Idem*, §151. Voir DUPUY Pierre-Marie, « Normes internationales pénales et droit impératif (jus cogens) », pp. 81-90, in ASCENSIO Hervé, DECAUX Emmanuel, PELLET Alain (dir.), *Droit international pénal*, Paris : A. Pedone, 2012, 2<sup>nde</sup> édition, 1279 p., p. 89.

Cette norme a également été reconnue par la Chambre des Lords, lorsque celle-ci a considéré qu'Augusto Pinochet pouvait être extradé vers l'Espagne puisque la torture constitue un crime international et interdit par une norme de *jus cogens*<sup>1507</sup>. La Cour européenne des droits de l'Homme a, en outre, reconnu l'interdiction de la torture comme norme de *jus cogens* dans son arrêt *Al-Adsani c. Royaume-Uni*<sup>1508</sup>.

Le droit à la personnalité juridique, « le droit qui permet d'avoir des droits »<sup>1509</sup>, constitue également un « droit intangible », « une forme de *jus cogens*, comme exigence logique juridique »<sup>1510</sup>. Selon Xavier Bioy, « [o]n peut même placer le droit à la personnalité juridique en tête des droits indérogeables, au sommet de la hiérarchie des droits fondamentaux »<sup>1511</sup>. En effet, ce droit est celui qui permet, selon les termes de Hans Kelsen, « le rapport entre une obligation juridique et le droit correspondant »<sup>1512</sup>. Hannah Arendt avait, par ailleurs, écrit à ce sujet, que « le premier pas essentiel sur la route qui mène à la domination totale consiste à tuer en l'homme la personnalité juridique »<sup>1513</sup>. Ce droit constitue à la fois le fondement de tout droit, et est en ce sens étroitement lié au concept de la dignité humaine (cité dans le préambule de la DUDH) et de la non-discrimination (article 2).

Les droits d'être entendu par un tribunal (article 10) et de propriété (article 17) ont été reconnus par le Tribunal de première instance des Communautés européennes comme faisant partie du *jus cogens*<sup>1514</sup>.

La dernière sous-partie (III.III.), qui porte sur l'applicabilité du contenu de la DUDH, étudie la formulation de ces normes par la DUDH.

---

<sup>1507</sup> ROYAUME-UNI, HOUSE OF LORDS, *Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others, Ex Parte Pinochet; R v. Evans and Another and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others, Ex Parte Pinochet*, UKHL 17, 1999. Cité in DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 228 et in CLAPHAM Andrew, "The *Jus Cogens* Prohibition of Torture and the Importance of Sovereign State Immunity", *Op. Cit.*, p. 152. Voir également la référence dans cette thèse (II.I.1.).

<sup>1508</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME, *Al-Adsani c. Royaume-Uni*, arrêt, 21 novembre 2001, §26. Cité in DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 228 et in CLAPHAM Andrew, "The *Jus Cogens* Prohibition of Torture and the Importance of Sovereign State Immunity", *Op. Cit.*, p. 151.

<sup>1509</sup> BIOY Xavier, « Le droit à la personnalité juridique », in *Revue des droits et libertés fondamentaux*, n°12, 2012, 15 p., p. 5.

<sup>1510</sup> *Idem*, p. 8.

<sup>1511</sup> *Ibidem*.

<sup>1512</sup> K Hans, *Théorie pure du droit*, Traduction française de la deuxième édition par C. Eisenmnn, Paris : Dalloz, 1962, p. 229. Cité in *Idem*, p.2.

<sup>1513</sup> ARENDT Hannah, *Le système totalitaire*, Le Seuil, 1972, p. 185.

<sup>1514</sup> TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DES COMMUNAUTES EUROPEENNES, *Ahmed Ali Yusuf et Al Barakaat International Foundation et Yassin Abdullah Kadi*, arrêt, T-306/01 et T-315/01, 31 septembre 2005. Cité in *ibidem*.

## TITRE II

### L'INFLUENCE JURIDIQUE DES TENTATIVES DE REJET

Si la Déclaration universelle a été incorporée au droit international non-conventionnel, par le biais des principes généraux de droit et du droit coutumier international (sous-partie précédente), il existe des formes de rejet à son application universelle.

Cette sous-partie a pour objet d'étudier les différentes formes de rejet de la Déclaration universelle et leurs effets sur la portée juridique de la DUDH. Il convient de noter qu'il ne s'agit pas, ici, d'analyser les différentes interprétations des droits énoncés par la DUDH. Une telle analyse ne répondrait pas à la problématique et serait impossible à réaliser dans le cadre de cette thèse (voir introduction).

Il convient toutefois de rappeler, que des représentants au Conseil des droits de l'Homme, en particulier de l'Organisation de la Conférence Islamique, s'appuient sur une interprétation restrictive des droits énoncés par la DUDH qui vise à restreindre le spectre actuel couvert par le droit international des droits de l'Homme. Comme cela a été noté en introduction, ils considèrent que la Déclaration universelle constitue le socle de ce qu'ils nomment « droits de l'Homme universellement reconnus ». Dans ce cadre, la Déclaration universelle, loin d'être rejetée, est instrumentalisée pour desservir la cause de l'universalité des droits de l'Homme.

Cette sous-partie montre que la portée juridique obligatoire de la DUDH est rejetée totalement ou partiellement dans des ordres juridiques internes, dans lesquels son caractère universel est remis en cause au nom d'un relativisme culturel (voir les éléments du débat entre universalisme et relativisme culturel dans l'introduction). Cependant, ces rejets ne constituent qu'une « déviation » marginale du droit international, qui n'ont pas d'effet sur la portée juridique de la Déclaration de 1948, qui demeure un texte universel.

Comme l'écrit Olivier de Schutter, les droits universels s'inscrivent, quel que soit le pays ou la région étudié, dans un contexte qu'il convient de prendre en

considération<sup>1515</sup>. L'approche retenue ici suit, en ce sens, les propositions de Jack Donnelly, qui a développé la théorie de l'« universalité relative des droits de l'Homme », et de David Duquette, qui a mis en avant celle de la « position universaliste modérée ». Jack Donnelly propose quatre critères permettant de définir des « déviations » (*deviations*) tolérées au caractère universel des normes du droit international des droits de l'Homme : l'existence de différences importantes dans les menaces aux droits de l'Homme ; l'existence de désaccords portant sur des « détails », mais qui n'empêchent pas une application généralement conforme aux droits de l'Homme ; la considération d'une conception qui, pour des raisons culturelles ou historiques, est fortement ancrée dans une société ou qui a une signification particulière pour elle ; enfin, la tolérance pour les déviations devrait diminuer à mesure qu'augmente la coercition<sup>1516</sup>. Ces critères permettent de considérer que des « déviations » à des normes du droit international des droits de l'Homme constituent des exceptions à la règle, tolérées au titre d'une approche fondée sur un « faible » relativisme culturel<sup>1517</sup>, mais ne permettent pas de mettre en cause le caractère universel de ces normes et donc de justifier leur violation. David Duquette propose une approche universaliste qui reconnaisse dans une « flexibilité optimale » les interprétations locales et les dérogations en situation d'urgence<sup>1518</sup>.

Ainsi, malgré le refus d'incorporer la DUDH dans certains ordres juridiques, elle demeure un texte universel. La méthode qui a été suivie pour l'élaborer, la conception qu'elle énonce de droits de l'Homme fondés sur l'appartenance à la famille humaine et les droits qu'elle formule attestent de son caractère universel.

Tout d'abord, son processus de rédaction est universel car il a associé les différentes civilisations et cultures. Sa rédaction a, en effet, été réalisée par des représentants de différentes civilisations au sein de la Commission des droits de l'Homme dans laquelle ont participé au total 18 délégations<sup>1519</sup>, de la Troisième

---

<sup>1515</sup> SCHUTTER Olivier de, « Universalité des droits de l'homme et mondialisation : la question des « valeurs asiatiques », pp. 23-43, in MARRES Thierry et SERVAIS Paul (dir.), *Droits humains et valeurs asiatiques*, Louvain-la-Neuve : Bruylant-Academia, 2002, 228 p., p. 24.

<sup>1516</sup> DONNELLY Jack, « The Relative Universality of Human Rights », *Op. Cit.*, p. 300-301.

<sup>1517</sup> DONNELLY Jack, « Cultural Relativism and Universal Human Rights », p. 419.

<sup>1518</sup> DUQUETTE David, *Op. Cit.*, p. 75.

<sup>1519</sup> Australie, Belgique, République socialiste soviétique de Biélorussie, Chili, Chine, Egypte, France, Inde, Iran, Panama, Liban, Philippines, République socialiste soviétique d'Ukraine, Union des Républiques socialistes soviétiques, Royaume-Uni, Etats-Unis d'Amérique, Uruguay, Yougoslavie. COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport au conseil économique et social sur la première session de la Commission, tenue à Lake Success, New-York, du 27 janvier au 10 février 1947 (document E/259)*, E/259(SUPP), 2 octobre 1947, p. 1 ; COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport au conseil économique et social sur la deuxième session de la Commission, tenue à Genève, du 2 au 17 décembre 1947 (document E/600)*, E/600(SUPP), 13 février 1948, pp. 1-2 ; COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport au*

Commission, qui comprend l'ensemble des Etats membres (56 Etats à cette époque) et dont les représentants ont eu le temps d'amender chacun de ses articles durant les 91 réunions qui ont eu lieu du 30 septembre au 7 décembre 1948, et de l'Assemblée générale durant laquelle elle a été adoptée par le consensus de 48 Etats, malgré huit abstentions<sup>1520</sup>. Comme le souligne Emmanuel Decaux, elle « est une œuvre collective », fruit des travaux réalisés dans le cadre d'un « microcosme (...) d'une grande diversité politique et culturelle »<sup>1521</sup>. Ses rédacteurs se sont également appuyés sur un rapport *sur les fondements d'une déclaration internationale des droits de l'homme* préparé par l'UNESCO<sup>1522</sup> qui comprend les contributions de 70 personnalités. Ces derniers y expriment des visions sur les droits de l'Homme reflétant différentes cultures : y ont notamment contribué, le philosophe confucianiste chinois Chung-Shu Lo, le poète, philosophe et homme politique musulman bengalais Humayun Kabir, le professeur indien à l'université de Nagpur S.V Puntembekar, l'homme politique travailliste et économiste britannique Harold Hoseph Laski, le professeur australien d'anthropologie (spécialiste des peuples indigènes) Adolphus Peter Elkin<sup>1523</sup>. Ce consensus entre les différentes civilisations a été rendu possible par le fait qu'elle a été adoptée, selon les termes d'Olivier de Schutter, « dans une parenthèse historique » située entre la fin de la seconde guerre mondiale et le début de la guerre froide<sup>1524</sup>.

Le caractère universel de la Déclaration de 1948 se fonde, ensuite, sur la conception universaliste selon laquelle les droits de l'Homme sont consubstantiels à la nature humaine. Cette idée est reflétée par la formule « dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine » qui figure au premier alinéa du préambule et par les dispositions relatives à l'égalité de droit (article 1) et à l'interdiction de la

---

*conseil économique et social sur la troisième session de la Commission, tenue a Lake Success, New York, du 23 mai au 18 juin 1948, E/800, 28 juin 1948, pp. 2.*

<sup>1520</sup> Des auteurs soulignent que le nombre d'Etats membres de l'ONU est aujourd'hui beaucoup plus grand (actuellement: 193) et que peu d'Etats africains y ont participé. M'BAYE K, N'DIAYE B., « The Organisation of African Unity (O.A.U.), in VASAK K (Dir), *The International Dimensions of Human Rights*, Westport, Connecticut : Greenwood Press, 1982, p. 614; cité in O'SULLIVAN Declan, *Op. Cit.*, p.48.

<sup>1521</sup> DECAUX Emmanuel, « L'élaboration de la Déclaration universelle des droits de l'homme », *Op. Cit.*, p. 131.

<sup>1522</sup> UNESCO, *Rapport sur les fondements d'une déclaration internationale des droits de l'homme. Rapport du Comité de l'UNESCO sur les principes philosophiques des droits à la Commission des droits de l'Homme des Nations Unies*, 31 juillet 1947.

<sup>1523</sup> Voir la synthèse de leurs contributions in YACOUB Joseph, *Les droits de l'homme sont-ils exportables ? Géopolitique d'un universalisme*, Paris : Ellipses, Coll. Mondes réels, 2005, 223 p., pp. 44-48.

<sup>1524</sup> DUQUETTE David, *Op. Cit.*, p. 70. SCHUTTER Olivier de, « Universalité des droits de l'homme et mondialisation : la question des "valeurs asiatiques" », *Op. Cit.*, p. 25.

discrimination (article 2.1)<sup>1525</sup>. Les propositions en faveur d'une conception fondée sur une origine divine avaient été rejetées lors de la rédaction de la Déclaration universelle<sup>1526</sup>.

Enfin, la Déclaration universelle énonce une liste de droits, qui bien que fondés sur la philosophie libérale, est aujourd'hui considérée comme le socle universellement reconnu des droits de l'Homme. Au-delà des critiques formulées par les tenants de la doctrine relativiste qui mettent en avant son caractère occidental<sup>1527</sup> ou par les auteurs qui la jugent marquée par son époque<sup>1528</sup>, elle est, en effet, regardée comme un texte fondé sur la philosophie libérale des droits. Selon Joseph Yacoub, il est inspiré par « les Déclarations des droits anglais, américaine et française, au niveau du contenu comme de la forme et du langage »<sup>1529</sup>. La Déclaration universelle est, pour Frédéric Sudre, « l'expression de l'individualisme occidental »<sup>1530</sup>. Elle est qualifiée, par Lahcen Oulhaj, de « traduction directe de [l']humanisme démocratique de Lévi-Strauss »<sup>1531</sup>. Ce fondement philosophique libéral n'empêche pas à la Déclaration universelle de refléter des normes universelles. Comme le souligne Jack Donnelly, « des conceptions de la nature humaine ou de la société incompatibles avec de telles droits [ceux énoncés par la DUDH] seraient quasiment par définition indéfendables »<sup>1532</sup> ; la Déclaration universelle représente, selon lui, « une réponse minimale à la convergence des valeurs fondamentales interculturelles et aux menaces

<sup>1525</sup> Voir CASSIN René, « La Déclaration universelle et la mise en œuvre des droits de l'homme », *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, Martinus Nijhoff Publishers, 1951, II, t. 79, pp. 280-281

<sup>1526</sup> La délégation des Pays-Bas avait proposé d'insérer après les termes « droits égaux et inaliénables » le texte suivant : « fondée sur l'origine divine et la destinée immortelle des hommes ». TROISIEME COMMISSION, *Pays-Bas : Amendement au premier paragraphe du préambule*, A/C.3/219, 4 octobre 1948, p.1.

La Nouvelle-Zélande et l'Equateur avaient proposé d'utiliser le terme religieux de « foi ».

La délégation de Nouvelle-Zélande avait suggéré la formule suivante pour le préambule : « Considérant que la foi dans les droits fondamentaux de l'homme (...) ». TROISIEME COMMISSION, *Nouvelle-Zélande : Amendements au Préambule et aux Articles 10, 12, 20, 21, 22, 23 et 27 du Projet de Déclaration*, A/C.3/267, 12 octobre 1948.

La délégation de l'Equateur avait proposé le texte suivant : « Considérant que les peuples des Nations Unies estiment que le moment historique est venu de proclamer, par dessus les frontières, leur foi en la liberté et en la dignité de l'homme (...) ». TROISIEME COMMISSION, *Equateur : Amendements au préambule (E/800)*, A/C.3/351, 18 novembre 1948.

Voir JONGE Emmanuel de, « La Déclaration Universelle des Droits de l'Homme comme l'expression d'une vision du monde : une approche topique et génétique », pp. 1-14, in *Argumentation et Analyse du Discours*, n°4, 2010.

<sup>1527</sup> D'après Satyendra Prasanno Sinha, elle « énumère des droits, destinés à être appliqués à l'ensemble du monde, qui ne peuvent pas prétendre à l'universalité. Elle contient des droits qui sont culturellement, idéologiquement et politiquement non-universel ». Traduction personnelle. SINHA Satyendra Prasanno, *Op. cit.*, p. 144 ; cité in MICKELSON Karin, *Op. Cit.*, p. 34.

Pour Adamantia Pollis et Peter Schwab, le texte est fondé sur « une philosophie politique occidentale ». Traduction personnelle. POLLIS Adamantia et SCHWAB Peter, *Op. Cit.*, p. 1 ; cité in MICKELSON Karin, *Op. Cit.*, pp. 26-27.

<sup>1528</sup> Pour Karin Mickelson, elle est un témoignage d'un ethos particulier à un stade historique particulier ». Traduction personnelle. *Idem*, p. 47.

<sup>1529</sup> Il admet toutefois que « la Chine, l'Inde, le Liban, les Philippines, le Canada, le Chili, ont été des artisans de la Déclaration ». YACOUB Joseph, *Op. Cit.*, pp. 10 et 37.

<sup>1530</sup> SUDRE Frédéric, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris : Presses universitaires de France, 2011, 10<sup>ème</sup> édition, 925 p., p. 46.

<sup>1531</sup> OULHAJ Lahcen, « Humanisme et relativisme culturel », pp. 59-68, in SEDJARI Ali (dir.), *Op. Cit.*, p. 60.

<sup>1532</sup> Traduction personnelle. DONNELLY Jack, « Cultural Relativism and Universal Human Rights », *Op. Cit.* p. 417.

particulières à la dignité humaine soulevées par les institutions modernes »<sup>1533</sup>. En outre, la plupart des auteurs s'accordent à penser qu'elle reflète une convergence des droits issus des différentes civilisations : pour Michael Goodhart, elle représente un « consensus transnational »<sup>1534</sup> ; d'après R.J. Vincent elle forme un socle normatif<sup>1535</sup> ; selon Lahcen Oulhaj, elle est la « philosophie mère des droits de l'homme »<sup>1536</sup> ; pour Frédéric Sudre, elle « formule au plan universel des droits de l'homme qu'aucune déclaration ou constitution nationale n'a pu formuler »<sup>1537</sup> ; et enfin, pour René Cassin, elle « est universelle par son inspiration, par son expression, par son contenu, par son champ d'application, par son potentiel »<sup>1538</sup>. Ce caractère universel des droits qu'elle énonce a également été reconnu par l'UNESCO lorsqu'elle a tenu une Table Ronde sur les différentes traditions religieuses et philosophiques en matière de droits de l'Homme et les conditions socio-économiques favorisant leur mise en œuvre, à Oxford du 11 au 19 novembre 1965<sup>1539</sup>. Elle constitue, pour David Duquette<sup>1540</sup> et Olivier de Schutter<sup>1541</sup>, le texte fondateur du droit universel des droits de l'Homme.

Dans plusieurs ordres juridiques (France, Belgique, Allemagne, Suisse et Japon), la Déclaration universelle n'a pas de portée juridique car il a été systématiquement considéré qu'elle est une déclaration qui reflète des normes non-contraignantes ; à ce titre, ces ordres juridiques constituent des objecteurs persistants à l'application de la Déclaration universelle ; cependant, des évolutions récentes dans ces trois Etats montrent qu'elle est en voie d'y être considérée comme un instrument juridique contraignant.

---

<sup>1533</sup> *Idem*, pp. 416-417.

<sup>1534</sup> « Il existe aujourd'hui un « consensus transnational » sur la Déclaration universelle qui rend les droits de l'Homme effectivement « universels pour nous » même s'ils sont conditionnés et relatifs en ce que ce consensus a émergé seulement récemment ». Traduction personnelle. GOODHART Michael, *Op. Cit.*, p. 188.

<sup>1535</sup> Pour R.J. Vincent, la DUDH constitue un socle normatif sur lequel pourrait être établi un index international de mesure du respect des droits de l'Homme ; VINCENT R.J., *Op. Cit.*, p. 49.

<sup>1536</sup> OULHAJ Lahcen, « Humanisme et relativisme culturel », pp. 59-68, in SEDJARI Ali (dir.), *Op. Cit.*, p. 60.

<sup>1537</sup> SUDRE Frédéric, *Op. Cit.*, p. 44.

<sup>1538</sup> CASSIN René, « L'homme sujet de droit international et la protection universelle de l'homme », *La technique et les principes du droit public : études en l'honneur de Georges Scelle*, Paris : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1950, 913 p., t. 1, p. 77 cité in *Idem*, p. 43.

<sup>1539</sup> Les experts ont toutefois souligné que les Etats qui ont adopté la DUDH ne représentaient qu'« une partie de la population du globe ». Voir YACOUB Joseph, *Op. Cit.*, p. 50.

<sup>1540</sup> D'après David Duquette, elle est l'aboutissement d'« un renforcement du consensus normatif à propos de l'existence de droits de l'Homme universels ». Traduction personnelle. DUQUETTE David, *Op. Cit.*, p. 70.

<sup>1541</sup> Pour Olivier de Schutter, elle a marqué le commencement de « [l']universalisation des Droits de l'Homme ». SCHUTTER Olivier de, « Universalité des droits de l'homme et mondialisation : la question des « valeurs asiatiques », *Op. Cit.*, p. 25.

Des régimes juridiques estiment également que le droit international n'est applicable que dans l'ordre juridique international, soit parce que ces deux ordres sont séparés (Union soviétique, théorie dualiste), soit parce qu'ils sont en compétition (Chine, théorie dite « dialectique »). Dans les deux cas, la Déclaration universelle n'est pas considérée comme un instrument juridique obligatoire.

Enfin, dans les ordres juridiques du monde musulman, le droit, en particulier celui relatif à la famille et à l'héritage, se fonde à des degrés divers sur le « droit islamique » (*Charia*). Ce droit impose des règles qui sont, pour certaines, en contradiction avec les droits énoncés par la Déclaration universelle et limite ainsi partiellement sa portée juridique.

## **Chapitre 1 - Des objecteurs persistants : le rejet du droit déclaratoire**

En France, Belgique, Allemagne, Suisse et Japon, la Déclaration universelle est considérée par les juridictions constitutionnelles (Cours constitutionnelles belge et allemande, Cour suprême japonaise), administratives (Conseils d'Etat français et belge), ou par l'autorité judiciaire suprême (Tribunal fédéral suisse), comme une déclaration sans portée juridique obligatoire, ce qui témoigne d'une position constante concernant la portée juridique de la DUDH (notion d'objecteur persistant). Cependant, ces jurisprudences évoluent en faveur de la reconnaissance de son caractère juridique obligatoire : le Conseil d'Etat français a admis sa portée dans plusieurs arrêts à partir de 2005 ; la Cour constitutionnelle allemande et le Tribunal fédéral suisse ont admis que certaines de ses dispositions peuvent refléter le droit coutumier et avoir acquis, à ce titre, une force juridique obligatoire ; au Japon, plusieurs auteurs sont favorables à ce que son caractère coutumier soit reconnu.

Dans les ordres juridiques des Etats qui sont présentés dans cette sous-partie, il est fréquemment affirmé que la Déclaration universelle ne constitue pas un instrument juridiquement contraignant. Ainsi, en refusant de reconnaître la portée juridique obligatoire de la DUDH, ces Etats se considèrent *de facto* comme des objecteurs persistants. En effet, d'après la notion d'« objecteur persistant » une règle

coutumière est inopposable à tout Etat qui exprime son rejet de manière persistante et explicite à une règle, lorsque celle-ci était en formation<sup>1542</sup> (voir III.I.2.).

Ces Etats n'ont néanmoins pas rempli toutes les conditions qui permettent d'accéder au statut d'objecteur persistant. Ainsi, le représentant de la France, René Cassin, a considéré, au contraire de la jurisprudence du Conseil d'Etat, que la DUDH devrait avoir une force juridique obligatoire (I.I.3.). Le Japon n'est devenu membre de l'ONU que le 18 décembre 1956, la République fédérale d'Allemagne et la République démocratique allemande le 18 septembre 1973, et la Suisse le 10 septembre 2002, mais il ne semble pas que ces Etats aient exprimé dès 1948 leurs oppositions à ce que la DUDH soit considérée comme un instrument juridiquement obligatoire.

## **Section 1 - Un texte à vocation déclaratoire en France et Belgique**

### ***§1 - L'émergence d'une reconnaissance de sa force obligatoire en France***

Bien que le représentant de la France, René Cassin, au sein de la Commission des droits de l'Homme ait contribué activement à l'élaboration et à l'adoption de la Déclaration universelle et ait affirmé que celle-ci devait avoir une force juridique obligatoire, fondée notamment sur l'idée qu'elle représente l'interprétation autorisée de la Charte de l'ONU (I.I.3.), la Constitution française aujourd'hui en vigueur et les juridictions constitutionnelle et administrative n'ont pas conféré à ce texte de statut juridique contraignant en droit interne.

La Constitution française de 1958 ne fait pas référence à la DUDH. Les traités, et notamment ceux relatifs aux droits de l'Homme, sont néanmoins applicables dans l'ordre juridique français. Dans une jurisprudence bien établie, le Conseil d'Etat a, cependant, considéré que la DUDH n'étant pas un traité, n'a pas de valeur obligatoire. Cependant, des décisions récentes du Conseil d'Etat et une déclaration devant l'Assemblée générale de l'ONU témoignent d'une évolution de la jurisprudence française vers une reconnaissance d'un caractère contraignant de la DUDH.

---

<sup>1542</sup> DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 363. INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, *Op. Cit.*, p. 27.

La Constitution française ne fait pas référence à la Déclaration universelle, bien que cela ait été envisagé lors de sa rédaction.

Les principales dispositions constitutionnelles relatives aux droits de l'Homme sont contenues dans le préambule qui a par la décision du Conseil constitutionnel du 16 juillet 1971 valeur constitutionnelle<sup>1543</sup>. Ce préambule mentionne la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, ainsi que le préambule de la Constitution de 1946, qui contiennent de nombreuses dispositions relatives aux droits de l'Homme, mais pas la DUDH<sup>1544</sup>. Ainsi, le préambule de la Constitution s'énonce de la manière suivante :

*« Le peuple français proclame solennellement son attachement aux Droits de l'Homme et aux principes de la souveraineté nationale tels qu'ils ont été définis par la Déclaration de 1789, confirmée et complétée par le préambule de la Constitution de 1946, ainsi qu'aux droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement de 2004 »*<sup>1545</sup>.

Lors de la rédaction de la Constitution française, il avait pourtant été envisagé de faire référence à la Déclaration universelle. Le Comité consultatif constitutionnel avait proposé la formule suivante : « En adoptant la présente Constitution, le peuple français proclame solennellement son attachement aux droits de l'homme et aux principes de la souveraineté nationale tels qu'ils ont été définis par la Déclaration de 1789 confirmée et complétée par le préambule de la Constitution de 1946 et la Déclaration universelle de 1948 »<sup>1546</sup>. Cependant, malgré la tentative de Philippe Renaudin de rétablir la version proposée par le Comité<sup>1547</sup>, la Constitution française ne fait aujourd'hui pas mention de la Déclaration. Selon Emmanuel Decaux, cela pourrait résulter des craintes suscitées par la référence aux droits des peuples à

---

<sup>1543</sup> LECLERCQ Claude, « La Constitution de 1958 face au défi international », pp. 1-15, in LECLERCQ Claude (dir.), *L'internationalité dans les institutions et le droit : convergences et défis : études offertes à Alain Plantey*, Paris : A. Pedone, 1995, 371 p., p. 2.

<sup>1544</sup> Voir sur la dialectique entre la souveraineté nationale et le droit international des droits de l'Homme en France : DECAUX Emmanuel, "A Report on the Role of French Judges in the Enforcement of International Human Rights", pp. 111-134, in CONFORTI Benedetto, FRANCONI Francesco (dir.), *Op. Cit.*, pp. 111-115.

<sup>1545</sup> FRANCE, CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Constitution*, état du 13 février 2013, p. 1 (accès au site Internet le 3 mai 2013) : [http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/constitution/constitution.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/constitution/constitution.pdf).

<sup>1546</sup> DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », *Op. Cit.*, p. 104.

<sup>1547</sup> « Je regrette, pour ma part, que cette référence ne soit pas maintenue. D'abord à cause de la part prépondérante qu'a prise la France dans l'élaboration et l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Je le regrette aussi parce que la France est la première grande nation à faire une Constitution depuis cette Déclaration universelle... Je conçois difficilement que la France, faisant une Constitution nouvelle ne se réfère pas à la Déclaration universelle des droits de l'homme et la laisse, en quelque sorte, à l'extérieur de sa propre constitution ». Cité in *idem*, p. 105.

disposer d'eux-mêmes<sup>1548</sup>. La Déclaration universelle a néanmoins été publiée au Journal officiel le 9 février 1949.

Le droit conventionnel, et notamment celui relatif aux droits de l'Homme prime sur l'ordre juridique interne. Le droit coutumier international est applicable, mais son rang dans la hiérarchie des normes françaises n'a pas été défini.

La supériorité des traités internationaux sur le droit interne est consacrée par l'article 55, selon lequel « [l]es traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie »<sup>1549</sup>. Cependant, cette disposition n'a pas conduit le Conseil constitutionnel à contrôler la conformité des lois aux traités internationaux ; ce refus a été notamment exprimé dans sa décision du 15 janvier 1975<sup>1550</sup>. Le Conseil constitutionnel a également considéré que l'article 55 implique la supériorité des normes internationales sur les lois organiques ou ordinaires, mais pas sur la Constitution ; cette interprétation a été consacrée par le Conseil d'Etat le 30 octobre 1998 et la Cour de cassation le 2 janvier 2000<sup>1551</sup>.

Sur la base de cette disposition, les traités relatifs aux droits de l'Homme sont intégrés de manière automatique, « sans révision de la Constitution et sans transposition en actes nationaux »<sup>1552</sup>. En outre, la condition de réciprocité ne concerne pas les traités relatifs aux droits de l'Homme<sup>1553</sup>. C'est dans ce cadre que les Pactes internationaux ratifiés par la France le 4 novembre 1980 et la Convention européenne des droits de l'Homme, ratifiée le 31 décembre 1973 peuvent être invoqués devant les juridictions françaises<sup>1554</sup>.

---

<sup>1548</sup> Emmanuel Decaux cite, entre autres, André Gros : « Dans cette Déclaration, il y a le fameux droit des peuples à disposer d'eux-mêmes (*sic*). Je pense que c'est surtout ce qu'on retiendrait. Et la chose se trouve dans la Constitution ». Cité in *ibidem*.

<sup>1549</sup> Voir sur le rang des traités internationaux dans la hiérarchie des normes : DECAUX Emmanuel, "France", pp. 207-239, in SHELTON Dinah (dir.), *Op.Cit.*, pp. 223-226.

FRANCE, CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Constitution*, état du 13 février 2013, p. 19 (accès au site Internet le 3 mai 2013) : [http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/constitution/constitution.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/constitution/constitution.pdf).

<sup>1550</sup> FRANCE, CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Loi relative à l'interruption volontaire de la grossesse*, décision n°75-54 du 15 janvier 1975. Voir PACTET Pierre, *Institutions politiques. Droit constitutionnel*, Paris : Armand Colin, 21<sup>ème</sup> édition, 1<sup>er</sup> août 2002, 643 p., p. 582 ; FAVOREU Louis, « La prise en compte du droit international et communautaire dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », pp. 33-44, in LECLERCQ Claude (dir.), *L'internationalité dans les institutions et le droit : convergences et défis : études offertes à Alain Plantey*, Paris : A. Pedone, 1995, 371 p., p. 34.

<sup>1551</sup> FRANCE, CONSEIL D'ETAT, *M. Sarran, M. Levacher et autres*, arrêt, 30 octobre 1998 ; FRANCE, COUR DE CASSATION, *Fraise*, arrêt, 2 janvier 2000 ; cités in HAMON Francis, TROPER Michel, *Droit constitutionnel*, Paris : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 29<sup>ème</sup> édition, 2005, 896 p., p. 749 ; PACTET Pierre, *Op. Cit.*, pp. 584-585.

<sup>1552</sup> LECLERCQ Claude, *Op. Cit.*, p. 12.

<sup>1553</sup> *Idem*, p. 6.

<sup>1554</sup> *Idem*, p. 14. Voir également COSTA Jean-Paul, "La prise en compte du droit international et communautaire dans la jurisprudence du Conseil d'Etat", pp. 45-57, in LECLERCQ Claude (dir.), *L'internationalité dans les institutions et le droit : convergences et défis : études offertes à Alain Plantey*, Paris : A. Pedone, 1995, 371 p., pp. 49-50.

La valeur juridique du droit non-conventionnel est définie par l'alinéa 14 du préambule de 1946, qui affirme que « [l]a République française, fidèle à ses traditions, se conforme aux règles du droit public international »<sup>1555</sup>. Le Conseil constitutionnel ne s'est référé à cette disposition que pour rappeler la règle *Pacta sunt servanda* « qui implique que tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi »<sup>1556</sup>, mais ne s'est pas prononcé sur la valeur des engagements non-conventionnels<sup>1557</sup>. En outre, la jurisprudence sur le rang du droit international coutumier dans l'ordre juridique français est peu abondante. Cela résulte notamment du fait que de nombreuses dispositions coutumières relatives aux droits de l'Homme ont été énoncées dans des textes conventionnels ou dans des textes de droit interne. En outre, les cours françaises préfèrent se référer à ces documents, plutôt qu'à la coutume, qui soulève des incertitudes quant à son applicabilité et à sa hiérarchie dans les normes<sup>1558</sup>.

Le Conseil d'Etat a néanmoins reconnu la portée juridique en droit français des principes généraux du droit international dans l'arrêt *Kremer* datant du 12 juin 1936<sup>1559</sup>, ainsi que du droit coutumier international dans l'arrêt *Aquarone* du 6 juin 1997<sup>1560</sup>. Dans cet arrêt, le requérant, M. Aquarone, greffier de la Cour internationale de Justice à la retraite, considérait que sa pension devait être exemptée d'impôt, en vertu de la règle coutumière selon laquelle les pensions des anciens fonctionnaires internationaux seraient exemptées d'impôt<sup>1561</sup>. Le Conseil d'Etat a reconnu l'existence et l'applicabilité directe en droit interne français de cette règle du droit coutumier international<sup>1562</sup>. Cependant, comme le souligne Emmanuel Decaux, en reconnaissant la portée juridique de la coutume internationale, le Conseil d'Etat semble également affirmer dans cet arrêt son statut infra-législatif, « se privant de cette manière d'une source utile »<sup>1563</sup>.

---

<sup>1555</sup> LECLERCQ Claude (dir.), *Op. Cit.* p. 38. Voir également sur le rang de la coutume internationale : DECAUX Emmanuel, "France", *Op. Cit.*, pp. 235-237.

<sup>1556</sup> FRANCE, CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Traité sur l'Union européenne*, Décision n° 92-308 DC, 9 avril 1992 ; citée in HAMON Francis, TROPER Michel, *Op. Cit.*, p. 747.

<sup>1557</sup> *Ibidem*.

<sup>1558</sup> BACHELIER Gilles, « Les règles non écrites du droit international public et le juge administratif », pp. 31-45, in DUPUY Pierre-Marie (dir.), *Droit international et droit interne dans la jurisprudence comparée du Conseil constitutionnel et du Conseil d'Etat*, Paris : Editions Panthéon-Assas, 2001, 128 p., pp. 35-36.

<sup>1559</sup> FRANCE, CONSEIL D'ETAT, *Kremer*, arrêt, 12 juin 1936. Cité in BACHELIER Gilles, *Op. Cit.*, p. 35.

<sup>1560</sup> FRANCE, CONSEIL D'ETAT, *Aquarone*, arrêt, 6 juin 1997. Cité in BACHELIER Gilles, *Op. Cit.*, p. 35.

<sup>1561</sup> Pour Gilles Bachelier, une telle règle coutumière n'existe pas. Voir *idem*, p. 39.

<sup>1562</sup> *Ibidem*, p. 42.

<sup>1563</sup> Traduction personnelle de l'anglais. DECAUX Emmanuel, "France", *Op. Cit.*, pp. 235-237.

Bien que la Déclaration universelle a été publiée au Journal Officiel le 19 février 1949<sup>1564</sup>, le Conseil constitutionnel ne s'est pas prononcé sur la valeur juridique de la DUDH, mais le Conseil d'Etat a considéré que n'étant pas un traité, la DUDH n'a pas de valeur obligatoire en droit interne. Des décisions prises à partir de 2005, dans lesquelles il est fait référence à la DUDH, témoignent d'une évolution récente de cette jurisprudence vers la reconnaissance de sa valeur juridique obligatoire.

Le Conseil constitutionnel ne s'est jamais référé à la DUDH. Dans la seule requête dans laquelle il avait été fait référence à la DUDH, les députés et sénateurs requérants avaient soutenu que la loi de finance pour 1999 constituait une violation du paragraphe 3 de l'article 16 de la DUDH qui définit la famille, selon les requérants, comme « l'élément naturel et fondamental de la société ». Ils avaient argumenté que la modification de l'impôt sur les personnes physiques créait « entre foyers fiscaux, des inégalités non justifiées par un motif d'intérêt général », et pénalisait « doublement le revenu de certaines familles, du fait de son cumul avec la suppression des allocations familiales »<sup>1565</sup>. Le Conseil constitutionnel a rejeté cette demande, jugeant conforme la loi et déclarant « qu'il n'y a lieu pour le Conseil constitutionnel d'examiner d'office aucune question de conformité à la Constitution ».

Le Conseil d'Etat a, quant à lui, rejeté dans plusieurs décisions le caractère obligatoire de la Déclaration universelle, considérant qu'elle n'est pas applicable au titre de l'article 55 puisqu'elle ne constitue pas un traité. Cette jurisprudence bien établie a tout d'abord été consacrée dans les arrêts *Elections de Nolay* du 18 avril 1951 et *Car* du 11 mai 1960. Le Conseil d'Etat a affirmé que :

*« la seule publication faite au Journal officiel du 9 février 1949 du texte de la Déclaration universelle des droits de l'homme ne permet pas de ranger cette dernière au nombre des textes diplomatiques qui, ayant été ratifiés et publiés en vertu d'une loi, ont aux termes de l'article 55 de la Constitution du 4 octobre 1958, une autorité supérieure à celle de la loi moderne »*<sup>1566</sup>.

---

<sup>1564</sup> FRANCE, JOURNAL OFFICIEL, 19 février 1949, p. 1859. DECAUX Emmanuel, "A Report on the Role of French Judges in the Enforcement of International Human Rights", *Op. Cit.*, p. 119.

<sup>1565</sup> FRANCE, CONSEIL CONSTITUTIONNEL, *Loi de finances pour 1999*, Décision n° 98-405 DC, 29 décembre 1998, §10.

<sup>1566</sup> DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », *Op. Cit.*, p. 106. Voir également KISSANGOULA Justin, « La sanction de la violation des droits de l'Homme dans la Déclaration Universelle », pp. 75-85, MACHELON Jean-Pierre, CHAIGNEAU Pascal et NOHRA Fouad

Même si le Conseil d'Etat a parfois listé la DUDH au rang des textes qui ont été considérés (« Vu la déclaration universelle des droits de l'homme publiée le 9 février 1949... ») ou des textes qui constituent une « source intellectuelle » à d'autres dispositions<sup>1567</sup>, il a rappelé cette jurisprudence dans de nombreux arrêts, dont le dernier date du 11 mars 2013, en employant la même formule<sup>1568</sup>. Emmanuel Decaux estime que cette jurisprudence est « quelque peu biaisée » car elle n'envisage que la ratification pour conférer un statut contraignant à un texte international, excluant tout autre procédé<sup>1569</sup>.

Cependant, des décisions récentes du Conseil d'Etat et un discours devant l'Assemblée générale de l'ONU témoignent de l'évolution de la position française vers la reconnaissance de la Déclaration universelle comme un texte à caractère contraignant.

Tout d'abord, la jurisprudence du Conseil d'Etat semble évoluer à partir de 2005 avec l'adoption d'arrêts qui se réfèrent à la DUDH.

Devant juger si le décret du 8 novembre 2001 relatif à la procédure de désignation des sites Natura 2000 et modifiant le code rural était conforme aux

(dir.), *La Déclaration Universelle des Droits de l'Homme en 2010. Base légale d'une nouvelle justice mondiale ?*, Paris, L'Harmattan, 2010, 114 p., p. 75.

<sup>1567</sup> Voir DECAUX Emmanuel, « A Report on the Role of French Judges in the Enforcement of International Human Rights », *Op. Cit.*, p. 122.

<sup>1568</sup> FRANCE, CONSEIL D'ETAT, N° 60106, 60136, 60145, 60191, 60223, 60257, 60353, 60385, 60395, 60398, 60401, 60437, 61273, 61971, 23 novembre 1984 (le terme « moderne » est remplacé par « interne »); N° 70422, 6 mars 1987 ; N° 80386, 6 novembre 1987 ; N° 77685, 30 avril 1990 ; N° 105743 105810 105811 105812, 21 décembre 1990 ; N° 85957, 16 octobre 1992 ; N° 108283, 16 décembre 1992 ; N° 139275, 6 décembre 1993 ; N° 137794, 22 décembre 1993 ; N° 143363, 7 décembre 1994 ; N° 147655, 3 février 1995 ; N° 159308, 159349, 159491, 159545, 159625, 159636, 17 février 1995 ; N° 120407, 22 février 1995 ; N° 120346, 10 mars 1995 ; N° 137025, 10 mai 1995 ; N° 120391, 10 mai 1995 ; N° 120390, 10 mai 1995 ; N° 120371, 10 mai 1995 ; N° 120370, 10 mai 1995 ; N° 120369, 10 mai 1995 ; N° 120367, 10 mai 1995 ; N° 120075, 10 mai 1995 ; N° 112580, 10 mai 1995 ; N° 131764, 28 juillet 1995 ; N° 130607, 15 janvier 1996 ; N° 142003, 13 novembre 1996 ; N° 127301, 13 novembre 1996 ; N° 135186, 30 décembre 1996 ; N° 168224, 8 janvier 1997 ; N° 162211, 13 janvier 1997 ; N° 176205, 30 avril 1997 ; N° 132632, 14 mai 1997 ; N° 173547, 10 décembre 1997 ; N° 186000, 29 décembre 1997 ; N° 184429, 29 décembre 1997 ; N° 169031, 10 juin 1998 ; N° 178785, 3 février 1999 ; N° 163956, 10 mai 1999 ; N° 204535, 28 juillet 1999 ; N° 187042, 7 janvier 2000 ; N° 213303, 18 octobre 2000 ; N° 222265, 16 mai 2001 ; N° 228558, 6 juillet 2001 ; N° 214912, 27 juillet 2001 ; N° 221206, 8 octobre 2001 ; N° 230324, 7 novembre 2001 ; N° 216693, 23 novembre 2001 ; N° 221314, 10 avril 2002 ; N° 234929, 3 mai 2002 ; N° 235309, 28 avril 2003 ; N° 250140, 3 décembre 2003 ; N° 213484, 27 février 2004 ; N° 261298, 24 mars 2004 ; N° 249482, 2 avril 2004 ; N° 251184, 30 avril 2004 ; N° 241293, 7 juillet 2004 ; N° 253927, 28 juillet 2004 ; N° 255988, 8 octobre 2004 ; N° 270686, 11 février 2005 ; N° 243108, 25 mai 2005 ; N° 273632, 10 août 2005 ; N° 248357, 26 septembre 2005 ; N° 287905, 16 décembre 2005 ; N° 229790, 28 décembre 2005 ; N° 274095, 10 mai 2006 ; N° 274094, 10 mai 2006 ; N° 286916, 26 juillet 2006 ; N° 286734, 4 août 2006 ; N° 278975, 26 mai 2008 ; N° 298252, 16 janvier 2009 ; N° 317628, 31 juillet 2009 ; N° 318584, 2 septembre 2009 ; N° 301014, 2 octobre 2009 ; N° 327617, 18 décembre 2009 ; N° 301244, 30 décembre 2009 ; N° 322407, 19 février 2010 ; N° 328219, 17 mars 2010 ; N° 341917, 1<sup>er</sup> juin 2011 ; N° 332886, 11 mars 2013.

<sup>1569</sup> DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatore », *Op. Cit.*, p. 106 ; DECAUX Emmanuel, « A Report on the Role of French Judges in the Enforcement of International Human Rights », *Op. Cit.*, p. 119.

dispositions relatives au droit de propriété, le Conseil d'Etat l'a jugé conforme à la DUDH, ainsi qu'à la Constitution et à la Convention européenne<sup>1570</sup>.

Le Conseil d'Etat a également jugé conforme des délibérations de la communauté de communes du Villeneuvois relatives à l'utilisation d'huile végétale comme biocarburant par les véhicules de la communauté de communes, à la DUDH (sans préciser d'article), ainsi qu'à « la charte de l'environnement à valeur constitutionnelle, [au] protocole de Kyoto à la convention cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, [à] la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales<sup>1571</sup>.

Devant juger la conformité d'une mutation d'office à La Rochelle d'un gardien de la paix affecté à Saint-Martin, le Conseil d'Etat a jugé que le conseil de discipline « a fait preuve de partialité à son encontre et n'a pas régulièrement délibéré », et que par voie de conséquence l'arrêt portant mutation du requérant n'était pas conforme, parmi des dispositions d'autres textes, aux articles 9 (interdiction de l'exil arbitraire) et 10 (droit à être entendu) de la DUDH<sup>1572</sup>.

Dans un arrêté dans lequel le Conseil d'Etat a jugé la conformité d'une circulaire portant sur l'évacuation de campements illicites, il a affirmé que cette circulaire ne violait pas les articles 1 (« les êtres humains naissent libres et égaux en droit ») et 7 de la Déclaration universelle (égalité devant la loi), ainsi que des dispositions d'autres textes relatifs aux droits de l'Homme<sup>1573</sup>.

Le Conseil d'Etat a également considéré que la commission régionale de Haute-Normandie de l'ordre des experts-comptables a violé l'article 8 de la Déclaration universelle (droit à un recours effectif) en refusant d'autoriser le requérant à demander son inscription au tableau de l'ordre des experts-comptables<sup>1574</sup>.

Attestant aussi de l'évolution de la position française, et singulièrement de son *opinio juris*, le représentant permanent de la France a reconnu, au nom de la présidence européenne, l'évolution du statut juridique de la DUDH. Dans un discours prononcé devant l'Assemblée générale de l'ONU, à l'occasion du soixantième anniversaire de l'adoption de la Déclaration universelle, le 10 décembre 2008, il a

---

<sup>1570</sup> FRANCE, CONSEIL D'ETAT, N° 241796, 23 février 2005.

<sup>1571</sup> FRANCE, CONSEIL D'ETAT, N° 300041, 21 décembre 2007.

<sup>1572</sup> FRANCE, CONSEIL D'ETAT, N° 339363, 22 octobre 2010.

<sup>1573</sup> FRANCE, CONSEIL D'ETAT, N° 343387, 7 avril 2011.

<sup>1574</sup> FRANCE, CONSEIL D'ETAT, N° 344937, 24 avril 2012.

souligné que « l'Union européenne se réjouit du fait que désormais la Déclaration universelle des droits de l'Homme est reconnue par une partie croissante d'Etats comme une contribution importante au développement du droit coutumier international »<sup>1575</sup>.

## §2 - *Le rejet de sa portée obligatoire dans l'ordre interne belge*

A l'image de la France, la Belgique, représentée par Roland Lebeau à la Commission des droits de l'Homme<sup>1576</sup> et le Comte de Wiart à la Troisième Commission de l'Assemblée générale<sup>1577</sup> et à l'Assemblée générale elle-même<sup>1578</sup> (voir *infra*) a participé activement à l'élaboration de la Déclaration de 1948, mais celle-ci n'a pas acquis dans son ordre interne une portée juridique obligatoire. Bien que l'ordre belge reconnaisse en droit interne la validité juridique du droit international, la Cour constitutionnelle et le Conseil d'Etat ont affirmé que la Déclaration universelle ne constitue pas un instrument juridique contraignant.

Le droit international a une portée juridique obligatoire dans l'ordre interne belge.

Les traités internationaux acquièrent une portée juridique obligatoire après assentiment par une loi<sup>1579</sup>. En effet, en vertu de l'article 167.2 de la Constitution, les « traités n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment des Chambres »<sup>1580</sup>. La Cour de Cassation a reconnu l'application directe des dispositions conventionnelles en droit interne dans un arrêt portant sur le Traité de Versailles, approuvé par la loi belge le 15 septembre 1919<sup>1581</sup>.

<sup>1575</sup> Cité in DECAUX Emmanuel, FROUVILLE Olivier de, *Droit international public, Op. Cit.*, p. 60.

<sup>1576</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la première séance [27 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.1, 28 janvier 1947, p. 1.

<sup>1577</sup> TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt-seizième séance [7 octobre 1948]*, A/C.3/SR.96, non daté, p. 96.

<sup>1578</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Centre-quatre-vingt-unième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/PV. 181, 10 décembre 1948, p. 875.

<sup>1579</sup> BRIBOSIA Hervé, « Applicabilité directe et primauté des traités internationaux et du droit communautaire. Réflexions générales sur le point de vue de l'ordre juridique belge », pp. 33-89, in *Revue belge de droit international*, Bruxelles : Bruylant, 1996/1, pp. 36 et s. Voir également : BOSSUYT Marc, « Les rapports entre la Constitution belge et les traités », pp. 431-437, in *Revue belge de droit international*, n°2, 2012. Cet article n'a pas pu être consulté car il n'était pas encore disponible lors de la publication de cette thèse.

<sup>1580</sup> BELGIQUE, SENAT, *La Constitution belge* (accès au site Internet le 5 octobre 2013) : [http://www.senate.be/doc/const\\_fr.html](http://www.senate.be/doc/const_fr.html).

<sup>1581</sup> BELGIQUE, COUR DE CASSATION, arrêt, 26 novembre 1925. Voir BOSSUYT Marc, "The Direct Applicability of International Instruments on Human Rights (with Special Reference to Belgian and U.S. Law)", pp. 53-78, in SBDI (Société Belge de Droit International) / BGIR (Belgisch Genootschap voor Internationaal Recht), *L'Effet Direct en Droit Belge des Traités Internationaux en Général et des Instruments Internationaux Relatifs aux Droits de l'Homme en Particulier : réunion d'étude à Wilrijk, 7 novembre 1980 / Société belge de droit international = De directe werking in het Belgisch recht van de internationale verdragen in het algemeen, en van internationale instrumenten inzake mensenrechten in het bijzonder :*

La question de la hiérarchie du droit international dans l'ordre juridique belge a fait l'objet de débats doctrinaux, et le rang du traité par rapport à la loi a évolué<sup>1582</sup>. Avant l'adoption de l'arrêt *Le Ski* en 1971<sup>1583</sup>, la jurisprudence de la Cour de Cassation considérait qu'un traité postérieur « arrête les effets de la loi » (*lex posterior derogat legi priori*), ce qui permettait à une loi de redevenir applicable dès lors qu'un traité ne l'était plus<sup>1584</sup>. Dans l'arrêt *Le Ski*, la Cour de Cassation a consacré la primauté du traité international sur la loi, en considérant que des droits d'importation violaient les dispositions du traité de la Communauté Economique Européenne (CEE) et en écartant l'application d'une loi de 1968<sup>1585</sup>. En outre, le rang du droit international par rapport à la Constitution fait l'objet d'un désaccord : le Conseil d'Etat a estimé que « lorsqu'un conflit existe entre une norme de droit interne et une norme de droit international qui a des effets directs dans l'ordre juridique interne, la règle établie par le traité doit prévaloir »<sup>1586</sup>, tandis que la Cour d'arbitrage considère que la Constitution prime la norme de droit international<sup>1587</sup>.

Enfin, le droit coutumier international et les principes généraux de droit font partie du droit interne « sans aucune formalité de réception ou de publicité »<sup>1588</sup>.

La Cour constitutionnelle et le Conseil d'Etat, qui constituent respectivement les plus hautes juridictions constitutionnelles et administratives, ont rejeté la portée juridique obligatoire de la DUDH.

S'agissant tout d'abord de la Cour constitutionnelle, elle a rejeté la portée juridique obligatoire de la DUDH dans un arrêt prononcé le 19 décembre 1991. Dans cet arrêt portant sur un recours en annulation de la loi du 3 avril 1990 relative à l'interruption de grossesse, les requérants ont souligné que les dispositions de cette loi

---

*studiebijeenkomst te Wilrijk, 7 novembre 1980 / Belgisch Genootschap voor Internationaal Recht*, Bruxelles : Bruylant, 1981, 354 p., p. 340.

<sup>1582</sup> BRIBOSIA Hervé, *Op. Cit.*, p. 38. BOSSUYT Marc, "The Direct Applicability of International Instruments on Human Rights (with Special Reference to Belgian and U.S. Law)", *Op. Cit.*, p. 341.

<sup>1583</sup> BELGIQUE, COUR DE CASSATION, *Fromagerie Franco-Suisse Le Ski c. Etat belge*, 27 mai 1971. Cité in *idem*, p. 60 ; voir aussi

<sup>1584</sup> *Idem*, p. 58.

<sup>1585</sup> *Idem*, p. 61.

<sup>1586</sup> BELGIQUE, CONSEIL D'ETAT, *Goosse et C.E.*, arrêt n°62.921, 5 octobre 1996 ; BELGIQUE, CONSEIL D'ETAT, *Orfinger*, arrêt n°62922, 5 octobre 1996 ; Cités in UYTENDAELE Marc, *Précis de droit constitutionnel belge. Regard sur un système institutionnel paradoxal*, Bruxelles : Bruylant, 2001, 986 p., p. 114. Voir également BOSSUYT Marc, "The Direct Applicability of International Instruments on Human Rights (with Special Reference to Belgian and U.S. Law)", *Op. Cit.*, p. 341.

<sup>1587</sup> Voir *idem*, pp. 114-115.

<sup>1588</sup> *Idem*, p. 36.

violait de nombreux articles de la DUDH. Ils soulignent que : ces dispositions sont contraires à l'article 3 (droit à la vie)<sup>1589</sup> et à l'article 5 (interdiction de la torture)<sup>1590</sup> ; elles « discriminent le père par rapport à la mère de l'enfant conçu en ce qui concerne le droit à la vie de famille et les droits apparentés » en violation des articles 12 (interdiction des immixtions arbitraires dans la vie privée), 16.1 et 16.3 (relatifs à la famille et au mariage)<sup>1591</sup> ; elles « discriminent le père de l'enfant conçu mais pas encore né vis-à-vis de la mère de cet enfant » en violation de l'article 10 (droit à un tribunal indépendant et impartial)<sup>1592</sup> ; elles créent « une distinction arbitraire et discriminatoire dès lors que, d'une part, le droit à la vie familiale des parents de la mère mineure d'âge est totalement nié et subordonné à l'arbitraire de celle-ci et que, d'autre part, ces derniers ne peuvent faire appel à un tribunal impartial » au regard des articles 10 et 12 (*supra*). La Cour constitutionnelle, qui a rejeté les recours, a affirmé qu'elle « n'est pas compétente pour connaître de moyens qui se limitent à invoquer la violation du droit pénal ou de "règles extra-légales" ». Ainsi, même si elle ne se réfère pas explicitement à la Déclaration de 1948, il n'est pas exclu qu'elle ait considéré que les droits que la Déclaration universelle énonce soient « extra-légales ».

La Cour constitutionnelle a précisé sa position quant à la portée juridique de la DUDH dans un arrêt prononcé le 8 mars 1994, dans lequel elle a rejeté un recours en annulation de la loi du 30 décembre 1992 portant des dispositions sociales et diverses. Les requérants avaient mis en avant que certaines dispositions de la loi violent « le principe général du droit au travail » notamment consacré par l'article 23 de la DUDH<sup>1593</sup>. La Cour constitutionnelle a précisé dans cet arrêt le caractère juridiquement non-contraignant de la Déclaration universelle :

*« Parmi les droits et libertés garantis par les articles 10 et 11 de la Constitution figurent les droits et libertés résultant de dispositions conventionnelles internationales ayant effet direct et rendues applicables dans l'ordre juridique interne par un acte d'assentiment. Tel est le cas des*

---

<sup>1589</sup> BELGIQUE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *les recours en annulation totale ou partielle de la loi du 3 avril 1990 relative à l'interruption de grossesse, modifiant les articles 348, 350, 351 et 352 du Code pénal et abrogeant l'article 353 du même Code*, arrêt 39/91, 19 décembre 1991, p. 29.

<sup>1590</sup> *Idem*, p. 31.

<sup>1591</sup> *Ibidem*.

<sup>1592</sup> *Idem*, pp. 31-31.

<sup>1593</sup> BELGIQUE, COUR CONSTITUTIONNELLE, *les recours en annulation des articles 44 et 45 du chapitre VI du titre Ier de la loi du 30 décembre 1992 portant des dispositions sociales et diverses, introduits par la s.p.r.l. NewLarem Namur et autres*, arrêt n°22/94, 8 mars 1994, p. 8.

*dispositions de droit international invoquées par les parties requérantes, à l'exception de la Déclaration universelle des droits de l'homme adoptée par l'Assemblée générale des Nations-Unies. L'exception d'irrecevabilité doit donc être rejetée, sauf en ce qu'elle concerne ladite Déclaration »<sup>1594</sup>.*

Le Conseil d'Etat a également, dans plusieurs arrêts, explicitement rejeté la portée juridique obligatoire de la Déclaration universelle.

Dans un arrêt portant sur une demande de suspension d'une obligation à un étranger de quitter le territoire, le requérant a souligné « qu'en vertu de l'article 14 de la Déclaration universelle (...), aux termes duquel "devant la persécution, toute personne a le droit de rechercher l'asile et de bénéficier de l'asile dans d'autres pays", il a "le droit fondamental (...) de choisir le pays auquel l'asile est demandé »<sup>1595</sup>. Le Conseil d'Etat a indiqué que la DUDH « n'est qu'une recommandation dépourvue de portée juridique positive »<sup>1596</sup>.

Dans deux autres arrêts prononcés en 1998 et 2000, dans lesquels les requérants ont fait valoir une violation de l'article 14 de la DUDH relatif au droit de chercher et de bénéficier de l'asile, le Conseil d'Etat a conclu dans des termes identiques que la Déclaration universelle « est une déclaration de principe dont la violation ne peut être invoquée utilement à l'appui d'un recours devant le Conseil d'Etat »<sup>1597</sup>.

## **Section 2 - La sélection opérée en Allemagne et en Suisse**

### ***§1 - La reconnaissance de règles du droit international public applicables dans l'ordre interne allemand***

Bien que le droit allemand reconnaisse le caractère obligatoire des droits de l'Homme et la portée juridique obligatoire en droit interne du droit international non-conventionnel (tel que reconnu sur la base de l'article 38.1 de la CIJ), le Tribunal administratif fédéral et la Cour constitutionnelle ont considéré que la Déclaration universelle n'avait pas de statut juridique contraignant, bien que certains droits

---

<sup>1594</sup> *Idem*, p. 15.

<sup>1595</sup> BELGIQUE, CONSEIL D'ETAT, XXX c. *l'Etat belge, représenté par le Ministre de l'Intérieur*, arrêt n°69.158, 24 octobre 1997, p. 4.

<sup>1596</sup> *Ibidem*

qu'elle énonce s'imposent dans l'ordre juridique interne au titre de règles du droit international public.

La loi fondamentale allemande (*Grundgesetz*), adoptée le 23 mai 1949, ne fait pas mention de la Déclaration universelle, mais consacre l'obligation de respecter les droits de l'Homme, ainsi que le droit international public.

Le premier chapitre, qui inclut les 19 premiers articles de la Constitution, porte sur les « droits fondamentaux ». L'article premier consacre l'applicabilité directe et obligatoire des dispositions relatives aux droits de l'Homme de la manière suivante :

*« (1) La dignité de l'être humain est intangible. Tous les pouvoirs publics ont l'obligation de la respecter et de la protéger.*

*(2) En conséquence, le peuple allemand reconnaît à l'être humain des droits inviolables et inaliénables comme fondement de toute communauté humaine, de la paix et de la justice dans le monde.*

*(3) Les droits fondamentaux énoncés ci-après lient les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire à titre de droit directement applicable »<sup>1598</sup>.*

En outre, la Constitution affirme la supériorité du droit international public sur l'ordre juridique interne à l'article 25 :

*« Les règles générales du droit international public font partie du droit fédéral. Elles sont supérieures aux lois et créent directement des droits et des obligations pour les habitants du territoire fédéral »<sup>1599</sup>.*

Ainsi, bien que la Constitution allemande ne définisse pas le rang des conventions dans l'ordre juridique, elle consacre, à travers cet article, le caractère supra-législatif des règles générales du droit international public<sup>1600</sup>. Ce terme, qui

<sup>1597</sup> BELGIQUE, CONSEIL D'ETAT, XXX c. *l'Etat belge, représenté par le Ministre de l'Intérieur*, arrêt n°76906, 12 novembre 1998, p. 13 ; BELGIQUE, CONSEIL D'ETAT, XXX c. *l'Etat belge, représenté par le Ministre de l'Intérieur, le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides*, arrêt n°89969, 2 octobre 2000, p. 4.

<sup>1598</sup> ALLEMAGNE, BUNDESTAG, *La Loi fondamentale pour la République fédérale d'Allemagne*, version mise à jour en juin 2010, traduction officielle (accès au site Internet le 4 novembre 2012), p. 14 : [http://www.bundestag.de/htdocs/f/documents/cadre/loi\\_fondamentale.pdf](http://www.bundestag.de/htdocs/f/documents/cadre/loi_fondamentale.pdf). Voir également : SCHMAHL Stefanie, "The general rules of international law as an integral part of the German legal order", pp. 269-287, in SOCIETE FRANCAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL, *Les pratiques comparées du droit international en France et en Allemagne. Comparative International Law Practice in France & Germany*, Paris : A. Pedone, 2011, 338 p., p. 338.

<sup>1599</sup> *Idem*, p. 30.

<sup>1600</sup> GROH Thomas, « Le rôle des juridictions nationales pour l'application effective du droit international. Réflexions sur l'importance des droits individuels pour le principe de *Völkerrechtsfreundlichkeit* », pp. 149-166, in LAGRANGE Evelyne, HAMANN Andrea, SOREL Jean-Marc (dir.), *Si proche, si loin : la pratique du droit international en France et en Allemagne*, Paris : Société de législation comparée, Collection de l'UMR de droit comparé de Paris, Vol. 29, 2012, 455 p., p. 154. La question de l'incorporation des traités est traitée à l'article 59.2 de la Constitution.

désignait à l'origine les trois sources de droit au titre de l'article 38 de la CIJ, est aujourd'hui interprété comme une notion qui ne comprend que le droit coutumier international et les principes généraux de droit<sup>1601</sup>.

Les règles générales de droit international public sont applicables directement dans l'ordre interne<sup>1602</sup> et ont un statut juridique supérieur à la loi fédérale, ainsi qu'à la loi des Etats (*Ländern*)<sup>1603</sup>. Si leur statut par rapport à la loi constitutionnelle fait l'objet d'un débat dans la doctrine allemande<sup>1604</sup>, la Cour constitutionnelle a affirmé leur infériorité par rapport à la Constitution<sup>1605</sup>. Cependant, les cours allemandes préfèrent se référer à la Constitution plutôt qu'au droit coutumier international, considérant que la Constitution comprend toutes les dispositions relatives à la protection des droits de l'Homme et qu'il n'est donc pas nécessaire de rechercher si une violation du droit coutumier international a été commise<sup>1606</sup>.

Cependant, le Tribunal administratif fédéral puis la Cour constitutionnelle ont expressément rejeté le caractère contraignant de la Déclaration universelle.

Dès 1957, le Tribunal administratif fédéral allemand a souligné que la Déclaration universelle peut avoir une « importance programmatique », mais que ses

---

<sup>1601</sup> SCHMAHL Stefanie, *Op. Cit.*, p. 270.

<sup>1602</sup> L'applicabilité directe est facilitée par l'article 100.2 de la Constitution fédérale. Cet article permet à une cour de demander à la Cour constitutionnelle fédérale de préciser si une règle de droit international public est applicable. FOLZ Hans-Peter, "Germany", pp. 240-248, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 242.

<sup>1603</sup> Cette supériorité de la norme internationale a été consacrée par la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. Voir : ALLEMAGNE, BUNDESVERFASSUNGSGERICHT, 23, 288 (p. 316); 103, 332 (p. 353), cités in *idem*, p. 279.

<sup>1604</sup> Des juristes considèrent qu'elles ont un statut inférieure à la loi : HERDEGEN M., in MAUNZ Th., DÜRIG G. (dir.), *Grundgesetz, Kommentar*, Munich : C.H. Beck, 2009, Art. 25, MN 42 ; KUNIG Ph., « Völkerrecht und staatliches Recht », in GRAF VITZTHUM W. (dir.), *Völkerrecht*, Berlin : Walter de Gruyter, 5ème édition, 2010, Art. 25, MN 55 ; TOMUSCHAT Ch., in DOLZER R., KAHL W., WALDHOFF Ch (dir.), *Bonner Kommentar zum Grundgesetz*, Heidelberg : C.F. Müller, 2009, Art. 25, MN 86 ; HILLGRUBER Ch., in SCHMIDT-BLEIBTREU B., HOFMANN H., HOPFAUF A. (dir.), *Grundgesetz, Kommentar*, Cologne : Carl Heymanns, 12ème édition, 2011, Art. 25, MN-9-10.

D'autres auteurs estiment que la norme internationale a le même statut que la Constitution : RUDOLF W. *Völkerrecht und deutsches Recht*, Tübingen : Mohr Siebeck, 1967, pp. 267-268 ; BLECKMANN A., « Der Grundgesetz der Völkerrechtliche Schranken der Änderung des Grundgesetzes », *Die Öffentliche Verwaltung*, 1955, p. 146 ; STREINZ R., in SACHS M. (dir.), *Grundgesetz, Kommentar*, Berlin : Erich Schmidt, 2010, Art 25, MN 90 ; KOENIG Ch., in v. MANDOLDT H., KLEIN F., STARCK Ch.(dir.), *Kommentar zum Grundgesetz*, Vol. 2, Munich : Franz Vahlen, 6ème édition, 2010, Art. 25, MN 55.

Enfin, des juristes considèrent qu'elle a un statut supérieur à la loi constitutionnelle : CURTIUS, « Völkerrechtliche Schranken der Änderung des Grundgesetzes », *Die öffentliche Verwaltung*, 1955, p. 146 ; PIGORSCH W., *Einordnung völkerrechtlicher Normen in das Recht der Bundesrepublik Deutschland*, Hamburg : Hansischer Gildenverlag, 1959 ; PERNICE I., in DREIER H. (Dir), *Kommentar zum Grundgesetz*, Tübingen : Mohr Siebeck, 2nde édition, 2006, Art. 25, MN 25-26.

Ces références sont citées in SCHMAHL Stefanie, *Op. Cit.*, p. 284.

<sup>1605</sup> ALLEMAGNE, BUNDESVERFASSUNGSGERICHT, 6, 3009 (p. 363); 37, 271 (p. 279); 111, 307 (p. 318); 112, 1 (p. 24). Cités in *ibidem*.

<sup>1606</sup> Cette approche est notamment exprimée in : ALLEMAGNE, BUNDESVERFASSUNGSGERICHT, 1 BvR 65/54, 21 mars 1957, cité in SIMMA Bruno, KHAN Daniel-Erasmus, ZÖCKLER Markus, GEIGER Rudolf, "The Role of German Courts in the Enforcement of International Human Rights", pp. 71-110, in CONFORTI Benedetto, FRANCONI Francesco (dir.), *Op. Cit.*, p. 77.

dispositions « ne sont pas des règles de droit international et ne font donc pas, selon l'article 25 de la Loi fondamentale, partie du droit fédéral »<sup>1607</sup>.

La Cour constitutionnelle s'est exprimée sur ce sujet dans un arrêt datant du 26 octobre 2004 dans lequel elle a jugé que les expropriations dans les anciennes zones d'occupation soviétique qui ont eu lieu entre 1945 et 1949 n'étaient pas contraire au droit international, et qu'ainsi ne violent pas les engagements constitutionnels allemands. Dans cet arrêt, la cour affirme que la Déclaration universelle ne constitue pas un instrument juridique obligatoire. Elle indique aussi que son article 17.2 ne peut pas faire partie du droit coutumier international, argumentant que l'absence de cette disposition dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques atteste de la réticence de la communauté internationale à la reconnaître. Elle ne se prononce néanmoins pas sur le statut des dispositions de la Déclaration universelle qui ont été également inscrites dans les Pactes. La cour affirme, en effet :

*« L'article 17, paragraphe 2 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies (Assemblée générale Résolution 217 A <III> du 10 Décembre 1948, cité dans le texte du service de traduction en allemand) prévoit que « Nul ne peut être arbitrairement privé de sa propriété ». Cependant, la Déclaration universelle ne constitue pas une loi internationale contraignante. En raison des différences entre l'Est et l'Ouest, ce droit ne figure pas dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 Décembre 1966 (BGBl. 1973 II p 1534). Compte tenu de cette réticence de la communauté internationale à conclure un engagement contractuel, il ne peut pas être fait mention d'un droit coutumier (gewöhnheitsrechtlichen) applicable au niveau international de la protection du droit de la propriété pour les ressortissants étrangers et les citoyens »<sup>1608</sup>.*

---

<sup>1607</sup> ALLEMAGNE, BUNDESVERWALTUNGSGERICHT, 5, 153, 29 juin 1957 ; cité in INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, p. 451,

<sup>1608</sup> Traduction personnelle. Texte original : „Zwar wurde im Jahr 1948 in Art. 17 Abs. 2 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte der Generalversammlung der Vereinten Nationen (Resolution 217 A <III> der Generalversammlung vom 10. Dezember 1948, zitiert in der Fassung des deutschen Übersetzungsdienstes) festgelegt, dass "[n]iemand [...] willkürlich seines Eigentums beraubt werden" darf, doch stellt die Allgemeine Erklärung kein verbindliches Völkerrecht dar. Wegen Meinungsverschiedenheiten zwischen West und Ost fand das Eigentum auch im Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19. Dezember 1966 (BGBl 1973 II S. 1534) keine Erwähnung. Angesichts dieses Zögerns der Internationalen Gemeinschaft, eine vertragliche Bindung einzugehen, kann von einer weltweit geltenden gewöhnheitsrechtlichen Norm menschenrechtlichen Eigentumsschutzes, also zu Gunsten nicht nur fremder Staatsangehöriger, sondern auch der eigenen Bürger, nicht gesprochen werden“. ALLEMAGNE, BUNDESVERFASSUNGSGERICHT, 2 BvR 955/00, 26 octobre 2004, Absatz-Nr. (1 - 160), § 119.

Des requérants se sont également référés à la Déclaration universelle, sans que la Cour constitutionnelle ne la mentionne<sup>1609</sup>.

Elle a néanmoins reconnu que certains droits que la DUDH énonce, qui ont acquis le statut de règles de droit international public, sont applicables en droit allemand.

Elle se réfère en 1998 aux articles 3 (droit à la vie) et 5 de la Déclaration universelle (interdiction de la torture), ainsi qu'aux dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (articles 7.1 et 9.1) pour consacrer les droits à la liberté personnelle et à l'interdiction du châtement cruel et inhumain sous la République démocratique allemande<sup>1610</sup>.

Dans un autre jugement prononcé la même année, la cour reconnaît la portée juridique de l'article 5 de la DUDH relatif à l'interdiction de la torture dans la République Démocratique d'Allemagne, avant que cette dernière n'ait ratifié le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (le 8 novembre 1973). La cour affirme :

*« L'interdiction des châtements cruels, inhumains ou dégradants est déjà inclus à l'article 5 de la Déclaration universelle des droits de l'homme adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 10 Décembre 1948 »<sup>1611</sup>.*

Elle a jugé en 1999 que l'article 10 de la Constitution relatif au « secret de la correspondance, de la poste et des télécommunications » est conforme à l'article 12 de la DUDH (interdiction des immixtions arbitraires), ainsi qu'à la Convention européenne des droits de l'Homme<sup>1612</sup>.

## **§2 - La reconnaissance de droits à valeur coutumière en Suisse**

Comme en Allemagne, la Constitution fédérale suisse reconnaît le caractère obligatoire du droit international ainsi que certains principes relatifs aux droits de l'Homme. Cependant, la doctrine tout comme la jurisprudence du Tribunal fédéral

<sup>1609</sup> ALLEMAGNE, BUNDESVERFASSUNGSGERICHT, 1 BvR 3222/09, 27 janvier 2011, Absatz-Nr. (1 - 52), §6

<sup>1610</sup> ALLEMAGNE, BUNDESVERFASSUNGSGERICHT, 2 BvR 2560/95, 7 avril 1998, Absatz-Nr. (1 - 49), §32.

<sup>1611</sup> Traduction personnelle. Texte original : „Das Verbot grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Strafen ist bereits in Art. 5 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte in der von der Generalversammlung der Vereinten Nationen am 10. Dezember 1948 beschlossenen Fassung enthalten“. ALLEMAGNE, BUNDESVERFASSUNGSGERICHT, 2 BvR 61/96, 12 mai 1998, Absatz-Nr. (1 - 49), §40.

- la plus haute autorité juridictionnelle de la Confédération -, considèrent que la DUDH n'a pas de valeur juridique obligatoire, qu'elle ne constitue qu'une source d'inspiration, et que seuls les droits qui ont acquis une valeur coutumière peuvent être invoqués devant les juridictions.

L'article 5.4 de la Constitution fédérale helvétique imposent à l'ensemble des autorités (fédérales et cantonales) l'obligation de respecter le droit international. Cet article est formulé de la manière suivante : « La Confédération et les cantons respectent le droit international »<sup>1613</sup>.

Bien que la Constitution n'apporte pas de précision en cas de conflit entre une norme de droit international et une norme de droit interne, il a été établi dans la jurisprudence que le droit international prime sur le droit cantonal et intercantonal, ainsi que sur les ordonnances du Conseil fédéral (gouvernement)<sup>1614</sup>. En outre, le Tribunal fédéral a reconnu le principe de l'application directe en droit interne du droit international, ce qui comprend l'application directe du droit coutumier international et des principes généraux de droit<sup>1615</sup>.

En cas de conflit entre une norme de la Constitution fédérale et une règle de droit international, cette dernière ne s'impose que si elle provient d'une « convention importante », ce qui comprend notamment les instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme<sup>1616</sup>, ou si elle fait partie du droit impératif (*jus cogens*)<sup>1617</sup>.

Enfin, le Tribunal fédéral a considéré que la loi fédérale avait une valeur supérieure au droit international dans l'arrêt *Schubert*<sup>1618</sup>, puis a progressivement abandonné cette jurisprudence pour consacrer la primauté du droit international sur la loi fédérale<sup>1619</sup>.

<sup>1612</sup> ALLEMAGNE, BUNDESVERFASSUNGSGERICHT, 1 BvR 2226/94, 14 juillet 1999, Absatz-Nr. (1 - 310), §175.

<sup>1613</sup> CONFEDERATION SUISSE, *Constitution fédérale de la Confédération suisse*, état le 3 mars 2013 (accès au site Internet le 2 octobre 2013) : <http://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19995395/index.html>.

<sup>1614</sup> AUER Andreas, MALINVERNI Giorgio, HOTTELIER Michel, *Droit constitutionnel suisse*, Berne : Staempfli Editions SA, 2000, vol. I « L'Etat », 799 p., p. 446.

<sup>1615</sup> SUISSE, TRIBUNAL FEDERAL, *S. K. gegen Polizei- und Militärdepartement und Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt*, 127 II 177, 1er mai 2001, p. 181. Cité in SUISSE, CONSEIL FEDERAL, *La relation en droit international et droit interne*, 5 mars 2010, p. 2104 (accès au site Internet le 2 octobre 2013) : <http://www.admin.ch/opc/fr/federal-gazette/2010/2067.pdf>.

<sup>1616</sup> AUER Andreas, MALINVERNI Giorgio, HOTTELIER Michel, *Op. Cit.*, p. 447.

<sup>1617</sup> *Ibidem*. En outre, toute révision constitutionnelle doit en vertu des articles 193.4 et 194.2 de la Constitution fédérale respecter les « règles impératives du droit international ». SUISSE, CONSEIL FEDERAL, *Op. Cit.* p. 2109.

<sup>1618</sup> SUISSE, TRIBUNAL FEDERAL, *Schubert contro Commissione cantonale ticinese di ricorso per l'applicazione del DF 23 marzo 1961 concernente l'acquisto di beni da parte di persone all'estero*, 99 Ib 39, 2 mars 1973. Voir AUER Andreas, MALINVERNI Giorgio, HOTTELIER Michel, *Op. Cit.*, p. 450.

<sup>1619</sup> *Idem*, p. 451.

Dans la doctrine suisse, la Déclaration universelle est considérée comme un instrument juridique non-contraignant qui a une influence considérable sur le droit international et national des droits de l'Homme, et dont certaines dispositions peuvent être considérées comme étant l'expression du droit coutumier.

D'après Walter Kälin et Jörg Künzli, la Déclaration universelle « n'est pas un document juridiquement contraignant. Conçue seulement à l'origine comme un plan de la « Charte des droits de l'Homme », elle est devenue le fondement de la protection moderne des droits de l'Homme, car elle est solidement implantée dans un grand nombre de traités contraignants »<sup>1620</sup>.

Dans un autre ouvrage rédigé par Walter Kälin, Giorgio Malinverni et Manfred Nowak, la DUDH est décrite comme « une base pour une norme minimale universelle »<sup>1621</sup>.

Dans le manuel francophone de *Droit constitutionnel suisse*, il est considéré que l'ensemble du texte fait partie du droit coutumier. La doctrine est exprimée de la manière suivante : « [L]a Déclaration de 1948 n'a pas de force obligatoire. Elle ne lie pas juridiquement les Etats et ne confère pas des droits subjectifs aux individus. Mais elle a été le point de départ et la source d'inspiration de toute une série de conventions dans le domaine des droits de l'homme et elle a exercé une influence politique et morale considérable dans la promotion de la protection nationale, régionale et internationale des droits fondamentaux. Ses trente articles sont souvent considérés comme faisant partie du droit international coutumier »<sup>1622</sup>.

En outre, dans la réponse au questionnaire envoyé par l'Association de Droit international, Mathias Krafft, directeur des affaires juridiques au département des affaires étrangères, a souligné que la Suisse « croit que la Déclaration de 1948 est progressivement transformée en un instrument de droit coutumier international ou, au

---

<sup>1620</sup> Traduction personnelle. Texte original : „Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte ist nicht ein rechtlich bindenden Dokument. Ursprünglich bloss als Plan für das "Projekt Menschenrechte" gedacht, wurde sie zum Ausgangspunkt des modernen Menschenrechtsschutzes, wie er heute in einer Vielzahl verbindlicher Vertragswerke verankert ist“. KÄLIN Walter et KÜNZLI Jörg, *Universeller Menschenrechtsschutz*, Bâle : Helbing Lichtenhahn, 2008, 2<sup>nde</sup> édition, 580 p., p. 4.

<sup>1621</sup> Traduction personnelle. Texte original : „Basis für einen universellen Mindeststandard“. KÄLIN Walter, MALINVERNI Giorgio, NOWAK Manfred, *Die Schweiz und die UNO-Menschenrechtspakte. La Suisse et les Pactes des Nations Unies relatifs aux droits de l'homme*, Bâle : Helbing & Lichtenhahn ; Bruxelles : Bruylant, 1997, 713 p., p. 4. Cité in SUISSE, TRIBUNAL FEDERAL, *Bernhard Gräzer gegen Bezirksgericht Zürich, Bezirksrat Zürich, Regierungsrat des Kantons Zürich*, 1P.367/2002 /sta, 24 juillet 2002, §2.1.

<sup>1622</sup> AUER Andreas, MALINVERNI Giorgio, HOTTELIER Michel, *Droit constitutionnel suisse*, Berne : Staempfli Editions SA, 2000, vol. II « Les droits fondamentaux », 738 p., p. 26.

moins, que certains de ses principes sont vêtus du caractère de droit coutumier international »<sup>1623</sup>.

La jurisprudence du Tribunal fédéral a rejeté la portée juridique obligatoire de la DUDH, en précisant que ne sont applicables que les normes incorporées en droit interne et celles qui font partie du droit coutumier (bien que jusqu'à présent il n'a pas identifié de normes coutumières issues de la DUDH).

Le Tribunal fédéral a souligné dans plusieurs arrêts l'absence de force juridique en droit interne de la DUDH.

Dans un arrêt rendu le 18 mars 1998 portant sur un acte de recours devant la Chambre des poursuites et des faillites du Tribunal fédéral, il indique, en effet : « La Déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies par la résolution 217 A [III] du 10 Décembre 1948 (...) ne constitue pas un traité international conclu par la Suisse, par lequel la violation permettrait - comme le prétend la plaignante - le dépôt d'une plainte devant la Chambre des poursuites et des faillites du Tribunal fédéral »<sup>1624</sup>.

Le Tribunal fédéral a également refusé de se référer à la DUDH dans un autre jugement prononcé le 23 mai 2002 dans lequel le requérant estimait que l'article 59.3 de la Constitution fédérale, selon lequel une taxe doit être payée par les hommes qui n'ont pas accompli leur service militaire, constituait une violation du principe d'égalité entre l'homme et la femme, tel qu'il est notamment énoncé dans la Déclaration de 1948. La cour, qui cite la DUDH et d'autres instruments internationaux auxquels le requérant s'est référé, considère qu'« il ne peut pas être déduit de ces dispositions que l'inégalité de traitement entre l'homme et la femme qui résulterait de l'article 59 de la Constitution fédérale serait illégale »<sup>1625</sup>.

---

<sup>1623</sup> Traduction personnelle. Texte original en anglais : "Switzerland ""believes that the Declaration of 1948 is being gradually transformed into an instrument of customary international law or, at least, that some of its principles are clothed in the character of customary international law"". Letter responding to the ILA Committee on the Enforcement of Human Rights Law Questionnaire from Mathias Kraft, Directorate for international legal affairs, Federal Department of Foreign Affairs, 14 Aug. 1989, ref. No. 0.713.22.(4). – GAM/TSA ; cité in INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, p. 541.

<sup>1624</sup> Traduction personnelle. Texte original : „Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte (Déclaration universelle des droits de l'homme; von der Generalversammlung der Vereinten Nationen durch Resolution 217 A [III] vom 10. Dezember 1948 angenommen; siehe BBl 1982 II 791) ist kein von der Schweiz abgeschlossener völkerrechtlicher Vertrag, dessen Verletzung - wie es der Beschwerdeführer tut - mit Beschwerde bei der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts gerügt werden könnte“. SUISSE, TRIBUNAL FEDERAL, *S.W.*, 124 III 205, 12 mai 1998, §3.

<sup>1625</sup> SUISSE, TRIBUNAL FEDERAL, *X gegen Amt für Militär und Bevölkerungsschutz des Kantons Bern*, 2A.47/2002 /zga, 23 mai 2002, §3.1 et 3.2.

Le 18 mars 2008, le Tribunal fédéral s'est prononcé sur la conformité des conditions de détention d'un Nigérian dans l'attente d'une expulsion avec l'article 5 de la Déclaration universelle (interdiction de la torture et peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants). Se référant à l'ouvrage de Walter Kälin et Jörg Künzli<sup>1626</sup> (voir *supra*), le Tribunal fédéral a rappelé que la DUDH « n'est pas juridiquement contraignant et ne confère au requérant aucun droit invocable »<sup>1627</sup>.

Le Tribunal fédéral a également précisé que des dispositions de la DUDH ne peuvent être invoquées que si elles sont incorporées dans l'ordre juridique interne.

Le 24 juillet 2002, dans un jugement qui porte sur les élections d'une cour de district du Canton de Zurich, il cite un rapport gouvernemental de 1982 sur la politique des droits de l'Homme de la Suisse, selon lequel la DUDH est « la source et le modèle pour la législation nationale et internationale »<sup>1628</sup> et l'ouvrage de Walter Kälin, Giorgio Malinverni et Manfred Nowak pour lequel la DUDH constitue « une base pour une norme minimale universelle »<sup>1629</sup> (voir *supra*). Il en déduit que la Déclaration universelle « n'a d'importance que dans la mesure où elle est réfléchie dans la loi constitutionnelle suisse et dans les traités internationaux signés par la Suisse »<sup>1630</sup>.

Il a rappelé cette dernière phrase dans des termes identiques dans un arrêt prononcé le 26 août 2006 dans lequel il devait juger si le contrôle des correspondances d'un détenu constituait une violation de l'article 12 de la DUDH (parmi d'autres dispositions). Il a ajouté que la DUDH « n'est ni constitutionnel, ni conventionnel, et ne peut donc pas être invoqué directement »<sup>1631</sup>.

---

<sup>1626</sup> KÄLIN Walter et KÜNZLI Jörg, *Op. Cit.*

<sup>1627</sup> Traduction personnelle. Texte original : „Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte ist allerdings rechtlich nicht verbindlich und verschafft dem Beschwerdeführer keine subjektiv anrufbaren Rechte“. SUISSE, TRIBUNAL FEDERAL, *X. gegen Migrationsamt des Kantons Zürich*, 2C\_169/2008/leb, 18 mars 2008, § 4.1

<sup>1628</sup> SUISSE, CONSEIL FEDERAL, *Bericht über die schweizerische Menschenrechtspolitik*, 82.043, 2 juin 1982, pp. 729-797.

<sup>1629</sup> Traduction personnelle. Texte original : „Basis für einen universellen Mindeststandard“. KÄLIN Walter, MALINVERNI Giorgio, NOWAK Manfred, *Op. Cit.*, p. 4. SUISSE, TRIBUNAL FEDERAL, *Bernhard Gräzer gegen Bezirksgericht Zürich, Bezirksrat Zürich, Regierungsrat des Kantons Zürich*, 1P.367/2002 /sta, 24 juillet 2002, §2.1.

<sup>1630</sup> Traduction personnelle. Texte original : „Sie ist aber nur insoweit von Bedeutung, als sie im schweizerischen Verfassungsrecht und in den von der Schweiz unterzeichneten völkerrechtlichen Verträgen ihren Niederschlag gefunden hat“. SUISSE, TRIBUNAL FEDERAL, *Bernhard Gräzer gegen Bezirksgericht Zürich, Bezirksrat Zürich, Regierungsrat des Kantons Zürich*, 1P.367/2002 /sta, 24 juillet 2002, §2.1.

<sup>1631</sup> Traduction personnelle. Texte original : „Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, die am 10. Dezember 1948 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen verkündet worden ist, ist weder Verfassung noch Staatsvertrag und kann daher vor Bundesgericht nicht direkt angerufen werden. Sie ist aber insoweit von Bedeutung, als sie im schweizerischen Verfassungsrecht und in den von der Schweiz unterzeichneten völkerrechtlichen Verträgen ihren Niederschlag gefunden hat“. SUISSE, TRIBUNAL FEDERAL, *X. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Landschaft, Kantonsgericht Basel-Landschaft, Bernhard Gräzer gegen Bezirksgericht Zürich, Bezirksrat Zürich, Regierungsrat des Kantons Zürich*, 1P.401/2005 /ggs, 26 août 2005, §1.

Enfin, le Tribunal fédéral a indiqué que des dispositions de la DUDH pouvaient être invoquées devant les juridictions nationales si elles sont considérées comme des normes de droit coutumier, ce qui n'était pas le cas dans le jugement en question.

En effet, le 24 mai 2011, le Tribunal fédéral s'est prononcé sur la conformité d'un rejet d'une demande d'octroi de cours individuels privés avec l'article 26.3 de la DUDH (droit de choisir le genre d'éducation), qui aurait acquis selon le requérant le statut de droit coutumier<sup>1632</sup>. Il a souligné que la Déclaration de 1948 « provient d'une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, n'est en principe pas juridiquement contraignant ». Toutefois, il souligne que d'après l'article 38 de la CIJ, « certains articles de la Déclaration universelle des droits de l'homme peuvent être l'expression du droit international coutumier, mais que ce n'est pas le cas de l'article 26 paragraphe 3 relatif au droit des parents de choisir le genre d'éducation à donner à leurs enfants »<sup>1633</sup>.

### Section 3 - Le rejet du caractère contraignant au Japon

Bien que le droit coutumier international s'applique au Japon, la Cour suprême a considéré que la Déclaration universelle n'a pas de valeur juridique obligatoire.

En vertu de la Constitution japonaise, le droit coutumier international s'applique dans le droit interne japonais.

L'article 98.2 de la Constitution dispose que « [l]es traités conclus par le Japon et les lois établies par les nations doivent être fidèlement observées »<sup>1634</sup>. En vertu de cet article, les traités ratifiés sont automatiquement incorporés dans le droit interne dès leur publication dans le journal officiel (*Kampo*)<sup>1635</sup>.

<sup>1632</sup> SUISSE, TRIBUNAL FEDERAL, AX., BX. gegen Erziehungsrat des Kantons St. Gallen, 2C\_738/2010, 24 mai 2011, §3.2.2.

<sup>1633</sup> Traduction personnelle. Texte original : „Der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte kommt als Resolution der Generalversammlung der Vereinten Nationen grundsätzlich keine Rechtsverbindlichkeit zu (...). Zwar können nach den allgemeinen Regeln (vgl. Art. 38 Abs. 1 lit. b des Statuts des Internationalen Gerichtshofs vom 26. Juni 1945 [IGH-Statut; SR 0.193.501]) gewisse Artikel der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte zugleich Ausdruck von Völkergewohnheitsrecht sein, doch zählt dazu nicht das in Art. 26 Abs. 3 aufgeführte Recht der Eltern, die Art der Bildung zu wählen, die ihren Kindern zuteil werden soll“. *Idem*, §3.2.3.

<sup>1634</sup> Traduction personnelle de l'anglais. Texte original en anglais : “The treaties concluded by Japan and established laws of nations shall be faithfully observed”. JAPON, KANTEI (PREMIER MINISTRE DU JAPON), *The Constitution of Japan* (accès au site Internet le 6 mai 2013) : [http://www.kantei.go.jp/foreign/constitution\\_and\\_government\\_of\\_japan/constitution\\_e.html](http://www.kantei.go.jp/foreign/constitution_and_government_of_japan/constitution_e.html).

<sup>1635</sup> HAE BONG Shin, “Japan”, pp. 360-384, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, p. 365.

D'après Yuji Iwasawa, rares sont les juristes qui soutiennent qu'en vertu de cette disposition, les traités devraient uniquement être « fidèlement observés » et n'auraient pas force de loi au Japon. Il affirme que la très grande majorité des juristes considèrent que cette disposition confère aux traités la valeur de loi dans l'ordre interne japonais<sup>1636</sup>. L'argumentation de ces juristes repose également sur le fait que (1) le droit international avait déjà valeur de loi sous la « Constitution Meiji » (Constitution de l'Empire du Japon en vigueur de 1890 à 1947), (2) que l'article 73.3 de l'actuelle Constitution dispose de l'obligation de l'approbation des traités par le parlement (*Diet*), et (3) que l'article 7.1 de la Constitution de 1946 dispose de l'obligation de la promulgation des traités par l'empereur<sup>1637</sup>. Par ailleurs, la Cour suprême a consacré la force obligatoire des traités dans l'ordre interne japonais dans des décisions prises en 1961 et 1977<sup>1638</sup>.

La même disposition fait également référence aux « lois établies par les nations ». Comme la première partie de la phrase porte sur les traités, cette expression est interprétée par les juristes japonais comme désignant le droit coutumier international, qu'il s'agisse d'un droit non-écrit ou codifié dans un écrit<sup>1639</sup>. Des juristes estiment néanmoins que d'autres notions, comme les principes généraux de droit, ne font pas partie de cette expression<sup>1640</sup>. Cet article consacre ainsi également l'incorporation automatique du droit coutumier international dans l'ordre interne<sup>1641</sup>.

La force obligatoire du droit coutumier international dans l'ordre juridique japonais a été consacrée par plusieurs décisions. Dès 1876, un décret du gouvernement japonais demande aux cours de respecter le droit coutumier

---

<sup>1636</sup> Voir pour les juristes affirmant que les traités ont valeur de loi : IWASAWA Yuji, *Joyaku no Kokunai Tekiyo Kanosei : Iwayaru « self-executing » na joyaku ni kansaru ichi Kosatsu [Domestic applicability of Treaties : What Are Self-executing Treaties]*, 27-28, 1985 ; Colegrove Kenneth, *The Treaty-Making Power in Japan*, 25 *American Journal of International Law*, 270, 282-288, 1931 ; TAKANO Yuichi, « Conclusion and Validity of Treaties in Japan: Constitutional Requirements », 8 *Japanese Annual of International Law*, 9, pp. 12-13, 1964. Cités in IWASAWA Yuji, *International Law, Human Rights, and Japanese Law*, Oxford : Clarendon Press, 1998, 355 p., p. 29.

<sup>1637</sup> *Ibidem*.

<sup>1638</sup> JAPON, SUPREME COURT, jugement, Grande Chambre, 5 avril 1961, 15 *Minshu* 657, 8 *Japanese Annual of International Law*, 153, 1964, 32 I.L.R. 170 (reconnaissance du changement de la nationalité des Coréens effectué par le traité de paix) ; JAPON, SUPREME COURT, jugement, 28 juin 1977, *Minshu* 511, 23 *Japanese Annual of International Law*, 174, 1979-1980 (interprétation et application de la Convention de Varsovie sur le transport par air). Cités in *idem*, p. 30.

<sup>1639</sup> Voir HIGUCHI Yoichi, *Chushaku Nihonkoku Kenpo [A Commentary on the Japanese Constitution]*, 1988, p. 1494 ; SATO Isao, *Pocketto Chushaku Zensho Kenpo [Pocket Commentary Book: The Constitution]*, 1984, p. 1287 ; YOKOTA Kisaburo, *Shin Kenpo ni okeru Joyaku to Kokunai Ho no Kankei [The relationship between Treaties and National Laws under the New Constitution]*, 25 *Nihon Kanri Horei Kenkyu* 1, 2, 1948, p. pp. 10-12. Cité in *idem*, p. 30.

<sup>1640</sup> MIYATA Yutaka, *Kenpo Dai 98 Jo Dai 2 Ko [Article 98, Paragraph 2 of the Constitution]*, 62 (n°3) *Hogaku Tonso* 1, 25, 1956 ; MURASE Shinya, *Kokunai Saibansho ni okeru Kanshu Kokusai Ho no Tekiyo [Application of Customary Law in Domestic Courts]*, in YAMAMOTO Soji, Sensei Kanreki Kinen : *Kokusai Ho To Kokunai Ho [Commemorating the sixtieth Birthday of Professor Soji Yamamoto : International Law and National Law]*, 109, 113, 1991, p. 133. Cité in *idem*, pp. 30-31.

<sup>1641</sup> HAE BONG Shin, *Op. Cit.*, p. 373.

international<sup>1642</sup>. La plus haute cour (*Dai-shin'in*) sous la précédente constitution a reconnu dès 1928 le statut contraignant de la règle coutumière de l'immunité de juridiction<sup>1643</sup>. En 1966, la Cour de district de Tokyo a affirmé que la Convention de la Haye de 1907 reflète également des normes de droit coutumier international<sup>1644</sup> ; en 1969, la Cour de district de Tokyo a reconnu la norme coutumière de non extradition d'opposant politique dans l'affaire concernant le coréen Soo-Kil Yoon<sup>1645</sup> et dans celle concernant le taiwanais Wen-Chin Liu<sup>1646</sup>. Dans l'affaire ODECO, la Cour de district de Tokyo a affirmé que le régime juridique du plateau continental fait partie du droit coutumier international, permettant ainsi au gouvernement d'imposer une taxe sur les activités sur le plateau continental, en dehors de la limite des eaux territoriales, bien que la Japon n'ai pas ratifié la Convention de Genève de 1958 sur le plateau continental<sup>1647</sup>.

Bien que le droit coutumier international ait une force obligatoire au Japon, les juridictions ont considéré, qu'à l'exception de certains articles, la DUDH n'est pas un instrument coutumier juridiquement contraignant. Les juridictions japonaises ont rejeté dans de nombreux jugements la force obligatoire de la Déclaration universelle, témoignant ainsi d'une jurisprudence en la matière. Plusieurs raisons peuvent expliquer cette approche des cours japonaises. Pour celles-ci, comme le souligne Yuji Iwasawa, « les instruments juridiques relatifs aux droits de l'Homme qui n'ont pas de caractère juridiquement contraignant ne sont pas considérés comme ayant la force de « loi » au Japon »<sup>1648</sup>. En outre, comme l'a indiqué Osamu Shiraishi, elles sont « conservatrices » et peu enclines à faire référence à des dispositions du droit international<sup>1649</sup>. Elles préfèrent ainsi, selon Yuji Iwasawa, le plus souvent ignorer les

---

<sup>1642</sup> JAPON, GREAT COUNCIL OF STATE [DAIJOKAN], décret n° 103, 6 juin 1876, article : “civil trials shall depend upon custom when there is no written law”. Cité in PORT Kenneth L., “The Japanese International Law “Revolution” : International Human Rights Law and Its Impact in Japan”, pp.139-172, in *Stanford Journal of International Law*, n°28, 1991-1992, p. 154.

<sup>1643</sup> JAPON, GREAT COURT OF JUDICATURE, jugement, 28 décembre 1928, 7 Daihan Minshu 1128, 4 Ann. Dig. 168 ; cité in *idem*, p. 155 ; IWASAWA Yuji, *Op. Cit.*, p. 29.

<sup>1644</sup> JAPON, DISTRICT COURT OF TOKYO, *Suikoshu*, Shomu Geppo, vol. 12, n°4, 475, Hanrei Jiho, vol. 441, n°3, 28 février 1966, cité in HAE BONG Shin, *Op. Cit.*, p.373.

<sup>1645</sup> JAPON, DISTRICT COURT OF TOKYO, *Soo-Kil Yoon*, jugement, 25 janvier 1969, 20 Gyosaishu 28, 14 *Japanese Annual of International Law* 146, 1970. Cité in IWASAWA Yuji, *Op. Cit.*, p. 31.

<sup>1646</sup> JAPON, DISTRICT COURT OF TOKYO, *Wen-Chin Liu*, jugement, 8 novembre 1969, 20 Gyosaishu 1324, 15 *Japanese Annual of International Law* 188, 1970. Cité in *ibidem*.

<sup>1647</sup> JAPON, DISTRICT COURT OF TOKYO, *ODECO*, jugement, 22 avril 1982, 28 Shomu geppo 2200, 27 *Japanese Annual of International Law* 148, 1984. Voir également: JAPON, DISTRICT COURT OF TOKYO, jugement, 14 mars 1984, 35 Gyosaishu 231, 28 *Japanese Annual of International Law* 202, 1985. Cité in *idem*, p. 32.

<sup>1648</sup> Traduction personnelle de l'anglais, *idem*, p. 37.

<sup>1649</sup> Entretien avec Osamu Shiraishi, Genève, 16 juillet 2013.

droits énoncés dans les instruments internationaux et rechercher les droits dans la Constitution et la législation. Enfin, les juges japonais sont peu habitués à traiter le droit international et peu formés en la matière<sup>1650</sup>.

Le juge de la Cour suprême Yusuke Saito a estimé dans une opinion personnelle que la Déclaration universelle n'a pas de valeur juridique contraignante. Dans cette affaire, la Cour suprême a annulé avec renvoi la condamnation par la cour de district de Fukuoka de Toyomi Yamamoto accusé de violences ayant entraîné la mort de son « ascendant direct ». Le juge Yusuke Saito répond à l'opinion minoritaire exprimée par Tsuyoshi Mano, qui avait considéré que l'article 14 de la Constitution japonaise, selon lequel « tous les peuples sont égaux en droit »<sup>1651</sup> fait référence au message gravé dans le marbre à l'entrée de la Cour suprême des Etats-Unis (*Equal Justice Under Law*) et à la DUDH. Le juge Yusuke Saito affirme :

*« Le juge Mano a cité au début les mots inscrits sur la Cour suprême fédérale des Etats-Unis et la Déclaration universelle des droits de l'homme des Nations Unies comme s'il y avait une bonne raison derrière eux. (...) Et, la Déclaration universelle des droits de l'Homme est bien sûr une déclaration pour le monde entier, qui est un bon modèle de notre point de vue pour ceux qui sont discriminés au niveau international en matière politique, économique et sociale. Mais il n'est pas correct de citer une telle déclaration internationale pour l'interprétation de la Constitution ou d'autres lois dans un pays. Il faut dire que faire cette citation pour interpréter l'article 14 de notre Constitution, c'est comme duper avec un masque d'ogre ou abuser de quelqu'un en usant d'un mensonge [expression japonaise ancienne: suspendre une tête de mouton et vendre de la viande de chien] »<sup>1652</sup>.*

<sup>1650</sup> Voir l'analyse de Yuji Iwasawa : IWASAWA Yuji, "International Human Rights Adjudication in Japan", pp. 223-293, in CONFORTI Benedetto, FRANCIONI Francesco (dir.), *Op. Cit.*, pp. 264-280.

<sup>1651</sup> Traduction personnelle de l'anglais. Texte original en anglais : "All of the people are equal under the law". KANTEI (PREMIER MINISTRE DU JAPON), *The Constitution of Japan* (accès au site Internet le 6 mai 2013) : [http://www.kantei.go.jp/foreign/constitution\\_and\\_government\\_of\\_japan/constitution\\_e.html](http://www.kantei.go.jp/foreign/constitution_and_government_of_japan/constitution_e.html).

<sup>1652</sup> Traduction personnelle issue de la version officielle en anglais et de la version japonaise avec l'aide de M. Manabu Eto. Texte dans sa version anglaise (traduction officielle) : "Justice MANO quoted at the beginning the words put up at the Federal Supreme Court of the United States and the Universal Declaration of Human Rights by the United Nations as if there is good reason behind them. (...) And, the Universal Declaration of Human Rights is of course a declaration for the whole world, which is welcome to us who are internationally discriminated in political, economic and social relation. But it cannot be said proper to quote such an international declaration for the interpretation of the Constitution or other laws in a nation. It must be said that citing this at the beginning when interpreting Article 14 of our Constitution is just like deceiving by an ogre-mask or crying up wine and selling vinegar". JAPON, SUPREME COURT, 尊属伤害致死 [Judgment upon case of bodily injury resulting in death to lineal ascendant under Article 205-2 of the PENAL CODE], jugement, 11 octobre 1950 (année 25 de l'ère Hirohito), 1950(A)No.292.

D'autres jugements dans lesquels les juges ont considéré que la DUDH n'a pas de valeur obligatoire ont été prononcés par la Cour suprême<sup>1653</sup>, la Haute Cour de Tokyo<sup>1654</sup>, la Cour de district de Tokyo<sup>1655</sup> et la Haute Cour d'Osaka<sup>1656</sup>

Par ailleurs, le gouvernement et les juristes japonais ont rejeté la valeur juridique obligatoire de ce texte<sup>1657</sup>. Yaso Kikui affirme que « bien que la Déclaration universelle soit aujourd'hui reconnue comme étant partie du droit international coutumier, le point de vue selon lequel elle n'est pas juridiquement contraignante au Japon est fréquent »<sup>1658</sup>. D'après Yuji Iwasawa, « étant donné que la DUDH est une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, elle n'est pas sous sa forme juridiquement contraignante »<sup>1659</sup>. En outre, bien que le traité de paix de 1951 fasse référence dans son préambule à la Déclaration universelle (voir III.I.2.), l'intention des Etats-Unis n'était pas d'imposer des obligations juridiques au Japon<sup>1660</sup>.

Dans des cas isolés, des cours se sont néanmoins référées à la DUDH pour interpréter des dispositions nationales.

La Cour suprême s'est prononcée sur l'article 14 de la Constitution qui dispose que « tous les nationaux [*kokumin*] sont égaux devant la loi ». Il avait été considéré, sur la base de cette disposition, que les droits de l'Homme ne protégeaient au Japon que les nationaux, et pas les étrangers. Dans son jugement, la Cour suprême s'est appuyée sur l'article 7 de la Déclaration universelle et a considéré : « Alors que l'article 14 (...) se réfèrent directement aux nationaux japonais, son sens doit aussi s'appliquer, par analogie, aux étrangers également, eu égard du fait que l'article 7 de

<sup>1653</sup> JAPON, SUPREME COURT, 2 mars 1989, Chambre supérieure, 35 Shomu geppo 1754, 1761. JAPON, SUPREME COURT, 25 novembre 1983, Chambre supérieure, 30 Shomu geppo 826, 828. Cité in IWASAWA Yuji, *Op. Cit.*, p. 38.

<sup>1654</sup> JAPON, HIGH COURT OF TOKYO, jugement, 24 avril 1997, 1611 Hanrei jiho 56 ; JAPON, HIGH COURT OF TOKYO, jugement, 30 mars 1971, 22 Gyosai shu 361, 365, 16 *Japanese Annual of International Law* 87, 1972, 59 I.L.R. 472. Cités in *ibidem*.

<sup>1655</sup> JAPON, DISTRICT COURT OF TOKYO, jugement, 29 mai 1996, 1577 Hanrei jiho 76 ; JAPON, DISTRICT COURT OF TOKYO, jugement, 29 mars 1977, 23 Shomu geppo 552. Cités in *ibidem*.

<sup>1656</sup> JAPON, HIGH COURT OF OSAKA, jugement, 10 novembre 1986, 37 Gyosai shu 1263, 1267 ; JAPON, HIGH COURT OF OSAKA, jugement, 18 juillet 1986, 627 Hanrei Taimazu 113, 114 ; JAPON, HIGH COURT OF OSAKA, jugement, 26 janvier 1981, 1010 Hanrei jiho 139, 26 *Japanese Annual of International Law* 125, 1983 ; JAPON, HIGH COURT OF OSAKA, jugement, 13 mars 1968, 221 Hanrei jiho 76. Cités in *ibidem*.

<sup>1657</sup> *Idem*, p. 38.

<sup>1658</sup> La référence a été indiquée par M. Osamu Shiraiishi, directeur de *Asia Pacific Human Rights Information Center* ((*HURIGHTS OSAKA*). Traduction du japonais par M. Manabu Eto. Texte original : « このため世界人権宣言は現在では慣習国際法になっていて法的拘束力があるという考え方が世界的には多数になってきていますが、日本では、世界人権宣言そのものは法的拘束力がないという従来の見解が一般的です ». KIKUI Yaso, 世界人権宣言の法的拘束力 [La force juridique contraignante de la Déclaration universelle des droits de l'Homme], *クラブ会報*[*Revue du Rotary Club d'Osaka-Tsurumi*], 7 août 2012, n°6, p.1. Disponible sur le site Internet (accès le 9 mai 2013) : [http://rc-osaka-tsurumi.jp/kaihou/pdf/kaihou\\_20120807.pdf](http://rc-osaka-tsurumi.jp/kaihou/pdf/kaihou_20120807.pdf). Texte également disponible sur le site Internet suivant : <http://www.kikui-law.com/column/col3/col3.cgi?mode=dsp&no=2&num=>.

<sup>1659</sup> Traduction personnelle de l'anglais. Texte original : "Since the UDHR is a resolution of the United Nations General Assembly, it is not legally binding in form". IWASAWA Yuji, *Op. Cit.*, p. 37.

<sup>1660</sup> *Idem*.

la Déclaration universelle des droits de l'Homme énonce que « [t]ous sont égaux devant la loi et ont droit sans distinction à une égale protection de la loi »<sup>1661</sup>.

La Haute Cour de Tokyo s'est également implicitement référée à la DUDH dans un jugement portant sur un héritage. Le requérant, un enfant illégitime, avait plaidé que le code civil, qui ne lui permettait que d'hériter de moitié moins qu'un enfant légitime, violait la Constitution ainsi que des dispositions du droit international et en particulier l'article 25.2 de la DUDH selon lequel « [t]ous les enfants, qu'ils soient nés dans le mariage ou hors le mariage, jouissent de la même protection sociale ». Sans se référer explicitement à la DUDH, la cour a conclu que le droit devait prendre en considération « l'objectif du respect des droits de l'Homme des enfants illégitimes »<sup>1662</sup>.

Cependant, la doctrine juridique japonaise semble évoluer vers la reconnaissance d'une force juridique obligatoire de la DUDH.

Yuji Iwasawa estime que la Déclaration universelle a pu acquérir, suite notamment au jugement par la Cour d'Appel du Second Circuit des Etats-Unis de l'affaire *Filartiga v. Pena-Irala* (II.I.1.), le statut de droit coutumier contraignant. Ce statut pourrait permettre, selon lui, à des cours de se référer à ses dispositions qui ne font pas partie des Pactes internationaux, comme les articles 14 (droit de chercher asile) et 15.2 (interdiction de la privation arbitraire de la nationalité). Il ne cite néanmoins aucun jugement de juridiction japonaise qui s'y serait référé<sup>1663</sup>.

En outre, pour Yaso Kikui, la reconnaissance du statut juridique contraignant de la Déclaration universelle au Japon permettrait aux autorités japonaises de se servir de ce texte pour condamner l'enlèvement de ressortissants japonais par la Corée du Nord<sup>1664</sup>.

---

<sup>1661</sup> Traduction personnelle de l'anglais. JAPON, SUPREME COURT, 18 Keishu 579, 582, 18 novembre 1964, cité in IWASAWA Yuji, "International Human Rights Adjudication in Japan", *Op. Cit.*, p. 282.

<sup>1662</sup> JAPON, HIGH COURT OF TOKYO, jugement, 46 Kominshu 43, 48, 23 juin 1993. Cité in *idem*, p. 283.

<sup>1663</sup> IWASAWA Yuji, *Op. Cit.*, p. 39. Il soutient également ce point de vue in IWASAWA Yuji, "International Human Rights Adjudication in Japan", *Op. Cit.*, p. 231.

<sup>1664</sup> KIKUI Yaso, *Op. Cit.*

## Chapitre 2 - Les systèmes juridiques « dualiste » et « dialectique »

Dans les systèmes juridiques d'Union soviétique et de Chine, la Déclaration de 1948 n'a pas de portée juridique obligatoire car ces systèmes juridiques ne reconnaissent pas les normes internationales, notamment en matière de droits de l'Homme. Le système juridique de l'Union soviétique a constitué un exemple de système inspiré de la théorie dualiste. Cette dernière considère que les ordres juridiques internes et international sont dissociés et que, dans l'ordre juridique interne ne s'appliquent que les normes de droit interne, tandis que dans l'ordre juridique international ne s'appliquent que des normes internationales<sup>1665</sup>. Ces ordres juridiques ne peuvent admettre des normes de droit international qu'à travers une procédure de « réception » qui consiste en l'adoption d'actes législatifs qui leur permettent d'incorporer les normes qu'ils acceptent<sup>1666</sup>. Ce régime juridique est fondé sur une approche volontariste du droit qui considère que les règles coutumières ne sont obligatoires que pour les Etats qui ont y consenti expressément. Cette approche, minoritaire « même parmi les volontaristes »<sup>1667</sup>, également écartée par la CIJ<sup>1668</sup>, est en inadéquation, selon Pierre-Marie Dupuy, « avec l'évolution contemporaine du droit international à la fois de plus en plus marquée par les rapports d'interdépendance entre les nations et par l'accroissement sensible des normes dont le destinataire ultime n'est pas l'Etat mais la personne privée physique ou morale »<sup>1669</sup>. Elle a néanmoins été soutenue par le juriste soviétique Grigoriï Ivanovich Tunkin (voir *infra*), notamment au nom de la défense de la notion de souveraineté<sup>1670</sup>.

En Chine également, les normes internationales, notamment en matière de droits de l'Homme, ne sont pas valides en droit interne, mais comme cela est étudié plus bas, les juristes chinois rejettent le terme « dualiste » et préfèrent utiliser celui de « dialectique » pour désigner un système, qui selon eux, met sur un pied d'égalité les ordres interne et international.

---

<sup>1665</sup> DECAUX Emmanuel, FROUVILLE Olivier de, *Droit international public*, *Op. Cit.*, p. 97 ; DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Op. Cit.*, p. 108 ; REUTER Paul, *Op. Cit.*, p. 20.

<sup>1666</sup> *Idem*, p. 452.

<sup>1667</sup> HAGGENMACHER Peter, *Op. Cit.*, p. 13.

<sup>1668</sup> *Idem*, p. 15.

<sup>1669</sup> *Idem*, p. 451

<sup>1670</sup> TUNKIN Grigoriï Ivanovich, *Op. Cit.*, pp. 421-422.

Le débat sur l'opposition entre systèmes dualiste et moniste semble, comme le souligne Emmanuel Decaux, « largement dépassé »<sup>1671</sup>. En effet, l'un des deux systèmes évoqués ici n'existe plus (Union soviétique), tandis que dans l'autre, les juristes réfutent le terme (Chine). L'antagonisme entre les deux systèmes juridiques est également affaibli par l'existence de situations très diverses : même si la plupart des systèmes juridiques admettent que le droit international soit applicable dans leurs ordres internes, les juridictions internes le reconnaissent à des degrés divers, comme cela a été vu dans la deuxième partie pour ce qui concerne la DUDH.

### **Section 1 - La doctrine soviétique du système juridique dualiste**

Alors qu'à partir de 1992 le système juridique de Russie a évolué vers un système inspiré de la doctrine moniste (voir II.III.3.), la doctrine officielle de l'Union des républiques socialistes soviétiques (URSS) a été fondée sur un système juridique dualiste, dont elle s'est inspirée, mais qui a également été développée par des auteurs soviétiques, dont notamment Grigoriï Ivanovich Tunkin.

Les Constitutions soviétiques de 1918 et celles de 1924 et 1977 -en vigueur après l'adoption de la Déclaration universelle- ont consacré la tendance isolationniste sur le plan juridique de la doctrine soviétique.

Suivant la tradition dualiste, aucune de ces trois Constitutions ne prévoyait de dispositions juridiques qui aurait permis l'application directe du droit international dans l'ordre juridique interne<sup>1672</sup>. Les ordres juridiques international et interne formant deux ordres distincts, l'incorporation du droit international dans l'ordre interne ne pouvait être réalisée que par un acte juridique interne d'incorporation. Ainsi, l'Union soviétique ne transposait que certaines dispositions des traités internationaux qu'elle acceptait de ratifier, mais évitait de transposer des dispositions du droit international des droits de l'Homme<sup>1673</sup>.

Le fondement idéologique et philosophique de la doctrine soviétique dualiste, qui soutenait la volonté de séparer le droit international du droit interne, consistait en

---

<sup>1671</sup> DECAUX Emmanuel, FROUVILLE Olivier de, *Droit international public*, *Op. Cit.*, p. 97. Dinah Shelton souligne également que les publications universitaires se réfèrent souvent à l'opposition entre dualisme et monisme, alors qu'en pratique il est rare que les ordres juridiques soient aujourd'hui entièrement monistes ou dualistes. Voir SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, pp. 3-4.

<sup>1672</sup> DANILENKO Gennady M., *Op. Cit.*, pp. 458-459.

la volonté de fonder une société socialiste opposée aux économies capitalistes et d'empêcher l'incorporation de normes provenant des Etats capitalistes. Ainsi, la Constitution de 1918 affirme l'objectif « d'instituer l'organisation socialiste de la société, ainsi que d'assurer la victoire du socialisme dans tous les pays »<sup>1674</sup>. La Constitution de 1924 évoquait, quant à elle, « l'encerclement capitaliste » des républiques soviétiques<sup>1675</sup>. Selon William E. Butler, jusque dans les années 1950, le droit soviétique n'admettait pas même l'existence d'un droit international, et développait la thèse selon laquelle il existe deux ordres juridiques internationaux, l'un capitaliste et l'autre socialiste<sup>1676</sup>.

L'un des juristes soviétiques les plus influents sur la théorie du droit international, Grigoriï Ivanovich Tunkin, a souligné la coexistence et la confrontation de systèmes juridiques<sup>1677</sup>.

S'agissant plus particulièrement de la doctrine du droit coutumier international, G.I. Tunkin affirme que les normes coutumières ne s'appliquent qu'aux seuls les Etats qui ont reconnu leur caractère juridiquement contraignant<sup>1678</sup>. Pour lui, la reconnaissance ou l'acceptation par un Etat d'une règle coutumière en tant que norme « représente une proposition tacite aux autres Etats que cette règle est une norme de droit international. Si une telle proposition tacite est acceptée par d'autres Etats, c'est-à-dire, si d'autres Etats démontrent par leurs actions qu'ils reconnaissent la règle coutumière comme étant juridiquement contraignante, il peut être considéré qu'une norme de droit international est apparue ». Il déduit de cette analyse que l'essence de la coutume « consiste en un accord entre Etats »<sup>1679</sup>. Il souligne deux principes politiques qui sous-tendent cette conception de la coutume : d'une part, le principe de souveraineté, selon lequel les Etats s'abstiennent d'intervenir dans les affaires d'un autre Etat<sup>1680</sup>, et le principe d'égalité juridique entre les Etats qui interdit

<sup>1673</sup> *Ibidem*.

<sup>1674</sup> *Idem*, p. 459. Traduit in: DIGITHEQUE DE MATERIAUX JURIDIQUES ET POLITIQUES (Université de Perpignan), *Constitution de la République socialiste fédérative soviétique de Russie - 10 juillet 1918* (accès au site Internet le 15 mai 2013) : <http://mjp.univ-perp.fr/constit/ru1918.htm>.

<sup>1675</sup> DANILENKO Gennady M., *Op. Cit.*, p. 459.

<sup>1676</sup> BUTLER William E., *International Law – A Russian Introduction*, Utrecht : Eleven International Publishing, 2009, 720 p., p. 11.

<sup>1677</sup> TUNKIN Grigoriï Ivanovich, *Theory of International Law*, édition et traduction W.E. Butler, 1974, cité in *idem*, p. 13.

<sup>1678</sup> TUNKIN Grigoriï Ivanovich, "Remarks on the Juridical Nature of Customary Norms of International Law", *California Law Review*, Vol. 49, No.3, 1961, pp. 419-430, pp. 421-422.

<sup>1679</sup> *Idem*, p.423.

<sup>1680</sup> *Idem*, p. 421.

à des groupes d'Etats, ou à une majorité d'Etats, d'imposer leur volonté sur d'autres Etats<sup>1681</sup>.

Il ajoute que l'idée selon laquelle les normes coutumières s'appliquent à tous les Etats est fondée sur la présomption que la majorité des Etats peuvent contribuer de manière égale à leur formation ; or, cette présomption est erronée, en raison de l'inégalité de fait entre les Etats dans les relations internationales<sup>1682</sup>.

Il convient de souligner que cette théorie du consentement tacite a été depuis critiquée par de nombreux auteurs, parmi lesquels Marcelo Cohen<sup>1683</sup> et Benedetto Conforti<sup>1684</sup>.

## **Section 2 - Le rejet du droit international des droits de l'Homme en Chine**

La Chine, qui a ratifié le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels le 27 mars 2001<sup>1685</sup>, a signé le 5 octobre 1998 le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, mais ne l'a pas ratifié<sup>1686</sup>. Dans ce contexte juridique, le statut juridique de la Déclaration universelle acquiert une acuité particulière, puisqu'elle constituerait, si elle était appliquée, la seule source pour des droits civils et politiques.

Bien que l'ordre juridique chinois reconnaisse la portée juridique en droit interne des dispositions coutumières (« la pratique internationale »), notamment en matière de commerce, les autorités chinoises légitiment leur rejet des droits de l'Homme par la mise en avant de valeurs culturelles. Ainsi, les normes relatives aux droits de l'Homme, y compris celles issues de la DUDH, n'ont pas de valeur obligatoire dans l'ordre juridique chinois.

---

<sup>1681</sup> *Idem*, pp. 427-428.

<sup>1682</sup> *Idem*, p. 427.

<sup>1683</sup> Voir KOHEN G. Marcelo, « La pratique et la théorie des sources du droit international », *Op. Cit.*

<sup>1684</sup> Voir CONFORTI Benedetto, *Op. Cit.* Benedetto Conforti met en avant trois éléments qui « défient » la théorie du consentement tacite : “first, the heterogeneity of expressions of State volition which form the custom, and which do not appear as elements of an agreement ; second, the fact that international and domestic actions of the State are on exactly the same level ; and third, the merging of the national and international communities in the process of creating custom”. *Idem*, p. 56.

<sup>1685</sup> NATIONS UNIES, *International Covenant on Civil and Political Rights* (accès au site Internet le 13 mai 2013) : [http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-4&chapter=4&lang=en](http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&lang=en).

<sup>1686</sup> KEYUAN Zou, “International Law in the Chinese Domestic Context”, pp. 935-956, in *Valparaiso University Law Review*, Vol. 44., N°3, printemps 2010, p. 936.

L'article 142 des principes généraux du droit civil chinois affirme la supériorité des traités sur le droit interne, mais n'indique pas de rapport hiérarchique des normes pour ce qui concerne « la pratique internationale » :

« *Si un traité international conclu ou auquel adhère la République populaire de Chine contient des dispositions différentes de celles des lois civiles de la République populaire de Chine, les dispositions du traité international doivent s'appliquer, à moins que les dispositions soient celles pour lesquelles la République populaire de Chine a annoncé des réserves. La pratique internationale peut être appliquée aux sujets pour lesquels ni le droit de la République populaire de Chine ni le traité international conclu ou auquel a adhéré la République populaire n'a de dispositions* »<sup>1687</sup>.

Pour Zou Keyuan, les termes « pratique internationale » désignent le droit coutumier international. Cet article n'indique pas que toutes les normes et règles de droit international coutumier s'appliquent, mais consacrerait selon des auteurs uniquement l'applicabilité des règles coutumières du commerce international<sup>1688</sup> ; il est aussi difficile de convaincre une cour chinoise qu'une disposition fait partie du droit coutumier et qu'elle reflète à ce titre un droit contraignant<sup>1689</sup>. En outre, cet article limite l'invocation du droit coutumier dans le droit interne chinois pour deux raisons. D'une part, le verbe « peut » (*may*) n'indique pas d'obligation d'appliquer la coutume internationale. D'autre part, il place le droit coutumier international en-dessous du droit interne et du droit conventionnel. Il convient toutefois de noter que les juridictions se sont, d'après Hungdah Chiu et Chun-I Chen, référées au moins à six reprises au droit coutumier international dans des affaires concernant Taiwan<sup>1690</sup>.

<sup>1687</sup> Traduction personnelle de l'anglais. *Idem*, p. 938.

<sup>1688</sup> *Idem*, p. 939. Voir également LI Jerry Z., GUO Sanzhuan, "China", pp. 158-194, in SHELTON Dinah (dir.), *Op. Cit.*, pp. 183-184.

<sup>1689</sup> ZHAOJIE LI James, "The Role of Domestic Courts in the Adjudication of International Human Rights: a Survey of the Practice and Problems in China", pp. 329-352, in CONFORTI Benedetto, FRANCONI Francesco (dir.), *Op. cit.*, p. 345.

<sup>1690</sup> CHINE, TA-LI YUAN (ORGANE JUDICIAIRE SUPREME), *Ta-li Yuan Chieh-shih li ch'uan-wen [Texte complet des interprétations du Ta-li Yuan]*, 24 août 1921 ; CHINE, COUR PROVISOIRE DE SHANGHAI, *Rizaeff Freres v. The Soviet Mercantile Fleet*, 30 septembre 1927 ; CHINE, COUR DE DISTRICT DE TAIPEI, *Public Procurator v. WAG Min-Yao and SUNG Chen-wu*, 8 novembre 1965 ; CHINE, COUR SUPREME, [*Question de la première réunion de la Conférence générale des divisions pénales et civiles*], 25 août 1969 ; *Responses of the Chinese (Taiwan) Branch of the International Law Association and the Judicial Yuan of the Republic of China to the Questionnaire of the International Law Association Regarding the International Law Practice in the Municipal Courts of the Republic of China*, in *Chinese Yearbook of International Law and Affairs*, Vol. 13, 1994-1995, p. 102 ; COUR DE DISTRICT DE TAIPEI, *Kao Lin Co. v. The Embassy of the Republic of Panama in the Republic of China*, jugement civil 90, 3 juin 2003. Cités in CHIU Hungdah, CHEN Chun-I, "The Status of Customary International Law, Treaties, Agreements and Semi-Official or Unofficial Agreements in Law of the Republic of China on Taiwan", pp. 1-31, in *Mayland Series in Contemporary Asian Studies*, N°3, 2007, 190, pp. 5-9.

Les droits de l'Homme, et notamment la Déclaration universelle, sont rejetés par les auteurs chinois qui justifient ce rejet en mettant l'accent sur les valeurs asiatiques et chinoises<sup>1691</sup>. Le discours suivant prononcé par le représentant chinois à la Conférence de Vienne en 1993 en témoigne :

*« Le concept des droits humains est un produit du développement historique. Il est étroitement associé à des conditions sociales, politiques et économiques spécifiques ainsi qu'à l'histoire, à la culture et aux valeurs spécifiques d'une contrée particulière. Différents stades historiques de développement conduisent à différentes conceptions des droits humains. Des pays situés à des stades différents de développement, ou avec différentes traditions historiques et des contextes culturels distincts ont également une interprétation et une pratique différentes des droits humains. C'est pourquoi on ne peut et on ne devrait pas considérer les normes et modèles de droits humains de certains pays comme étant les seuls adéquats, ni non plus demander à toutes les autres nations de se conformer à cette norme »<sup>1692</sup>.*

Comme dans d'autres pays, notamment asiatiques, les dirigeants chinois soutiennent les idées que, d'une part, les droits de l'Homme limiteraient leur dynamisme économique, qui serait fondé sur des « valeurs de solidarité et de discipline » et sur l'autoritarisme politique, et qu'en outre, leur société n'est pas encore prête sur les plans économique et politique à respecter les droits de l'Homme<sup>1693</sup>.

Plus particulièrement, en Chine, les autorités ont mis en avant les valeurs de ce pays qui reposent notamment sur ce que Pierre-Henry de Bruyn nomme les « trois doctrines » (*san jiao* en chinois) et qui se réfèrent au confucianisme, au taoïsme et au bouddhisme<sup>1694</sup>. Le confucianisme appelle non pas à agir « dans l'opposition au

---

<sup>1691</sup> Voir en ce qui concerne l'instrumentalisation : CABESTAN Jean-Pierre, « L'impossible avènement d'un Etat de droit en Chine populaire : est-ce la faute aux valeurs asiatiques, au communisme ou au retard économique ? », pp. 77-90, in MARRES Thierry et SERVAIS Paul (dir.), *Op. Cit.*, p. 86.

<sup>1692</sup> Liu Huaqie, "Proposals for Human Rights Protection and Promotion", discours prononcé à Vienne en 1993, publié in *Beijing Review*, 28/6-4/7, 1993, p. 9, cité in BRUYN Pierre-Henry de, « Traditions chinoises et questions des droits humains : quels angles d'approches ? », pp. 48-76, in MARRES Thierry et SERVAIS Paul (dir.), *Op. Cit.*, p. 47.

<sup>1693</sup> Or, comme Olivier de Schutter le souligne, cet argumentaire repose sur quatre erreurs : (1) considérer que la notion de développement n'inclut pas l'expansion des droits et des libertés ; (2) ne pas prendre en compte l'apport économique de la reconnaissance, sur le long terme, des droits de l'Homme qui permettent de renforcer la stabilité politique ; (3) ne pas considérer les dépenses liées au développement des droits de l'Homme comme des investissements dans l'avenir ; (4) penser qu'il faudrait garantir des droits de l'Homme au même niveau que dans les pays développés, alors qu'ils doivent être développés de manière progressive. SCHUTTER Olivier de, « Universalité des droits de l'homme et mondialisation : la question des valeurs asiatiques », *Op. Cit.*, pp. 31 et 33-36.

<sup>1694</sup> BRUYN Pierre-Henry de, *Op. Cit.*, p. 49.

pouvoir, mais en collaboration avec lui »<sup>1695</sup> ; il met en avant, selon R.J. Vincent, les valeurs relatives aux obligations mutuelles et au respect des relations hiérarchiques, plutôt que celles liées à l'égalité des droits, telle qu'elle est énoncée par la DUDH<sup>1696</sup>. Il exprime également une forme d' « antipathie » à l'égard de la notion de droit, à laquelle il préfère la notion de morale<sup>1697</sup> ; le langage chinois n'ayant pas d'équivalent pour le terme de droit, ce terme peut être traduit par une notion qui signifie « pouvoir humain » (*renquan*)<sup>1698</sup>. Bien que le taoïsme ait développé la notion du corps physique de l'individu<sup>1699</sup>, qui rejoint la notion de droits d'individus énoncés dans la DUDH, il se présente également comme un code de principes, perçu comme un équilibre pragmatique. Ce code de principes apparaît concurrent à la liste de droits formulés par la Déclaration universelle et provoque le dilemme suivant : « [C]hoisir entre, d'un côté le maintien d'une situation présente parvenue à un relatif équilibre social (...), d'un autre côté, la décision de risquer d'entrer dans l'état hors d'équilibre qu'exigerait la construction d'une société fondée sur d'autres principes »<sup>1700</sup>. Enfin, le bouddhisme a fait l'objet de réactions violentes lors de son apparition en Chine ; la résistance chinoise actuelle aux droits de l'Homme s'appuie, comme pour ces réactions, sur le rejet d'une « ingérence idéologique et politique étrangère »<sup>1701</sup>.

En outre, le rapport au droit est rendu plus complexe en Chine par le fait que les autorités ont une « conception instrumentale du droit »<sup>1702</sup>. Cette conception repose, sur le plan politique, sur le rôle joué par le Parti communiste chinois qui nomme à travers le comité du travail l'ensemble des responsables de la justice (juges, procureurs, etc.)<sup>1703</sup>. Elle se fonde également, sur le plan idéologique, d'une part, sur les réflexions développées par Karl Marx, qui a considéré le droit comme l'instrument de la classe dominante<sup>1704</sup>, et d'autre part, sur la conception soviétique, qui considère que les droits de l'Homme, et en particulier les droits civils et politiques, constituent des moyens de pression de l'Occident<sup>1705</sup>.

---

<sup>1695</sup> *Idem*, p. 50.

<sup>1696</sup> VINCENT R.J., *Op. Cit.*, p. 41.

<sup>1697</sup> C'est d'ailleurs ce qui explique, selon Yves Dolay, que la notion de droit est très jeune en Chine ; la Chine n'aurait, selon lui, qu'une vingtaine d'années d'expérience en matière juridique. Conférence-cours de Yves Dolay donné à l'université de La Rochelle, 19 mars 2001, cité in BRUYN Pierre-Henry de, *Op. Cit.*, p. 54.

<sup>1698</sup> *Ibidem*.

<sup>1699</sup> *Idem*, p. 57.

<sup>1700</sup> *Idem*, p. 64.

<sup>1701</sup> *Idem*, pp. 67-68.

<sup>1702</sup> CABESTAN Jean-Pierre, *Op. Cit.*, p. 82.

<sup>1703</sup> *Idem*, p. 79.

<sup>1704</sup> Ces réflexions ont été énoncées in *La Question juive*, voir *idem*, p. 82.

<sup>1705</sup> *Idem*, p. 83.

Les juristes chinois rejettent le droit international des droits de l'Homme. Ils considèrent que le système juridique de la Chine n'est inspiré ni des théories monistes, ni de celles dualistes, mais constituerait une troisième voie qu'ils nomment « modèle dialectique ».

Dans ce modèle, « le droit international et droit local sont des systèmes séparés qui s'infiltrent et se complètent l'un à l'autre, plutôt qu'ils ne s'affrontent »<sup>1706</sup>. Ainsi, contrairement aux modèles traditionnels, celui-ci établirait une forme d'égalité entre droits international et national<sup>1707</sup>. La Constitution chinoise du 12 avril 1988 (adoptée au septième congrès national du peuple) ne fait, en effet, pas référence aux rapports entre droits international et national<sup>1708</sup>.

En outre, pour les juristes chinois, les juridictions ne se réfèrent pas aux traités internationaux relatifs aux droits de l'Homme. Selon Xue Hanqin et Jin Qian, « les conventions internationales relatives aux droits de l'Homme n'ont pas de force juridique directe dans le droit interne »<sup>1709</sup>. D'après Jerry Z. Li et Sanzhuan Guo, « il est convenu que les traités internationaux relatifs aux droits de l'Homme ne peuvent pas s'appliquer directement en Chine »<sup>1710</sup>. Pour Guo Sanzhuan, « en pratique, les traités des droits de l'Homme ne sont généralement pas appliqués par les cours chinoises »<sup>1711</sup>, et selon You Keyuan, aucune cour chinoise ne s'est encore référée à l'un de ces traités<sup>1712</sup>. Ce rejet du droit international des droits de l'Homme repose sur deux raisons principales. Il se fonde, d'une part, sur un motif juridique : les juridictions appliquent les droits fondamentaux auxquels il est fait référence dans la Constitution<sup>1713</sup>. Il est, d'autre part, basé sur un motif politique : les juridictions chinoises dépendent du gouvernement et du parti communiste chinois et ne peuvent donc pas traiter des violations des droits de l'Homme qui conduiraient à mettre en cause des agences ou des agents gouvernementaux. Le parti communiste chinois

---

<sup>1706</sup> AHL Björn, "Chinese Law and International Treaties", pp. 738-752, in *Hong Kong Law Journal*, 2009, Vol. 39, 3<sup>ème</sup> partie, p. 739. James Zhaojie Li donne une définition identique : "the two legal systems [domestic and international systems] infiltrate and supplement rather than conflict with each other"; ZHAOJIE LI James, *Op. cit.*, p. 338.

<sup>1707</sup> KEYUAN Zou, *Op. Cit.*, p. 937.

<sup>1708</sup> CONGRES NATIONAL DU PEUPLE, CHINE, *Constitution of the People's Republic of China* (accès au site Internet le 13 mai 2013): [http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Constitution/node\\_2825.htm](http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Constitution/node_2825.htm). Voir également *idem*, p. 938.

<sup>1709</sup> Traduction personnelle de l'anglais. HANQIN Xue et QIAN Jin, "International Treaties in the Chinese Domestic Legal System", *Chinese Journal of International Law*, n°8, 299, 303, 2009, cité in KEYUAN Zou, *Op. Cit.*, p. 953.

<sup>1710</sup> Traduction personnelle de l'anglais. LI Jerry Z., GUO Sanzhuan, "China", *Op. Cit.*, p. 172.

<sup>1711</sup> Traduction personnelle de l'anglais, SANZHUAN Guo, *Implementation of Human Rights Treaties by Chinese Courts : Problems and Prospects*, *Chinese Journal of International Law*, n°8(1), 161, 166, 2009. Cité in KEYUAN Zou, *Op. Cit.*, p. 953.

<sup>1712</sup> KEYUAN Zou, *Op. Cit.*, p. 953.

<sup>1713</sup> *Ibidem*.

comprend, en effet, un comité politique-juridique qui exerce un contrôle sur les affaires relatives à la sécurité et celles juridiques<sup>1714</sup>.

Enfin, comme le montre Zou Keyuan, l'existence du système de rééducation par le travail (*Laojiao*) témoigne de l'absence de force juridique de la Déclaration universelle. Le *Laojiao* viole, en effet, l'article 9 (interdiction de l'arrestation, la détention et l'exil arbitraire)<sup>1715</sup> et l'article 10 (droit à être entendu par un tribunal indépendant et impartial)<sup>1716</sup>

### Chapitre 3 - Le rapport entre universalité des droits et relativisme culturel fondé sur le droit islamique

Les délégations musulmanes ont participé activement à l'élaboration de la DUDH<sup>1717</sup>. La Troisième Commission qui s'est réunie du 30 septembre au 7 décembre 1948 durant 91 réunions et l'Assemblée générale (9 au 10 décembre 1948) comptaient toutes deux dix Etats islamiques<sup>1718</sup>. Les représentants du monde musulman ont également joué un rôle considérable dans le développement du droit international des droits de l'Homme dans les années 1960 et 1970<sup>1719</sup>. Cependant, l'application de la DUDH se heurte dans le monde musulman à une autre source de droit fondée sur une religion (l'Islam) et une culture propre<sup>1720</sup>. Bien que le monde musulman constitue un ensemble hétérogène, comprenant des Etats fondés sur des « idéologies nationalistes religieuses », comme l'Iran, le Soudan et l'Afghanistan, et d'autres Etats, plus ouverts au droit international des droits de l'Homme<sup>1721</sup>, les ordres juridiques de cette région se réfèrent à des degrés divers aux lois islamiques, appelées *Charia* en

---

<sup>1714</sup> *Idem*, p. 954.

<sup>1715</sup> *Idem*, p. 946.

<sup>1716</sup> Les personnes arrêtées peuvent être placés dans un centre de rééducation par le travail sans jugement. *Idem*, pp. 947-948.

<sup>1717</sup> Sur la contribution des Etats musulmans, voir : AL-MIDANI Mohammed Amin, « Les Etats islamiques et la Déclaration universelle des droits de l'homme », pp. 31-44, in *Le Courrier du Geri*, Vol. 1, n°3, été 1998, pp. 34-42 ; KELSEY John, « Saudi Arabia Pakistan and the Universal Declaration of Human Rights », in LITTLE David, KELSEY John et SACHEDINA Abdulaziz A. (dir.), *Human Rights and the Conflict of Cultures: Western and Islamic Perspectives on Religious Liberty*, Columbia : University of South Carolina Press, 1988, p. 33 ; WALTZ Susan, « Universalizing Human Rights : The Role of Small States in the Construction of the Universal Declaration of Human Rights », pp. 44-72, in *Human Rights Quarterly*, Vol. 23 (2001), The Johns Hopkins University Press.

<sup>1718</sup> Afghanistan, Arabie Saoudite, Egypte, Irak, Iran, Liban, Pakistan, Syrie, Turquie et Yémen. AL-MIDANI Mohammed Amin, « Les Etats islamiques et la Déclaration universelle des droits de l'homme », pp. 31-44, in *Le Courrier du Geri*, Vol. 1, n°3, été 1998, p. 35.

<sup>1719</sup> Il s'agit en particulier du Pakistan, de l'Irak, du Liban et de l'Arabie Saoudite. CHASE Anthony Tirado, *Human Rights, Revolution, and Reform in the Muslim World*, Londres : Lynne Rienner Publishers, 2012, 223 p., pp. 31-35.

<sup>1720</sup> MILLER Kristin J., « Human Rights of Women in Iran: The Universalist Approach and the Relativist Response », pp. 779-832, in *Emory International Law Review*, n°10, 1996, p. 789.

arabe<sup>1722</sup>. Ce chapitre porte ainsi sur les Etats islamiques définis par leur respect du droit islamique<sup>1723</sup>. Celui-ci s'applique, selon Abdullahi Ahmed An-Na'im en matière de droit de la famille et d'héritage<sup>1724</sup>.

Bien que des coutumes locales, des attitudes et des institutions diverses aient été à l'origine d'interprétations et d'applications différentes de la *Charia*, il existe « un corps de principes généraux et de règles détaillées auxquels les musulmans dans leur ensemble acceptent en tant qu'expression officielle de la *Charia* »<sup>1725</sup>. La *Charia* se fonde sur la lecture des textes sacrés suivants : le Coran est le fondement et la source première du droit islamique, rapportant les révélations de l'ange Gabriel et du prophète Mohammed ; la *Sunna* est la source secondaire du droit utilisé pour l'interprétation du Coran ; l'*Ijmâ'* constitue l'opinion exprimée par les *oulémas* (juristes islamiques) ; le *qiyâs* est une technique d'interprétation fondée sur la déduction analogique ; les coutumes locales sont utilisées en dernier ressort<sup>1726</sup>.

Le débat présenté en introduction entre tenants de l'universalité des droits de l'Homme et ceux du relativisme culturel connaît une acuité particulière au sein du monde musulman.

En effet, s'il existe des défenseurs de cette théorie dans d'autres espaces socioculturels, ces derniers ne reconnaissent pas de valeur juridique aux sources de droit fondées sur la religion ou la culture, tandis que la plupart des ordres juridiques du monde musulman autorisent l'application de la *Charia*, en tant que source de droit<sup>1727</sup>, en invoquant notamment le principe qu'ils nomment « souveraineté islamique »<sup>1728</sup>.

<sup>1721</sup> Voir CHASE Anthony Tirado, "Liberal Islam and "Islam and Human Rights": A Sceptic's View", pp. 145-163, in *Religion and Human Rights*, n°1, 2006, p. 150.

<sup>1722</sup> VIJAPUR Abdulrahim P., "The Islamic Concept of Human Rights and the International Bill of Rights: the Dilemma of Muslim States", pp. 103-133, in *Turkish Yearbook of Human Rights*, Vol. 15, 1993, p. 106.

<sup>1723</sup> D'autres critères peuvent être utilisés pour définir un Etat islamique. D'après Mohammed Amin Al-Midani, les critères suivants ont été énoncés pour définir un Etat islamique : la part de la population musulmane dans l'Etat, l'adhésion à la Charte de l'Organisation la Conférence Islamique et le respect des règles de droit musulman. AL-MIDANI Mohammed Amin, *Op. Cit.*, pp.31-34.

<sup>1724</sup> AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, « Qu'ran, Shari'a and Human Rights: Foundations, Deficiencies and Prospects », in *Concilium*, N°2, 1990, Londres : SCM Press, pp. 64-65, cité in O'SULLIVAN Declan, *Op. Cit.*, pp. 42-43.

<sup>1725</sup> AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, « The Rights of Women and International Law in the Muslim Context », pp. 491-516, in *Whittier Law Review*, n°9, 1987-1988, p. 494.

<sup>1726</sup> AL-HIBRI Azizah, "Islam, Law and Custom: Redefining Muslim Women's Rights", pp. 1-44, in *American University Journal of International Law & Policy*, n°12, 1997, p. 6 ; GUICHON Audrey, *Op. Cit.*, p. 179 ; MILLER Kristin J., *Op. Cit.*, p. 794 ; VIJAPUR Abdulrahim P., *Op. Cit.*, pp. 106-112.

<sup>1727</sup> AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, "Religious Minorities under Islamic Law and the Limits of Cultural Relativism", pp. 1-18, in *Human Rights Quarterly*, vol. 9, 1987, p. 1.

<sup>1728</sup> *Idem*, p. 2.

En outre, la théorie relativiste a un écho important dans le monde musulman, notamment parmi les dirigeants politiques. Le président iranien a estimé, à titre d'exemple, que « l'occident doit respecter l'opinion publique du monde islamique et les laisser seuls afin qu'ils puissent choisir leur destinée sur la base de leurs propres croyances »<sup>1729</sup>. Le ministre iranien des affaires étrangères, Mohammad Mohammadi avait considéré que la DUDH « doit être révisée et utilisée correctement » car elle « ne correspond plus aux besoins des gens aujourd'hui (...) et n'est utilisée que pour poursuivre des objectifs politiques en exerçant une pression sur les pays »<sup>1730</sup>. D'après l'article 15 de la Charte de l'Organisation de la Conférence Islamique, sa Commission permanente indépendante sur les droits de l'Homme doit promouvoir les droits énoncés dans les « instruments des droits de l'Homme universellement reconnus, en conformité avec les valeurs islamiques »<sup>1731</sup>. Illustrant également cette approche, l'Arabie Saoudite s'est, comme cela a été étudié (I.I.3.), abstenue lors de l'adoption de la Déclaration universelle par l'Assemblée générale, arguant que les dispositions relatives à l'égalité de droit devant le mariage et à la liberté d'expression sont contraires aux normes en vigueur dans cet Etat. Cette théorie relativiste permet à ses défenseurs de légitimer le rejet de l'applicabilité du droit international des droits de l'Homme<sup>1732</sup>.

Il existe néanmoins de nombreuses convergences entre les droits exprimés par la Déclaration universelle et le droit islamique.

Dans son étude portant sur les convergences et divergences entre la DUDH et les trois principales déclarations islamiques (Déclaration universelle des droits de l'homme dans l'Islam adoptée par le Conseil islamique en Europe en septembre 1981, Déclaration des droits de l'homme dans l'islam adoptée par l'Organisation de la Conférence islamique le 4 août 1990 et Charte arabe des droits de l'homme adoptée

---

<sup>1729</sup> Traduction personnelle de l'anglais. Conférence de presse à la BBC, 2 février 1993, propos cités in *idem*, p. 803.

<sup>1730</sup> Traduction personnelle de l'anglais. Conférence de presse à l'Agence France Presse, 9 mars 1994, propos cités in *idem*, p. 806.

<sup>1731</sup> Traduction personnelle de l'anglais. Texte original : "The Independent Permanent Commission on Human Rights shall promote the civil, political, social and economic rights enshrined in the Organisation's covenants and declarations and in universally agreed human rights instruments, in conformity with Islamic values". ORGANISATION DE LA CONFERENCE ISLAMIQUE, *OIC Charter* (accès au site Internet le 1<sup>er</sup> octobre 2013) : [http://www.oic-oci.org/oicv2/page/?p\\_id=53&p\\_ref=27&lan=en](http://www.oic-oci.org/oicv2/page/?p_id=53&p_ref=27&lan=en).

<sup>1732</sup> GUICHON Audrey, "Some arguments on the Universality of Human Rights in Islam", pp. 168-194, in REHMAN Javaid, BREAU Susan C. (dir.), *Religion, Human Rights and International Law*, Leiden : Martinus Nijhoff Publishers, 2007, 569 p., p. 175.

par la Ligue des Etats arabes le 15 septembre 1994), Maurice Borrmans met en avant les nombreuses similitudes entre les quatre textes<sup>1733</sup>.

Des juristes, qui défendent l'approche relativiste, soulignent également que le droit islamique n'est pas en contradiction avec le droit international des droits de l'Homme. Tout d'abord, des auteurs considèrent que les textes sacrés sont conformes au droit international des droits de l'Homme. Hodayoun Tabandeh<sup>1734</sup>, Mahmoud Muhammad Taha<sup>1735</sup>, Abdulaziz Sachedina<sup>1736</sup> et Katerina Dalacoura<sup>1737</sup> considèrent qu'une certaine interprétation des textes sacrés permettrait d'établir une *Charia* conforme au droit international des droits de l'Homme et à la DUDH.

Enfin, le récent « printemps arabe », qui s'est traduit par le renversement des régimes politiques en Tunisie et en Libye, qui est en partie reflété par la guerre civile actuellement en cours en Syrie, et qui a conduit les autres gouvernements à prendre des mesures en faveur de la démocratie et les droits de l'Homme, montre, selon Anthony Tirado Chase que les droits de l'Homme sont présents dans les débats intellectuels du monde musulman<sup>1738</sup> ; l'instabilité juridique actuelle dans plusieurs Etats musulmans rend également l'analyse de cette région difficile.

Il n'est pas possible ici d'étudier l'ensemble des divergences existantes entre droit islamique et DUDH, mais de montrer à travers trois sujets cités à titre d'exemple que la force juridique obligatoire de la Déclaration universelle sur ces trois sujets est contestée dans le monde musulman.

## Section 1 - L'égalité de droit entre l'homme et la femme

S'agissant de l'égalité de droit entre l'homme et la femme, la Déclaration de 1948 énonce à l'article 2 l'interdiction de la discrimination sans distinction de sexe.

---

<sup>1733</sup> Il souligne les similitudes suivantes : droit à la vie, à la liberté et à la sécurité ; interdiction de la torture, des arrestations, détentions et exils arbitraires ; présomption d'innocence ; droit de circuler librement ; droit de se marier, de participer à la vie culturelle ; droit à la propriété privée ; droit au travail ; droit à un niveau de vie suffisant ; libertés d'opinion, d'expression, de réunion, d'association, de pensée, de conscience et de religion (libertés exprimées avec certaines réserves) ; droit de participer aux affaires publiques. Voir BORRMANS Maurice, « Convergences et divergences entre la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 et les récentes Déclarations des droits de l'homme dans l'Islam », pp. 25-42, in *Conscience et Liberté*, n°60, 2000, pp. 28-30.

<sup>1734</sup> TABANDEH Hodayoun, *A Muslim Commentary on the Universal Declaration of Human Rights*, Londres, 1970, pp. 1, 8 et 85, cité in VIJAPUR Abdulrahim P., *Op. Cit.*, p.104.

<sup>1735</sup> TAHA Mahmoud Muhammad, *The Second Message of Islam*, New York: Syracuse University Press, 1987, cité in GUICHON Audrey, *Op. Cit.*, p. 180.

<sup>1736</sup> SACHEDINA Abdulaziz, *Islam and the Challenge of Human Rights*, Oxford : Oxford University Press, 2009, 248 p., p. 16.

<sup>1737</sup> DALACOURA Katerina, *Islam, Liberalism and Human Rights*, New York: IB Taurus, 1998, cité in *idem*, p. 169.

<sup>1738</sup> CHASE Anthony Tirado, *Op. Cit.*, p. 175.

Le droit islamique confère à l'homme un statut supérieur qui viole ce principe d'égalité<sup>1739</sup>. Cette violation de l'égalité concerne par exemple les dispositions relatives au mariage, mais également dans d'autres sphères de la vie en société dans lesquelles la femme jouit d'un statut inférieur.

En ce qui concerne le droit au mariage, la DUDH précise à l'article 16.1 le principe de l'égalité de droit devant le mariage : « [L]'homme et la femme, sans aucune restriction quant à la race, la nationalité ou la religion, ont le droit de se marier et de fonder une famille. Ils ont des droits égaux au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution ». Or, le droit islamique confère à l'homme et à la femme des droits inégaux quant au droit de signer le contrat de mariage, aux devoirs des époux et au divorce, qui violent les deux articles précédemment mentionnés de la DUDH. Cela a conduit les délégations d'Arabie Saoudite et du Pakistan à proposer une formulation du texte qui se réfère aux lois du pays, mais pas au principe d'égalité (I.I.3.).

D'après le droit islamique, l'homme peut signer seul le contrat de mariage, tandis que la femme a besoin d'un gardien (*wali*) pour obtenir le droit de signer un contrat de mariage<sup>1740</sup>. Malgré quelques divergences concernant l'application de cette disposition<sup>1741</sup>, son principe se retrouve dans la plupart des législations des pays musulmans : Maroc<sup>1742</sup>, Tunisie<sup>1743</sup>, Algérie<sup>1744</sup>, Égypte<sup>1745</sup>, Syrie<sup>1746</sup>, Jordanie<sup>1747</sup> et Koweït<sup>1748</sup>.

En outre, le droit islamique qui affirme que l'homme, d'après la lecture du Coran, est le « protecteur » et le « soutien » de la femme<sup>1749</sup> confère à l'homme des responsabilités supérieures à celles de la femme et à cette dernière des obligations

---

<sup>1739</sup> VIJAPUR Abdulrahim P., *Op. Cit.*, p. 115.

<sup>1740</sup> Cette disposition a été conçue, par les juristes islamiques, comme une mesure « protectrice » pour éviter que la femme, considérée plus émotive, ne soit mal guidée par ses émotions. AL-HIBRI Azizah, *Op. Cit.*, p. 10.

<sup>1741</sup> Voir *idem*, pp. 10-11.

<sup>1742</sup> MAROC, Décret royal n° 343.57.1, 1957, amendé par le décret royal n° 347.93.1, 1993, Bk. 1, Tit. 3, Ch. 2, Art. 2. Cité in *ibidem*.

<sup>1743</sup> TUNISIE, *Décret sur le statut personnel*, 13 août 1956, amendé en 1993, Bk. 1, art. 6.

<sup>1744</sup> ALGERIE, *Loi sur la famille*, n°84-11, 1984, Bk. 1, Tit. 1, Ch. 1, Art. 9 et 11. Cité in *ibidem*.

<sup>1745</sup> EGYPTE, *Loi n°78*, Art. n° 280, 1931.

<sup>1746</sup> SYRIE, *Décret n°59 sur le statut personnel*, 1953, amendé par la loi n°34, 1975, Bk. 1, Tit. 2, Ch. 3, Art. 21-24. Cités in *ibidem*.

<sup>1747</sup> JORDANIE, *Code du statut personnel*, loi provisoire n°61, 1976, Ch. 1, Art. 6 et Ch. 2, Art. 9-13. Cité in *ibidem*.

<sup>1748</sup> KOWEÏT, *Loi sur le statut personnel*, n°51, 1984, 1<sup>ère</sup> partie, Bk. 1, Tit. 2, Ch. 2, Art. 29-30. Cité in *ibidem*.

<sup>1749</sup> KRIVENKO Ekaterina Yahyaoui, *Women, Islam and International Law Within the Context of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women*, Leiden : Martinus Nijhoff Publishers, 2009, 267 p., p. 64.

que le mari n'a pas. Les codes civils du Maroc<sup>1750</sup>, de l'Algérie<sup>1751</sup>, de Tunisie<sup>1752</sup>, de l'Égypte<sup>1753</sup>, de la Jordanie<sup>1754</sup>, du Koweït<sup>1755</sup>, de Syrie<sup>1756</sup> qui se fondent sur la *Charia*, prévoient l'obligation d'obéissance de l'épouse à son mari (*ta'ah*), tandis que cette obligation n'existe pas pour l'époux. La Déclaration universelle des droits de l'homme dans l'Islam précise à son article 19.1 qu'« [i] appartient au père d'assurer l'éducation de ses enfants, physiquement, moralement et religieusement, conformément à la croyance et la Loi religieuse qui sont les siennes » et à ses articles 19.3 et 20.3 qu'il incombe à l'homme seul « d'assurer à sa femme et à ses enfants la pension alimentaire (*nafaqa*) »<sup>1757</sup>.

La *Charia* autorise également l'homme à avoir quatre épouses, tandis que ce droit n'est pas octroyé pour la femme<sup>1758</sup>. Le droit iranien prévoit, outre cette possibilité d'avoir quatre épouses, une disposition spécifique qui permet le mariage temporaire (*Mut'a*) autorisant un homme à épouser un nombre illimité de femmes<sup>1759</sup>.

Enfin, en ce qui concerne le divorce, la *Charia* considère que seul l'homme peut divorcer, la femme ne peut, elle, que solliciter la dissolution du mariage (*khul*), l'annulation juridique ou le divorce<sup>1760</sup>. La Déclaration universelle des droits de l'homme dans l'Islam affirme à l'article 20.4 que « la femme mariée a le droit de solliciter de son époux, à l'amiable, qu'il mette fin au contrat de mariage qui les unit par le moyen de la répudiation par compensation » (*khul'*) »<sup>1761</sup>. En Jordanie<sup>1762</sup>, au Koweït<sup>1763</sup> et au Maroc<sup>1764</sup>, le droit au divorce peut être obtenu en cas de défection du mari, de folie ou de violence, d'absence prolongée, d'abandon sexuel, de cessation de la pension alimentaire et d'emprisonnement de l'époux<sup>1765</sup>, tandis qu'en Algérie<sup>1766</sup>,

<sup>1750</sup> MAROC, Décret royal n° 343.57.1, 1957, amendé par le décret royal n° 347.93.1, 1993, Bk. 1, Tit. 6, Ch. 36, Art. 2. Cité in *ibidem*.

<sup>1751</sup> ALGERIE, *Loi sur la famille*, n°84-11, 1984, Bk. 1, Tit. 1, Ch. 4, Art. 39. Cité in *ibidem*.

<sup>1752</sup> Depuis 1993, le code civil tunisien ne mentionne plus le devoir d'obéissance, mais considère l'homme comme le « chef de famille ». TUNISIE, *Décret sur le statut personnel*, 13 août 1956, amendé en 1993, Bk. 1, art. 23.

<sup>1753</sup> ÉGYPTTE, *Loi n°25 sur certaines dispositions du statut personnel*, 1929, Ch. 2, Art. 11, telle qu'amendée par la loi n°100, 1985. Citées in *ibidem*.

<sup>1754</sup> JORDANIE, *Code du statut personnel*, loi provisoire n°61, 1976, Ch. 7, Art. 39. Cité in *ibidem*.

<sup>1755</sup> KOWEÏT, *Loi sur le statut personnel*, n°51, 1984, 1<sup>ère</sup> partie, Bk. 1, Tit. 5, Ch. 3, Art. 84-91. Cité in *ibidem*.

<sup>1756</sup> SYRIE, *Décret n°59 sur le statut personnel*, 1953, amendé par la loi n°34, 1975, Bk. 1, Tit. 4, Ch. 3, Art. 75. Cités in *ibidem*.

<sup>1757</sup> Citée in BORRMANS Maurice, *Op. Cit.*, p. 32.

<sup>1758</sup> AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, "The Rights of Women and International Law in the Muslim Context", *Op. Cit.*, p. 496.

<sup>1759</sup> MILLER Kristin J., *Op. Cit.*, p. 798.

<sup>1760</sup> AL-HIBRI Azizah, *Op. Cit.*, p. 13.

<sup>1761</sup> BORRMANS Maurice, *Op. Cit.*, p. 33.

<sup>1762</sup> JORDANIE, *Code du statut personnel*, loi provisoire n°61, 1976, Ch. 10, Art. 113-134. Cité in AL-HIBRI Azizah, *Op. Cit.*, p. 13.

<sup>1763</sup> KOWEÏT, *Loi sur le statut personnel*, n°51, 1984, 1<sup>ère</sup> partie, Bk. 2, Tit. 3, Art. 122-142 et 126. Cité in *ibidem*.

<sup>1764</sup> MAROC, Décret royal n° 343.57.1, 1957, amendé par le décret royal n° 347.93.1, 1993, Bk. 2, Tit. 1, Ch. 53-58. Cité in *ibidem*.

<sup>1765</sup> Voir *ibidem*.

en Syrie<sup>1767</sup> et en Egypte<sup>1768</sup>, le divorce ne peut être octroyé que dans les quatre derniers cas cités<sup>1769</sup>.

Dans d'autres sphères de la vie en société, bien que la femme ait en théorie une pleine personnalité juridique, des dispositions lui confèrent un statut inférieur à celui de l'homme<sup>1770</sup>.

S'agissant de l'héritage, la *Charia* considère que pour un même degré de parenté, la femme n'a droit qu'à la moitié de ce que l'homme peut obtenir<sup>1771</sup>.

En matière de procès, le droit iranien viole les articles 10 et 11.1 de la DUDH relatifs aux garanties pour un procès équitable, en conférant au témoignage d'une femme la valeur de la moitié de celui d'un homme<sup>1772</sup>. En Iran, le droit interdit également aux femmes l'accès à la magistrature, violant ainsi également l'article 23.1 relatif au droit au travail à des conditions équitables<sup>1773</sup>.

Le droit iranien prévoit aussi qu'en cas de meurtre, la compensation financière obtenue par la famille de la victime est divisée par deux si la victime est une femme<sup>1774</sup>.

Enfin, le code pénal iranien prévoit la mort par lapidation en cas d'adultère ou de crime sexuel. Si cette disposition pénale ne précise pas qu'elle s'applique exclusivement pour la femme, elle est, en raison de culture patriarcale et du système juridique discriminant, le plus souvent appliquée pour les femmes<sup>1775</sup>.

## Section 2 - L'égalité de droit entre musulmans et non-musulmans

En ce qui concerne l'égalité de droit entre musulmans et non-musulmans, l'article 2 de la DUDH interdit la discrimination fondée sur la religion et l'article 18 consacre la liberté de pensée, de conscience et de religion. En considérant que les

<sup>1766</sup> ALGERIE, *Loi sur la famille*, n°84-11, 1984, Bk. 1, Tit. 2, Ch. 1, Art. 53. Cité in *ibidem*.

<sup>1767</sup> SYRIE, *Décret n°59 sur le statut personnel*, 1953, amendé par la loi n°34, 1975, Bk. 2, Tit. 1, Art. 105-112. Cités in *ibidem*.

<sup>1768</sup> EGYPTE, *Loi n°25 sur certaines dispositions du statut personnel*, 1929, Art. 2 et 3, telle qu'amendée par la loi n°100, 1985. Citées in *ibidem*.

<sup>1769</sup> Voir *ibidem*.

<sup>1770</sup> AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, "The Rights of Women and International Law in the Muslim Context", *Op. Cit.*, p. 495.

<sup>1771</sup> *Idem*, p. 496.

<sup>1772</sup> MILLER Kristin J., *Op. Cit.*, pp. 795-796.

<sup>1773</sup> *Idem*, p. 799.

<sup>1774</sup> *Idem*, p. 796.

droits sont octroyés par dieu, la *Charia* viole le principe de l'égalité de droit entre musulmans et non-musulmans.

Alors que la DUDH repose sur une conception laïque qui reconnaît « la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine » (préambule)<sup>1776</sup>, le droit islamique procède d'une vision théologique selon laquelle la société étant régie par les lois de dieu, les droits sont octroyés par dieu en priorité aux croyants.

La *Charia* classe ainsi les hommes en trois catégories : les musulmans, les croyants des autres religions du Livre (notamment chrétiens et juifs) et les athées<sup>1777</sup>. Parmi les musulmans, comme cela a été vu précédemment, les hommes ont davantage de droits que les femmes. Les croyants de l'une des autres religions peuvent, s'ils se soumettent à une charte déterminant ses droits et devoirs (*dhimma*) et en payant une dîme (*jizyah*) obtenir des droits de citoyen : droits à la sécurité de sa personne, à la propriété, à la liberté de pratiquer sa religion et à une autonomie pour conduire des affaires privées et pour voyager<sup>1778</sup>. Les non-musulmans ne peuvent pas recourir à ce dernier statut, sauf de manière temporaire par l'obtention d'un sauf-conduit (*aman*)<sup>1779</sup>.

Les déclarations islamiques témoignent de cette conception. La Déclaration universelle des droits de l'homme en Islam affirme dans son préambule que « [d]epuis quatorze siècle, l'islam a défini par loi divine les droits de l'homme, dans leur ensemble comme dans leurs implications »<sup>1780</sup>. Le préambule de La Déclaration des droits de l'homme dans l'islam souligne « le rôle historique joué par la communauté islamique (*Umma*) – la meilleure des communautés qu'Allah ait jamais créée »<sup>1781</sup>. Enfin, la Charte arabe des droits de l'homme, adoptée le 15 septembre 1994, débute de la manière suivante : « Etant donné la foi de la Nation arabe en la

<sup>1775</sup> *Idem*, p. 794.

<sup>1776</sup> Cependant, selon Kevin Boyle, la notion de « conscience » à laquelle se réfère la DUDH à son article premier est dérivée d'une approche chrétienne. Toutefois, pour Mohammed Amin Al-Midani, cette notion est « une conception essentielle du droit musulman » qui permet de distinguer l'homme de l'animal. Voir : BOYLE Kevin, "Freedom of Religion in International Law", pp. 23-51, in REHMAN Javid, BREAU Susan C. (dir.), *Religion, Human Rights and International Law*, Leiden : Martinus Nijhoff Publishers, 2007, 569 p., p. 34 ; AL-MIDANI Mohammed Amin, *Op. Cit.*, p. 36.

<sup>1777</sup> AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, "Religious Minorities under Islamic Law and the Limits of Cultural Relativism", *Op. Cit.*, p. 11.

<sup>1778</sup> *Ibidem*. Voir également VIJAPUR Abdulrahim P., *Op. Cit.*, p. 119.

<sup>1779</sup> AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, "Religious Minorities under Islamic Law and the Limits of Cultural Relativism", *Op. Cit.*, p. 11.

<sup>1780</sup> BORRMANS Maurice, *Op. Cit.*, p. 31.

<sup>1781</sup> *Ibidem*.

dignité de l'homme, depuis qu'Allah l'a honorée en faisant d'elle le berceau des religions et le lieu d'origine des civilisations qui ont toutes affirmé le droit de tout homme à une vie digne, fondée sur la liberté, la justice et la paix »<sup>1782</sup>.

Si les Constitutions des pays musulmans affirment le principe de l'interdiction de la discrimination fondée sur la religion, à l'exception notable de celle de l'Iran, elles autorisent également l'application de la *Charia*<sup>1783</sup> qui consacre des discriminations entre musulmans et non-musulmans.

La Constitution de l'Iran est la seule à autoriser de manière explicite la discrimination fondée sur la religion<sup>1784</sup>. Son article 12 affirme que l'Islam de confession Dja'farite duodécimain est la religion officielle de l'Etat. Son article 13 consacre des droits spécifiques aux zoroastriens, juifs et chrétiens, mais exclut les bahá'íe et les athées<sup>1785</sup>. Son article 14 affirme que les musulmans ont le devoir d'agir envers les non-musulmans « avec une bonne conduite et avec justice et équité », à moins que ces derniers ne complotent et n'agissent contre l'Islam et l'Iran<sup>1786</sup>.

Les Constitutions des autres pays musulmans (Mauritanie<sup>1787</sup>, Djibouti<sup>1788</sup>, Malaisie<sup>1789</sup>, Egypte<sup>1790</sup>, Algérie, Koweït, Somalie et Syrie<sup>1791</sup>), n'affirment pas de discrimination explicite, mais consacrent l'Islam comme religion de l'Etat<sup>1792</sup>. En outre, l'article 3 de la Constitution syrienne dispose que la *Charia* est « la source principale de la législation »<sup>1793</sup>.

Le droit soudanais, par exemple, n'autorise pas les croyants non-musulmans qui acceptent de se soumettre à la *dhimma*, d'exercer de fonction exécutive ou

---

<sup>1782</sup> *Ibidem*.

<sup>1783</sup> AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, "Religious Minorities under Islamic Law and the Limits of Cultural Relativism", *Op. Cit.*, p. 1.

<sup>1784</sup> *Idem*, p. 1.

<sup>1785</sup> *Idem*, p. 13.

<sup>1786</sup> *Ibidem*.

<sup>1787</sup> ORGANISATION INTERNATIONALE DE LA FRANCOPHONIE, *Constitution de la République islamique de Mauritanie*, 25 juin 2006 (accès au site Internet le 26 mai 2013) : <http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/mauritanie.pdf>.

<sup>1788</sup> TAVERNIER Paul, *Op. Cit.* p. 804.

<sup>1789</sup> Voir ADIL Mohamed, Azam Mohamed, "Restrictions in Freedom of Religion in Malaysia : A Conceptual Analysis with Special Reference to the Law of Apostasy", pp. 1-24, *Muslim World Journal of Human Rights*, Vol.4, N°2, p. 3.

<sup>1790</sup> L'article 2 de la Constitution de l'Egypte de 2012 prévoit que l'Islam est la religion de l'Etat et que « les principes du droit islamique (*Charia*) forme la principale source de législation. EGYPT INDEPENDENT, *Egypt's draft constitution translated* (accès au site Internet le 26 mai 2013) : <http://www.egyptindependent.com/news/egypt-s-draft-constitution-translated>.

<sup>1791</sup> Les Constitutions de l'Algérie, Koweït, Somalie et Syrie sont citées in AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, "Religious Minorities under Islamic Law and the Limits of Cultural Relativism", *Op. Cit.*, p. 13.

<sup>1792</sup> *Ibidem*.

<sup>1793</sup> *Ibidem*.

judiciaire, ni de participer à la direction des affaires publiques de leur pays<sup>1794</sup>, violant ainsi également les articles 23 (droit au travail dans des conditions équitables) et 21 (droit de prendre part à la direction des affaires publiques) de la Déclaration universelle.

### Section 3 - Les libertés de religion et d'expression

La Déclaration de 1948 consacre à l'article 18 la liberté de religion (qui comprend le droit de changer de religion) et à l'article 19 la liberté d'opinion et d'expression. La *Charia* impose une limite à ces libertés pour protéger l'intégrité d'une culture et d'une religion<sup>1795</sup>.

Se référant au verset 2 : 217 du Coran<sup>1796</sup>, la *Charia* interdit le droit de changer de religion<sup>1797</sup>. Cette interdiction a également conduit les délégations d'Arabie Saoudite, soutenue par l'Irak et la Syrie, à s'opposer à l'article 18 (I.I.3.)<sup>1798</sup>.

Le blasphème ou « diffamation de la religion », qui consiste selon les textes islamiques à critiquer l'islam, Allah ou le prophète Mohammed est condamné par la *Charia*, qui considère la critique comme une des formes d'apostasie<sup>1799</sup>. Se référant au verset 3 : 85 du Coran, qui affirme « Et quiconque désire une religion autre que l'Islam, ne sera point agréé, et il sera, dans l'au-delà, parmi les perdants »<sup>1800</sup>, le droit islamique considère l'apostasie comme un grave crime, puni par la condamnation à mort et l'autorisation donnée aux musulmans et non-musulmans d'exécuter le coupable<sup>1801</sup>.

---

<sup>1794</sup> *Idem*, p. 12.

<sup>1795</sup> AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, "The Contingent Universality of Human Rights: The Case of Freedom of Expression in African and Islamic Contexts", pp. 29-66, in *Emory International Law Review*, Vol. 10, n°3, 1997, p. 46.

<sup>1796</sup> "Ceux qui combattent ne cesseront pas, tant qu'ils ne vous auront pas contraints, s'ils le pouvaient, de renoncer à votre Religion. Ceux qui, parmi vous, s'écartent de leur religion et qui meurent incrédules : voilà ceux dont les actions seront vaines en ce monde et dans la vie future ; voilà ceux qui seront les hôtes du Feu ; ils y demeureront immortels ». Cité in AL-MIDANI Mohammed Amin, *Op. Cit.*, p. 41.

<sup>1797</sup> VIJAPUR Abdulrahim P, *Op. Cit.*, p.129.

<sup>1798</sup> Elles ont, en outre, craint le prosélytisme chrétien conduites sous prétexte de « missions civilisatrices ». Voir *ibidem*.

<sup>1799</sup> DURIE Mark, "Sleepwalking Into Sharia: Hate Speech Laws And Islamic Blasphemy Strictures", pp. 394-407, in *International Trade and Business Law Review*, N°15, 2012, p. 395.

<sup>1800</sup> Traduction de l'anglais. Cité in O'SULLIVAN Declan, *Op. Cit.*, p. 46.

<sup>1801</sup> DURIE Mark, *Op. Cit.*, p. 396 ; voir également AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, "Qu'ran, Shari'a and Human Rights : Foundations, Deficiencies and Prospects", *Op. Cit.*, p. 64, cité in O'SULLIVAN Declan, *Op. Cit.*, p. 46.

Le droit de changer de religion n'est repris dans aucune des trois déclarations islamiques mentionnées plus haut<sup>1802</sup>. La Charte arabe des droits de l'homme ne fait référence qu'au « droit de pratiquer le culte de sa propre religion », mais cela ne consacre pas le droit de changer de religion<sup>1803</sup>.

Au Soudan, l'interdiction de changer de religion, fondée sur la *Charia*, a conduit à l'exécution de Mahmoud Muhammad Taha le 18 janvier 1985<sup>1804</sup>.

Le blasphème est condamné dans plusieurs Etats musulmans. Les exemples suivants de condamnation peuvent être cités.

La Constitution de l'Egypte de 2012 prévoit à l'article 44 que « l'insulte et l'atteinte aux messagers et aux prophètes religieux sont interdits »<sup>1805</sup>. La Cour de cassation de l'Egypte a condamné pour blasphème Nasr Hamed Abou Zaid, qui a, dans plusieurs ouvrages, contesté des interprétations orthodoxes de la *Charia*<sup>1806</sup>.

L'article 144 bis 2 du Code pénal algérien sanctionne « quiconque offense le prophète (paix et salut soient sur lui) et les envoyés de Dieu, ou dénigre le dogme ou les préceptes de l'Islam, que ce soit par voie d'écrit, de dessin, de déclaration ou tout autre moyen »<sup>1807</sup>.

Selon l'article 295.C du code pénal pakistanais, « [q]uiconque par des mots, que ce soit oralement ou par écrit, ou par une représentation visible, ou par toute imputation, insinuation, directe ou indirecte, souille le nom sacré du Saint Prophète Muhammad (paix soit sur lui) sera puni de mort ou d'emprisonnement pour la vie, et sera également passible d'une amende »<sup>1808</sup>.

---

<sup>1802</sup> BORRMANS Maurice, *Op. Cit.*, p. 33.

<sup>1803</sup> *Ibidem*.

<sup>1804</sup> Voir à ce sujet : AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, "The Islamic Law of Apostasy and its Modern Applicability: A Case from the Sudan", pp. 197-223, in *Religion*, n°16, 1986.

<sup>1805</sup> Traduction personnelle de l'anglais. EGYPT INDEPENDENT, *Egypt's draft constitution translated* (accès au site Internet le 26 mai 2013) : <http://www.egyptindependent.com/news/egypt-s-draft-constitution-translated>.

<sup>1806</sup> Affaire citée dans le communiqué suivant qui porte principalement sur la Tunisie, mais cite également cette affaire en Egypte : HUMAN RIGHTS WATCH, « Un revers pour la liberté d'expression en Tunisie » (accès au site Internet le 26 mai 2013) : <http://www.hrw.org/fr/news/2012/07/04/un-revers-pour-la-libert-d-expression-en-tunisie>.

<sup>1807</sup> ALGERIE, MINISTERE DE LA JUSTICE, Code pénal, 4<sup>ème</sup> édition, 2005, p. 52 bis (texte officiel en français) (accès au site Internet le 26 mai 2013) : [http://www.droit.mjustice.dz/legisl\\_fr\\_de\\_06\\_au\\_juil\\_08/code\\_penal\\_avec\\_mod\\_06.pdf](http://www.droit.mjustice.dz/legisl_fr_de_06_au_juil_08/code_penal_avec_mod_06.pdf).

<sup>1808</sup> PAKISTAN, *Pakistan Penal Code (Act XLV of 1860)* (accès au site Internet le 26 mai 2013) : <http://www.pakistani.org/pakistan/legislation/1860/actXLVof1860.html>.

## TITRE III

### LA FORMULATION DES DROITS VECTEUR DE LEURS

#### APPLICABILITES

Après avoir étudié les processus par lesquels la Déclaration universelle a intégré les sources formelles du droit non-conventionnel, en particulier les principes généraux de droit, la coutume internationale et les normes de *jus cogens*, et montré que son rejet dans certains ordres juridiques nationaux ne portaient pas préjudice à sa portée juridique obligatoire, cette sous-partie porte sur le contenu de la Déclaration universelle, et étudie en quoi la formulation des droits énoncés par la Déclaration universelle permet de les rendre applicables en droit.

L'analyse de la formulation des droits a dans cette sous-partie pour seul objectif de déterminer leur portée juridique. Il ne s'agit donc pas de commenter les droits ou de proposer des interprétations des droits énoncés par la DUDH ; de surcroît, cette analyse a déjà été réalisée<sup>1809</sup>. Il ne s'agit pas non plus d'étudier la portée juridique des droits eux-mêmes (voir introduction).

Plusieurs termes sont employés par les juristes du droit international, en anglais et en français, pour désigner trois notions de droits similaires, mais pas synonymes : applicabilité, applicabilité directe et justiciabilité. Cette sous-partie porte sur la notion d'applicabilité, toutefois il convient de noter que les deux autres notions désignent des formes particulières d'applicabilité.

La notion d'applicabilité désigne selon les différentes définitions une aptitude, une vocation ou caractère qui permet à un document juridique de régir une situation. Pour Gérard Cornu, elle est le « [c]aractère de ce qui est applicable ; vocation pour un système juridique ou une norme, à régir une situation ; aptitude à gouverner celle-ci qu'il est primordial d'établir, en cas de pluralité de rattachements possibles, afin de déterminer à quel système ou à quelle norme la solution doit être demandée »<sup>1810</sup>. Selon le dictionnaire de Jean Salmon, cette notion désigne une « vocation ou aptitude

---

<sup>1809</sup> EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.* ; EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur (dir.), *The universal declaration of human rights : a common standard of achievement*, La Haye : Martinus Nijhoff Publishers, 1999, 782 p.

<sup>1810</sup> CORNU Gérard (dir.), *Op. Cit.*, p. 65.

d'un traité à régir d'une situation donnée »<sup>1811</sup>. Ce terme peut être traduit en anglais par *applicability* ou *enforceability*.

Une définition restreinte de la notion de *enforceability* est proposée par Egbert Vierdag. Pour lui, la notion de *enforceability* repose sur deux éléments : l'existence d'une autorité compétente pour traiter les plaintes et la disponibilité d'un remède juridique en cas de violation du droit<sup>1812</sup>. Il cite pour exemple l'article 13 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui porte sur le droit d'un étranger « de faire valoir les raisons qui militent contre son expulsion » devant une « autorité compétente ». Il souligne que ce droit n'est pas applicable (*enforceable*) puisque le Pacte ne définit pas l'autorité compétente<sup>1813</sup>. Cette définition semble trop restrictive. D'une part, parce qu'elle apparaît contraire au principe de « bonne foi » énoncé par l'article 26 de la Convention de Vienne sur le droit des traités<sup>1814</sup> : toute disposition peut contenir une part d' « ombre » qui doit être interprétée par le juge. Ainsi, comme le soulignent Philip Alston et Gerard Quinn, s'il est considéré que le Pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels ne contient pas d'obligation, cela signifie qu'en signant et ratifiant le Pacte les Etats ne se sont pas engagés de « bonne foi »<sup>1815</sup>. D'autre part, cette définition confond la notion d'applicabilité (*enforceability*) et de justiciabilité (*justiciability*) en supposant l'existence d'une autorité compétente pour traiter les plaintes, qui ne peut être qu'un organe judiciaire. Or, comme l'indique Michael K. Addo, la notion de *enforceability* renvoie à l'identification de droits et devoirs créés par un régime juridique, mais ne présuppose pas, comme la *justiciability* l'existence d'un mécanisme d'examen<sup>1816</sup>. La notion de justiciabilité constitue une notion différente, définie plus bas.

La littérature anglophone emploie également le terme de *self-executing*, difficilement traduisible en français, mais qui se rapproche des notions françaises d'applicabilité directe<sup>1817</sup> et d'effet direct<sup>1818</sup>. D'après les définitions de ces deux

<sup>1811</sup> SALMON Jean, *Op. Cit.*, p. 71.

<sup>1812</sup> VIERDAG Egbert W., "The Legal Nature of the Rights Granted by the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights", pp. 69-105, in *The Netherlands Yearbook of International Law*, Vol. 9, décembre 1978, p. 73.

<sup>1813</sup> *Idem*, p. 77.

<sup>1814</sup> NATIONS UNIES, *Convention de Vienne sur le droit des traités*, 1969, p. 134.

<sup>1815</sup> ALSTON Philip, QUINN Gerard "The Nature and Scope of States Parties' Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights", pp. 156-229 in *Human Rights Quarterly*, n°9, 1987, p. 160.

<sup>1816</sup> ADDO Michael K., "The justiciability of economic, social and cultural rights", pp. 1425-1432 in *Commonwealth Law Bulletin*, octobre 1988, n°14, p. 1425.

<sup>1817</sup> « Principe dégagé par la Cour de justice selon lequel certaines dispositions des traités ou des actes des institutions communautaires peuvent en fonction de critères déterminés (clarté, précision et inconditionnalité) être invoquées par les justiciables devant les juridictions nationales car créant des droits en faveur de ceux-ci ». GUINCHARD Serge (dir.), *Lexique des termes juridiques*, Paris : Dalloz, 2010, 18<sup>ème</sup> édition, 858 p., p. 60. « (...) applicabilité d'une règle de droit international dans l'ordre interne sans aucune mesure interne d'exécution ». SALMON Jean, *Op. Cit.*, p. 71.

derniers termes, il apparaît que la notion de *self-executing* renvoie au caractère d'une norme qui en raison de sa « clarté, précision et inconditionnalité » peut être invoquée devant une juridiction. Comme le souligne Benedetto Conforti, un droit qui n'est pas directement applicable (*non-self-executing law*) constitue un droit qui ne crée pas d'obligation et qui n'a pas de mécanisme pour veiller à son application<sup>1819</sup>.

Enfin, la notion de justiciabilité (en anglais *justiciability*) renvoie à une forme particulière de l'applicabilité, qui, en outre, « présuppose l'existence d'un mécanisme d'examen pour déterminer la non-conformité avec les dispositions du régime juridique »<sup>1820</sup>. Ce mécanisme d'examen se constitue, pour la DUDH, des organes juridictionnels (cours internationales et nationales qui considèrent que la Déclaration universelle a une portée obligatoire), mais aussi désormais, comme l'indique William Schabas, de l'Examen périodique universel, qui fonde son examen entre autres documents sur la DUDH<sup>1821</sup>. Bien que n'étant pas un organe judiciaire, l'EPU exerce une forme de contrôle politique et diplomatique sur les Etats, notamment en les obligeant à présenter des rapports périodiques et à répondre aux recommandations formulées par les autres Etats.

Cette étude retient donc une définition large de l'applicabilité : est applicable tout droit qui, dans une certaine mesure ou dans sa totalité, peut être appliqué. Le droit applicable comprend les deux autres notions (applicabilité directe et justiciabilité), mais ne se limite pas à elles.

Afin d'analyser les formulations des droits énoncés par la DUDH, cette étude s'appuie sur le schéma établi par René Cassin. Ce dernier a proposé une représentation de la DUDH sous la forme d'un « vaste portique d'un temple », qui permet de visualiser les natures des différents droits énoncés par la DUDH. En suivant ses instructions, le portique pourrait être représenté de la manière suivante :

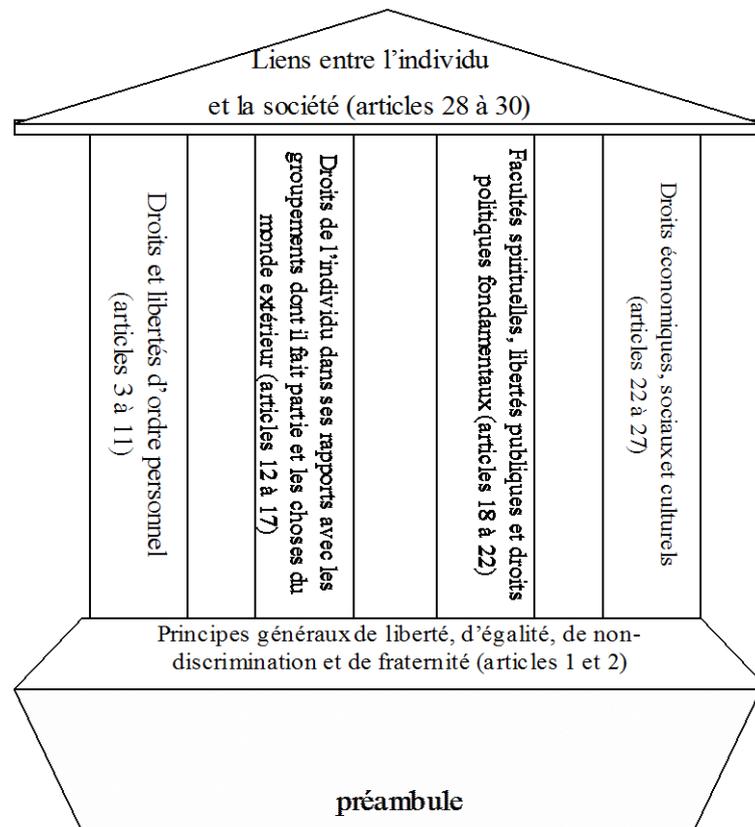
---

<sup>1818</sup> « Création de droits et d'obligations tirés du droit de l'Union européenne et de la Convention européenne des droits de l'homme directement dans le patrimoine des particuliers, qui se voient ainsi reconnaître la possibilité d'en invoquer le bénéfice devant le juge national (...) ». CABRILLAC Rémy, *Dictionnaire du vocabulaire juridique*, Paris : LexisNexis, 2011, 4<sup>ème</sup> édition, 501 p., p. 201.

<sup>1819</sup> CONFORTI Benedetto, *Op. Cit.*, p. 27.

<sup>1820</sup> ADDO Michael K, "The justiciability of economic, social and cultural rights", pp. 1425-1432 in *Commonwealth Law Bulletin*, octobre 1988, n°14, p. 1425.

« Portique d'un temple » :  
illustration de la Déclaration universelle selon René Cassin



D'après René Cassin, et comme l'illustre le schéma, le préambule qui affirme « l'unité de la famille humaine » forme le « parvis ». Les « principes généraux de liberté, d'égalité, de non-discrimination et de fraternité proclamés dans les articles 1 et 2 » constituent « le soubassement, les assises ». Les « droits et libertés d'ordre personnel (art. 3 à 11) », les droits de l'individu dans ses rapports avec les groupements dont il fait partie et les choses du monde extérieur (art. 12 à 17 inclus) », les « facultés spirituelles, des libertés publiques et des droits politiques fondamentaux (art. 18 à 22) » et les « droits économiques, sociaux et culturels (art. 22 à 27) » forment les quatre colonnes. Enfin, les articles 28 à 30 consacrent « la

<sup>1821</sup> SCHABAS William, "Introductory essay: the drafting and significance of the Universal Declaration of Human Rights", in SCHABAS William, *The Universal Declaration of Human Rights. The Travaux Préparatoires*, Cambridge: Cambridge University Press, 2013, 3 vol., 3157 p., p. cxvii.

nécessité d'un ordre social international tel que les droits et libertés de la personne puissent y trouver leur plein effet » forment le fronton<sup>1822</sup>.

L'analyse de René Cassin permet de distinguer des droits de trois natures différentes dans la Déclaration universelle : des droits de nature préambulaire (le parvis et les assises du temple, ainsi que l'article 22, considéré par René Cassin comme « un texte-chapeau (*umbrella*) »<sup>1823</sup>, des droits de nature substantielle (les colonnes) et enfin les dispositions finales (le fronton).

## Chapitre 1 - Les éléments juridiques de nature préambulaire

Ce chapitre porte sur le préambule, les articles 1 et 2 et 22.

Le préambule peut être divisé en trois parties : la conception selon laquelle la violation des droits de l'Homme et de la dignité humaine a conduit à la barbarie et notamment celle de la seconde guerre mondiale (alinéas 1 à 3) ; le rôle fondamental de la coopération internationale pour la protection et promotion des droits de l'Homme (alinéas 4 à 7) ; la nature de la DUDH (alinéa 8)<sup>1824</sup>.

L'article 1 indique notamment que « [t]ous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits... ». L'article 2 est relatif à l'interdiction de la discrimination. L'article 22 désigne, selon les termes de René Cassin, « les caractères communs à l'ensemble des droits économiques, sociaux et culturels énumérés par la suite »<sup>1825</sup>.

Le préambule et ces articles contiennent des éléments juridiques de nature préambulaire, qui énoncent, comme pour un traité, les raisons et l'intention du texte<sup>1826</sup>, et expriment ainsi des fondements philosophiques des droits de l'Homme qui servent pour l'interprétation des droits qui sont ensuite énoncés par la DUDH<sup>1827</sup>. Ces éléments juridiques formulent également des concepts de droit (la dignité humaine,

---

<sup>1822</sup> CASSIN René, « La Déclaration universelle et la mise en œuvre des droits de l'homme », *Op. Cit.*, pp. 277-279.

<sup>1823</sup> *Idem*, p. 275.

<sup>1824</sup> MÅRTENSON Jan, "The Preamble of the Universal Declaration of Human Rights and the UN Human Rights Programme" in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 19.

<sup>1825</sup> CASSIN René, « La Déclaration universelle et la mise en œuvre des droits de l'homme », *Op. Cit.*, p. 275.

<sup>1826</sup> ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.* p. 36. Voir également EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 5.

<sup>1827</sup> Selon les termes de l'article 31.2 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, « le texte, préambule et annexes » servent à interpréter un traité. NATIONS UNIES, *Convention de Vienne sur le droit des traités*, 1969, p. 134.

l'égalité de droits et l'interdiction de la discrimination) qui constituent, d'autre part, des fondements juridiques et des principes généraux de droit reconnus.

### **Section 1 - Fondements philosophiques des droits de l'Homme**

Les fondements et conceptions philosophiques de la DUDH n'énoncent pas des droits directement applicables, mais des réflexions qui ont marqué la conception des droits de l'Homme et qui peuvent servir pour l'interprétation des textes. Ils expriment les raisons pour lesquelles la DUDH a été rédigée (alinéas 1 à 3 du préambule), la manière dont les droits qu'elle énonce peuvent être protégés et promus (alinéas 4 à 7) et le sens que les rédacteurs veulent donner au texte adopté (alinéa 8).

Les alinéas 1 à 3 indiquent la raison pour laquelle la Déclaration universelle a été rédigée et les droits de l'Homme devraient être protégés et promus.

Le premier alinéa affirme que les droits de l'Homme doivent être respectés en tant que « fondement de la liberté, de la justice et de la paix », et le second alinéa, que leur violation a « conduit à des actes de barbarie », faisant ici référence à la seconde guerre mondiale<sup>1828</sup>.

Les alinéas 4 à 7 soulignent que les droits de l'Homme peuvent être promus et protégés à travers la coopération internationale (« le développement de relations amicales entre nations »). Ils montrent également que cette coopération internationale peut être réalisée au sein de l'ONU (« les Etats Membres se sont engagés à assurer, en coopération avec l'Organisation des Nations Unies, le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales »)<sup>1829</sup>. Comme cela a été vu dans la première sous-partie (III.I.2.), ce lien établi avec l'ONU a permis, parmi d'autres éléments, de considérer les droits que la DUDH énonce comme étant l'interprétation autorisée de la Charte de l'ONU.

---

<sup>1828</sup> MÅRTENSON Jan, "The Preamble of the Universal Declaration of Human Rights and the UN Human Rights Programme", pp. 17-29, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 19.

<sup>1829</sup> *Ibidem.*

Enfin, le dernier alinéa exprime la conception des rédacteurs quant à la nature du document qu'ils proposent d'adopter, et indique à cet égard que la DUDH constitue « l'idéal commun à atteindre par tous les peuples et toutes les nations »<sup>1830</sup>. Cette conception, qui a été étudiée dans la première partie (I.I.2.), témoigne de la volonté de certaines délégations (en particulier de celle des Etats-Unis) de ne conférer à la Déclaration universelle qu'une portée morale.

Ce dernier alinéa souligne également l'importance de l'éducation aux droits de l'Homme qui constitue, selon les rédacteurs de la Déclaration universelle, le moyen par lequel un document, comme la Déclaration de 1948, qui à l'origine a une valeur uniquement morale, peut « développer le respect de ces droits et libertés ».

## Section 2 - Concepts de droits de l'Homme

Le préambule et les articles 1 et 2 mettent également en avant des concepts et principes généraux qui, s'ils ne constituent pas des droits directement applicables, ont pu constituer des principes généraux de droit qui servent pour l'interprétation des droits de l'Homme.

Le préambule énonce le concept de dignité humaine, l'article 1 le principe de liberté et d'égalité en dignité et en droits, et l'article 2 le principe de non-discrimination.

Le premier alinéa du préambule a consacré le concept de dignité humaine qui constitue « le plus révolutionnaire des concepts »<sup>1831</sup>.

Il est énoncé dans les termes suivants : « la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine ». Cet alinéa affirme que la dignité humaine constitue « le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde ».

Le concept de dignité humaine, tel qu'énoncé dans la DUDH, a été, d'une part, reconnu dans plusieurs Constitutions nationales. Il s'agit, par exemple, de l'article 1 de la Constitution colombienne (II.II.2.) et de l'article 9.f de la Constitution de Tanzanie. Des juridictions ont également considéré que ce concept issu de la DUDH constitue le fondement du droit international des droits de l'Homme. La Cour suprême d'Inde en 2008 (II.I.2.), la Haute Cour de Fidji en 2001 (II.I.3.), la Cour

---

<sup>1830</sup> *Idem*, p. 20.

suprême argentine en 2004, la Cour constitutionnelle colombienne en 2008 (II.II.2.), la Cour européenne des droits de l'Homme en 1998 (II.III.1.), et la Cour constitutionnelle hongroise en 1993 (II.III.3.) y ont, en effet, fait référence.

L'article premier énonce le principe d'égalité de droits, en affirmant notamment que « les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits », et qu'ils « sont doués de raison et de conscience ».

Plusieurs rédacteurs de la Déclaration universelle avaient considéré que cet article ne contenait pas de droit applicable, et devait pour cette raison être supprimé. John Humphrey, le directeur de la division des droits de l'Homme, avait souligné que cet article n'énonçait pas de droit justiciable (et donc applicable) : cet article contenant « des affirmations philosophiques qui n'énoncent pas de droits justiciables (...) affaiblit la cause selon laquelle la Déclaration fait maintenant partie du droit positif coutumier et est par conséquent contraignant pour tous les Etats »<sup>1832</sup>. M. Bogomolov, représentant de l'URSS, avait également affirmé dans le cadre du groupe de travail sur la Déclaration des droits de l'Homme que « ce premier article contient des notions abstraites philosophiques ou religieuses, mais rien de concret »<sup>1833</sup>, alors qu'il convient, selon lui, « de renforcer les principes généraux par des mesures concrètes d'application »<sup>1834</sup>. Autre représentant de l'URSS, M. Pavlov avait souligné que « l'idéal de la fraternité est fort louable, mais ce n'est point là une notion juridique, et nul ne s'exposera jamais à être poursuivi pour ne s'être pas comporté « dans un esprit de fraternité » »<sup>1835</sup>.

Ils avaient, à ce titre, souhaité déplacer cet article dans le préambule. M. Bogomolov avait, devant la Commission des droits de l'Homme affirmé que « les formules abstraites ont parfois leur utilité au début d'un document, mais, à ce titre, elles devraient figurer dans le préambule »<sup>1836</sup>. De nombreuses délégations avaient également exprimé ce souhait devant la troisième session de l'Assemblée générale.

---

<sup>1831</sup> *Idem*, p. 17.

<sup>1832</sup> Traduction personnelle. HUMPHREY John, *Human Rights and the United Nations : a Great Adventure*, Dobbs Ferry : Transnational Publishers, 1984, 350 p., p. 44.

<sup>1833</sup> GROUPE DE TRAVAIL SUR LA DECLARATION DES DROITS DE L'HOMME, *Procès-verbal de la deuxième séance [5 décembre 1947]*, E/CN.4/AC.2/SR/2, 5 décembre 1947, p. 5.

<sup>1834</sup> *Idem*, p. 14.

<sup>1835</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu analytique de la cinquantième séance [14 juin 1948]*, E/CN.4/SR.50, 14 juin 1948, p. 16.

Le représentant de Cuba avait déclaré que « l'article 1 du projet était une déclaration de fait et non une déclaration de droit et que, en raison de son importance, il serait préférable de le faire figurer dans un préambule spécial »<sup>1837</sup>. Il avait également été soutenu par le représentant du Guatemala qui avait estimé qu'« il serait préférable d'inscrire dans un préambule spécial l'énoncé général des principes qui figure à l'article premier du projet »<sup>1838</sup>. Le représentant des Pays-Bas avait indiqué que « la fonction du préambule est de fournir le fondement solide sur lequel reposera tout l'édifice de la déclaration. C'est là que doivent se trouver les principes fondamentaux [énoncés à l'article premier] qui justifient l'élaboration de cet instrument international »<sup>1839</sup>. Le délégué sud-africain avait déclaré : « [L]e contenu de l'article premier doit être incorporé au préambule »<sup>1840</sup>. Le représentant de Panama affirmait qu'il ne pouvait pas définir la notion de droit à l'égalité et que la première phrase devrait être supprimée et la seconde transférée vers le préambule<sup>1841</sup>.

D'autres délégations s'étaient, au contraire, opposées au transfert de cet article, argumentant qu'il énonce des principes de droit. Le délégué de la Belgique avait soutenu que cet article a l'importance d'un « premier article d'un document solennel puisqu'il affirme un principe qui, dans une certaine mesure, résume les articles qui suivent »<sup>1842</sup>. Le représentant de la Norvège avait argumenté que « [l]es stipulations des articles ont sans aucun doute un poids plus grand, en tant qu'engagements précis »<sup>1843</sup>. Enfin, René Cassin avait souligné :

*« la très grave responsabilité qu'elle [la Troisième Commission] encourrait en hésitant à formuler dans l'article premier – l'article qui comptera le plus pour les peuples – une déclaration de principe qui peut faire l'union de tous, quelles que soient les doctrines. (...) Si elle est notifiée dans un long préambule les peuples diront que l'Assemblée générale des Nations Unies a eu peur de proclamer son idéal »<sup>1844</sup>.*

---

<sup>1836</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu de la trente-quatrième séance [12 décembre 1947]*, E/CN.4/SR.34, 12 décembre 1947, p. 6.

<sup>1837</sup> TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt dixième séance [1<sup>er</sup> octobre 1948]*, A/C.3/SR.90, non daté, p. 38.

<sup>1838</sup> TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt treizième séance [4 octobre 1948]*, A/C.3/SR.93, non daté, p. 65.

<sup>1839</sup> TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt dix-septième séance [8 octobre 1948]*, A/C.3/SR.97, non daté, p. 104.

<sup>1840</sup> TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt seizième séance [7 octobre 1948]*, A/C.3/SR.96, non daté, p. 96.

<sup>1841</sup> TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt quinzième séance [6 octobre 1948]*, A/C.3/SR.95, non daté, p. 90.

<sup>1842</sup> TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt seizième séance [7 octobre 1948]*, A/C.3/SR.96, non daté, p. 96.

<sup>1843</sup> TROISIEME COMMISSION, *Quatre-vingt dix-septième séance [8 octobre 1948]*, A/C.3/SR.97, non daté, p. 104.

<sup>1844</sup> *Idem*, p. 106.

Suite à un vote, cet article n'a pas été transféré dans le préambule<sup>1845</sup>. S'il ne constitue pas un droit directement applicable, il a néanmoins servi de principe général de droit pour plusieurs juridictions. Cet article a été cité par la Cour suprême du Canada en 1991, puis à deux reprises en 1996, la Cour suprême indienne en 1990 puis à de multiples reprises (II.I.2.), la Cour constitutionnelle de Russie en 2005, 2011 et 2012 (II.III.3.), la Haute Cour kenyane à Nairobi en 2007, la Haute Cour du Malawi en 2009, la Cour constitutionnelle des Seychelles en 2010 (II.IV.3.) et le Conseil d'Etat français en 2011 (III.II.1.).

En outre, comme l'a argumenté Tore Lindholm, cet article a « renforcé les perspectives interculturelles des droits de l'Homme (...) et a soutenu l'universalité des droits de l'Homme »<sup>1846</sup>. Ainsi, il souligne que la philosophie de la Déclaration universelle dépasse, à travers cet article, la notion selon laquelle seuls des droits positifs fondés sur le statut politique et juridique en société de l'individu sont contraignants, en consacrant le principe selon lequel il existe des droits inhérents à l'homme, inaliénables, et ainsi indépendants de l'Etat<sup>1847</sup>.

Enfin, l'article 2 de la DUDH consacre le principe de non-discrimination. Ce principe, qui constitue « l'un des principes les plus fondamentaux du droit international des droits de l'Homme »<sup>1848</sup>, constitue l'interprétation autorisée de références dans la Charte des Nations Unies. Il est également formulé dans des termes similaires dans plusieurs conventions. Enfin, le principe formulé par la DUDH a été consacré par des organes onusiens et des juridictions nationales.

La formulation de la Déclaration universelle constitue, en premier lieu, une interprétation autorisée du principe énoncé à cinq reprises dans la Charte des Nations Unies. Si la Charte se réfère à la race, au sexe, à la langue et à la religion, la Déclaration universelle, elle, ajoute, parmi les motifs de discrimination, la couleur, l'opinion politique ou « toute autre opinion », l'« origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation ». En effet, la Charte fait référence au principe de non discrimination dans son préambule (« égalité de droits des hommes et des femmes, ainsi que des nations, grandes et petites »), à l'article 1.3

---

<sup>1845</sup> *Ibidem*.

<sup>1846</sup> LINDHOLM Tore, "Article 1. A new Beginning", pp. 31-55, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, pp. 52-53.

<sup>1847</sup> *Idem*, p. 53.

<sup>1848</sup> SKOGLY Sigrun, "Article 2", pp.57-72, in *idem*, p. 71

(« le respect des droits de l'Homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion »), à l'article 13.1.b (l'Assemblée générale a pour objectif de « faciliter pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion, la jouissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales »), à l'article 55 (« Les Nations Unies favoriseront (...) c. Le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion ») et à l'article 76 (« les fins essentielles des régimes de tutelle ») sont d' [c.] « Encourager le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion » et d'assurer aux ressortissants « l'égalité de traitement dans l'administration de la justice »).

Le principe de non-discrimination est également formulé dans des termes similaires dans plusieurs traités. Il est inscrit dans des termes « remarquablement similaires »<sup>1849</sup> dans l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui l'interdit de manière absolue, y compris en cas de « danger public exceptionnel »<sup>1850</sup>, et dans l'article 2.2 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels<sup>1851</sup>. Le principe est également formulé dans des termes similaires dans la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discriminations raciales<sup>1852</sup>, qui ajoute par rapport à la Déclaration universelle à son article 4 l'idée de punir par la loi toute incitation à la discrimination raciale. Enfin, des conventions régionales font référence à ce principe : la Convention européenne des droits de l'Homme à son article 14 (qui fait également référence à « l'appartenance à une minorité nationale »<sup>1853</sup>), la Convention américaine relative aux droits de l'Homme à son article premier (qui ajoute « la situation

---

<sup>1849</sup> *Idem*, p. 63.

<sup>1850</sup> Le Pacte interdit « la discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale ». NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 13 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>1851</sup> Le Pacte interdit la discrimination fondée « sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ». NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (accès au site Internet le 13 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/cescr.htm>

<sup>1852</sup> La notion de discrimination « vise toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique ». NATIONS UNIES, *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discriminations raciales* (accès au site Internet le 13 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/cerd.htm>

<sup>1853</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Convention européenne des droits de l'homme telle qu'amendée par les Protocoles nos 11 et 14*, Série des traités du Conseil de l'Europe No 5 (accès au site Internet le 13 avril 2013) : [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION\\_FRE\\_WEB.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION_FRE_WEB.pdf)

économique »)<sup>1854</sup>, la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples à son article 2 (qui ajoute la notion d'ethnie)<sup>1855</sup>.

Le principe formulé par la DUDH a, enfin, été reconnu par des organes onusiens et des juridictions nationales comme un principe général de droit. Le Tribunal administratif des Nations Unies en 1984 (I.II.1.) et des membres du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale (I.II.2.) s'y sont référés. Le principe de non-discrimination fondé sur l'article 2 de la DUDH a été également identifié au Royaume-Uni, par la Chambre des Lords en 2007 ainsi que la Cour suprême en 2010, la Cour suprême du Canada en 1998 (II.I.1.), la Cour suprême indienne en 1997 et 1999 (II.I.2.), la Cour européenne des droits de l'Homme en 2001 (II.III.1.), la Cour constitutionnelle italienne en 1967, la Cour d'Appel finlandaise de Vaasa en 1993 (II.III.2.), la Cour constitutionnelle de la République de Lettonie en 2005, la Cour constitutionnelle de Hongrie en 2000, la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine en 2005 (II.III.3.).

### Section 3 - Préambule des droits économiques, sociaux et culturels

L'article 22, qui a été rédigé par René Cassin<sup>1856</sup>, a été conçu comme un article « chapeau » (en anglais : *umbrella*), un préambule des droits économiques, sociaux et culturels qui sont ensuite énoncés. Il a établi le droit d'« obtenir la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels ».

D'après Nehemiah Robinson, « cet article a été rédigé davantage à la manière d'un préambule que d'une disposition juridique. Il comporte des implications générales pour la portée des droits économiques, sociaux et culturels ». Il ajoute qu'il n'a pas été rédigé de manière précise, car il aurait été impossible de définir des notions extra-juridiques telles que la « dignité » et le « libre développement de sa

---

<sup>1854</sup> COMMISSION INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Convention américaine relative aux droits de l'Homme*, San José, Costa Rica, 22 novembre 1969 (accès au site Internet le 2 avril 2013) : <http://www.cidh.oas.org/Basicos/French/c.convention.htm>.

<sup>1855</sup> UNION AFRICAINE, *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples* (accès au site Internet le 13 avril 2013) : [http://www.africa-union.org/Official\\_documents/Treaties\\_Conventions\\_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf](http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties_Conventions_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf).

<sup>1856</sup> ANDREASSEN Bård-Anders, « Article 22 », pp.319-355, in in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 334.

personnalité »<sup>1857</sup>. L'objet de cet article est, selon les termes de Charles Malik, de montrer « qu'il n'est pas suffisant d'énumérer les droits économiques et sociaux des individus, mais que la société elle-même doit être telle quelle (*sic*) assure le respect de ces droits »<sup>1858</sup>.

En outre, le terme de « sécurité sociale » qui figure dans cet article ne désignait pas, pour les rédacteurs de la Déclaration universelle, un régime d'assurances, mais renvoyait à la notion de « justice sociale ». Le représentant français à la Troisième Commission, Salomon Grumbach, avait d'ailleurs souligné que « les membres de la Commission étaient tous d'accord quant au fond, mais différaient dans l'expression d'une idée qui leur était commune », et que la délégation française acceptait le terme de « sécurité sociale », bien qu'elle préférât « justice sociale », « qui est la formule de départ qui s'impose, puisqu'il ne saurait y avoir de justice sociale sans sécurité sociale, comme il ne saurait y avoir de sécurité sociale sans assurances sociales »<sup>1859</sup>. Pour Nehemiah Robinson, les termes de « sécurité sociale » n'ont pas été employés dans le sens technique « d'assurances sociales », mais pour refléter les « libertés économiques et sociales nécessaires pour garantir le bien-être individuel »<sup>1860</sup>.

Bien que cet article ait été rédigé en des termes généraux, il a permis d'établir le principe selon lequel « toute personne (...) est fondée à obtenir la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels ».

Cet article a ainsi été, comme Olivier de Frouville le souligne, à l'origine du « régime des omissions »<sup>1861</sup> des droits économiques, sociaux et culturels. Ce dernier établit deux clauses restrictives qui sont liées aux ressources disponibles et au temps nécessaire pour accomplir les transformations sociales (voir *infra*).

En outre, certains termes de l'article 2.1 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels rappellent ceux de la Déclaration universelle (« effort propre » au lieu d'« effort national », et « coopération internationale »)<sup>1862</sup>.

---

<sup>1857</sup> Traduction personnelle. ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, p. 133.

<sup>1858</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Compte-rendu analytique de la soixante-cinquième séance [23 juin 1948]*, E/CN.4/SR.65, 23 juin 1948, p. 3.

<sup>1859</sup> TROISIEME COMMISSION, *Cent-trente-huitième séance [15 novembre 1948]*, A/C.3/SR.137, non daté, pp. 509-510

<sup>1860</sup> ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, p. 133.

<sup>1861</sup> FROUVILLE Olivier de, *L'intangibilité des droits de l'Homme en droit international*, Paris : A. Pedone, 2004, 561 p.

<sup>1862</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (accès au site Internet le 14 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/cescr.htm>

Le principe énoncé par la Déclaration universelle relatif au droit d'« obtenir la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels » constitue également le fondement des principes de Limburg et les directives de Maastricht (voir *infra*).

Le principe selon lequel les individus sont fondés « à obtenir la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels », tel qu'énoncé dans cet article de la Déclaration de 1948, a été repris par la Cour suprême du Canada en 2002 (II.I.1.), la Cour suprême d'Inde en 1996 et 2003 (II.I.2.), la Cour suprême d'Argentine en 1996 et 1999 (II.II.2.), la Cour constitutionnelle du Portugal en 1984 (II.III.2.), la Haute Cour du Lesotho en 2010 (II.IV.3.)

## Chapitre 2 - Les principes et droits de nature substantielle

Les articles 3 à 27, qui constituent les quatre colonnes du temple (selon le schéma de René Cassin, voir *supra*), énoncent des droits de nature substantielle. Qu'ils soient civils et politiques, ou économiques, sociaux et culturels, ces droits peuvent comporter, souligne Asbjørn Eide, trois types d'obligations pour l'Etat: l'obligation de respecter, de protéger et de faire (*fulfil* en anglais)<sup>1863</sup>.

Si l'applicabilité des droits civils et politiques n'a pas fait l'objet de débat, l'applicabilité des droits économiques, sociaux et culturels a été contestée et n'a été reconnue qu'au terme du débat doctrinal qui a débuté à la fin des années 1970 et s'est terminé en 2008 avec l'adoption du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels, qui reconnaît la compétence du Comité chargé de la surveillance du Pacte pour recevoir et examiner les communications alléguant des violations de droits énoncés par le Pacte<sup>1864</sup>.

### Section 1 - Les droits civils et politiques

La Déclaration universelle énonce dans les articles 3 à 21 des droits civils et politiques qui, selon leur formulation, donnent lieu soit à des principes généraux de

---

<sup>1863</sup> EIDE Asbjørn, "Future protection of economic and social rights in Europe", pp. 187-219, in BLOED Arie, LEICHT Liselotte, NOWAK Manfred, ROSAS Allan (dir.), *Monitoring human rights in Europe : comparing international procedures and mechanisms*, Dordrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 1993, 338 p., p.188.

<sup>1864</sup> NATIONS UNIES, *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (accès au site Internet le 14 avril 2013) : [http://www2.ohchr.org/french/law/docs/A.RES.63.117\\_fr.pdf](http://www2.ohchr.org/french/law/docs/A.RES.63.117_fr.pdf).

droit, soit à des droits coutumiers. Parmi ces derniers, certains ont été reconnus comme des normes de *jus cogens*.

### **§1 - Les formulations donnant lieu à des principes généraux de droit**

Parmi les droits civils et politiques, la Déclaration universelle énonce des droits, qui formulés de manière concise, ont donné lieu à des principes généraux de droit : égalité devant la loi (article 7), recours effectif contre les violations des droits de l'Homme (article 8), droit à être entendu par un tribunal indépendant (article 10), présomption d'innocence (article 11.1) et non-rétroactivité des lois (article 11.2). Les formulations similaires de ces principes dans des traités montrent que, bien que rédigés de manière succincte dans la DUDH, ils demeurent applicables.

Comme cela a été étudié plus haut, des principes généraux ont également été établis sur la base de droits de nature préambulaire, qu'ils s'agissent du principe de l'égalité de droits (article 1) et de non-discrimination (article 2).

L'article 7 fait référence au principe de l'égalité devant la loi.

Comme le souligne Jakob Th. Möller, ce principe a fait l'objet d'un débat portant sur son lien avec le principe établi à l'article 2 de non-discrimination : le principe était-il subsumé dans l'article 2, en lien avec ce dernier, ou constituait-il un principe différent<sup>1865</sup> ? Les rédacteurs de la Déclaration universelle ont choisi d'inscrire ce principe dans un article propre, ce qui témoigne de l'indépendance de ce principe.

La première phrase de l'article<sup>1866</sup> a été reprise de manière quasiment identique dans l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui ajoute ensuite le principe de non-discrimination<sup>1867</sup>.

Le principe d'égalité devant la loi, tel qu'énoncé à l'article 7 de la Déclaration universelle, a été reconnu par la Chambre des Lords du Royaume-Uni en 1983 (II.I.1.), la Cour suprême d'Inde en 1997, 2000 et 2007 (II.I.2.), la Cour suprême d'Argentine en 2000 et 2001, la Cour suprême mexicaine en 2012, la Cour constitutionnelle de Colombie à deux reprises en 2008 (II.II.1.), la Cour européenne

---

<sup>1865</sup> MÖLLER Jakob Th., "Article 7", pp. 115-141, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 116.

<sup>1866</sup> « Tous sont égaux devant la loi et ont droit sans distinction à une égale protection de la loi ».

des droits de l'Homme en 2001 (II.III.1.) la Cour constitutionnelle d'Italie en 1967 (II.III.2.), le Comité de surveillance constitutionnelle de Russie en 1990, la Cour constitutionnelle de Russie en 2011 et 2012, la Cour constitutionnelle de Hongrie en 2000 (II.III.3.), le Conseil constitutionnel du Sénégal en 1993, la Cour suprême du Cameroun en 1963, 1968 et 1973, la Haute Cour à Nairobi (Kenya) en 2006 et 2010, la Haute Cour de Tanzanie en 1990 et deux fois en 2006 (II.IV.1.) et le Conseil d'Etat français en 2011 (III.II.1.).

Le principe du recours effectif contre les violations des droits de l'Homme (article 8), qui constitue l'un des fondements de l'Etat de droit<sup>1868</sup>, est détaillé dans l'article 2.3 du Pacte international relatif aux droits civils politiques. Celui-ci reprend le principe dans des termes similaires (« toute personne dont les droits et libertés reconnus dans le présent Pacte auront été violés disposera d'un recours utile »), mais précise par la suite le droit<sup>1869</sup>. Ce principe est également reconnu dans l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'Homme<sup>1870</sup>.

Cet article a été reconnu par le TPIR dans un jugement prononcé en 2007 (I.III.2.), la Haute Cour d'Irlande en 2006, la Cour suprême canadienne en 1986 et 1996 (II.I.1.), la Cour suprême d'Inde en 1978, 1997 et 2003 (II.I.2.), la Haute Cour de Fidji en 2002 (II.I.3.), la Cour suprême d'Argentine en 2004, la Cour suprême du Mexique en 2012, la Cour constitutionnelle de Colombie en 2010, la Cour suprême de Justice du Paraguay en 2005 (II.II.1.), le Comité de surveillance constitutionnelle de Russie en 1990 et la Cour constitutionnelle de Russie en 1996, 1998 et 2011 (à deux reprises) (II.III.3.), ainsi que le Conseil d'Etat français en 2012 (III.II.1.).

---

<sup>1867</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 14 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>1868</sup> MELANDER Göran, "Article 8", pp. 143-145, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 116.

<sup>1869</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 14 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>1870</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Convention européenne des droits de l'homme telle qu'amendée par les Protocoles nos 11 et 14*, Série des traités du Conseil de l'Europe No 5 (accès au site Internet le 14 avril 2013) : [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION\\_FRE\\_WEB.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION_FRE_WEB.pdf)

Le droit à être entendu par un tribunal indépendant fondé sur l'article 10 est « très concis » et contient en réalité des exigences implicites relatives à l'accès au tribunal et au déroulement de la procédure judiciaire<sup>1871</sup>.

Cet article avait été initialement rédigé sous la forme d'un droit énoncé de manière détaillée (qui aurait pu, à ce titre, constituer une norme de droit coutumier). Dans le rapport de la Commission des droits de l'Homme au Conseil économique et social, il était prévu de reconnaître le droit de toute personne « de se faire assister d'un Conseil qualifié choisi par elle et, lorsqu'elle comparait personnellement, de se faire expliquer la procédure en des termes qu'elle puisse comprendre et de faire usage d'un langage qu'elle parle »<sup>1872</sup>. Le droit à être entendu a également été énoncé de manière détaillée dans l'article 14.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>1873</sup> et dans l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme<sup>1874</sup>.

Le principe finalement énoncé dans la Déclaration universelle a été reconnu par les cours pénales et les juridictions nationales. Il a été cité par la Chambre préliminaire de la Cour pénale internationale dans un jugement de 2006 portant sur la République démocratique du Congo et dans un autre jugement de 2008 sur la République centrafricaine, ainsi que par le tribunal pénal international pour le Rwanda en 2001. Il a également été reconnu par le *Privy Council* du Royaume-Uni en 2000, la Haute Cour d'Irlande en 1937, la Cour suprême canadienne en 1996 (II.I.1.), la Cour suprême d'Inde en 1985 et 2010, la cour d'Appel du Sri Lanka en 1981 (II.I.2.), la Cour suprême de Fidji en 2010 (II.I.3.), la Cour constitutionnelle péruvienne en 2011, la Cour constitutionnelle colombienne en 2010 et 2011 (II.II.1.), la Cour suprême d'Argentine en 2004 (II.II.1.), le Conseil d'Etat de Grèce en 2003, la Cour constitutionnelle d'Italie en 1967 (II.III.2.), La Cour constitutionnelle de Russie en 2006 et 2011 (à deux reprises), la Cour suprême de Pologne en 1993 et la Cour suprême administrative de Pologne en 1991 (II.III.3.), la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud en 2003 et 2005, la Haute Cour du Lesotho en 2006 (III.4.c.), le

---

<sup>1871</sup> LEHTIMAJA Lauri et PELLONPÄÄ, "Article 10", pp. 159-174, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 163.

<sup>1872</sup> COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport de la Commission des droits de l'homme (deuxième session) présenté au Conseil économique et social*, E/600, 17 décembre 1947, pp. 17-18 (ancien article 6).

<sup>1873</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 14 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>1874</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Convention européenne des droits de l'homme telle qu'amendée par les Protocoles nos 11 et 14*, Série des traités du Conseil de l'Europe No 5 (accès au site Internet le 14 avril 2013) : [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION\\_FRE\\_WEB.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION_FRE_WEB.pdf)

Conseil d'Etat français en 2010 et la Cour constitutionnelle allemande en 1999 (III.II.1.).

Le principe de la présomption d'innocence énoncé à l'article 11.1 est également formulé dans des termes similaires à l'article 14.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>1875</sup> et à l'article 6.2 de la Convention européenne<sup>1876</sup>. Des précisions ont été apportées dans l'observation générale n°13 du Comité des droits de l'Homme<sup>1877</sup>.

Le principe énoncé par la Déclaration universelle à l'article 11.1 a été consacré par la chambre préliminaire de la CPI dans un jugement de 2011 relatif à la République démocratique du Congo (I.III.2.), la *Court of Criminal Appeal* d'Irlande en 2003, la Cour suprême canadienne en 1986 (II.I.1.), la Cour suprême indienne en 2008 (II.I.2.), la Haute Cour de Fidji en 2001(II.I.3.), la Cour suprême d'Argentine en 2005 et 2006 (II.II.1.), la Cour constitutionnelle d'Italie en 1967 (II.III.2.), le Comité de surveillance constitutionnelle de Russie en 1990, la Cour constitutionnelle de Russie en 2011, la Cour suprême administrative de Pologne en 1991 (II.III.3.), la Haute Cour à Nakuru au Kenya en 2011 (II.IV.3.).

Enfin, le principe de non-rétroactivité des lois (*nulla poena sine lege*) tel qu'énoncé à l'article 11.2 de la Déclaration universelle est énoncé dans des termes presque identiques dans les articles 15.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>1878</sup> et 7.1 de la Convention européenne des droits de l'Homme<sup>1879</sup>.

Ce principe a été identifié par la Chambre des Lords du Royaume-Uni en 1974 (II.I.1.), le Tribunal constitutionnel du Chili en 2009 (II.II.1.) et le Conseil constitutionnel du Sénégal en 1993 (II.IV.1.)

---

<sup>1875</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 14 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>1876</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Convention européenne des droits de l'homme telle qu'amendée par les Protocoles nos 11 et 14*, Série des traités du Conseil de l'Europe No 5 (accès au site Internet le 14 avril 2013) : [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION\\_FRE\\_WEB.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION_FRE_WEB.pdf)

<sup>1877</sup> COMITE DES DROITS DE L'HOMME, *General Comment No. 13: Equality before the courts and the right to a fair and public hearing by an independent court established by law (Art. 14)*, Observation générale n°13, 13 avril 1984 (accès au site Internet le 14 avril 2013) : [http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/bb722416a295f264c12563ed0049dfbd?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/bb722416a295f264c12563ed0049dfbd?Opendocument).

<sup>1878</sup> Le Pacte ajoute un élément, qui ne semble pas être de nature à modifier la portée juridique de l'article : « Si, postérieurement à cette infraction, la loi prévoit l'application d'une peine plus légère, le délinquant doit en bénéficier ». NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 14 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>1879</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Convention européenne des droits de l'homme telle qu'amendée par les Protocoles nos 11 et 14*, Série des traités du Conseil de l'Europe No 5 (accès au site Internet le 14 avril 2013) : [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION\\_FRE\\_WEB.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION_FRE_WEB.pdf).

## **§2 - Les formulations directement applicables donnant lieu à des normes de droit coutumier**

La Déclaration universelle énonce également des droits, employant des formules similaires à celles de traités, établissant des normes de droit coutumier qui ont été reconnues par des juridictions internationales et nationales.

L'article 3 de la DUDH énonce trois droits : les droits à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne.

Si ces droits sont énoncés de manière très succincte, ils peuvent néanmoins être interprétés à la lumière de deux autres articles auxquels ils sont liés, à savoir l'article 5 (interdiction de la torture) et 9 (interdiction de l'arrestation, détention et exil arbitraire)<sup>1880</sup>. Toutefois, même en association avec d'autres dispositions de la DUDH, cet article ne peut pas servir pour l'interprétation de plusieurs questions juridiques contemporaines. S'agissant de la question de l'avortement, l'article ne précise pas à quel moment la vie est protégée<sup>1881</sup>. Il ne fournit pas non plus de cadre juridique pour les expérimentations génétiques sur les humains et les embryons<sup>1882</sup>, ou les animaux. Si le Pacte international relatif aux droits civils et politiques définit dans son article 6.2 un cadre juridique pour la peine de mort<sup>1883</sup>, l'article de la DUDH n'aborde pas cette question. Alors que la Convention européenne exclut à son article 2.2 que la mort puisse constituer une violation du droit à la vie si elle résulte d'un recours « absolument nécessaire »<sup>1884</sup>, la DUDH n'apporte aucune précision<sup>1885</sup>.

Cet article a été cité dans le rapport publié en 2013 du Bureau conjoint des droits de l'Homme en République démocratique du Congo (I.II.2.), ainsi que par de nombreuses cours, qui se sont notamment appuyées sur la notion de droit à la vie<sup>1886</sup>. En effet, il a été cité par la Cour européenne des droits de l'Homme en 1994 et 2008 (II.III.1.) mais également par des cours nationales, comme, la Haute Cour du Royaume-Uni en 2008, la Cour suprême du Canada en 1991 et 1995 (II.I.1.), la Cour

---

<sup>1880</sup> REHORF Lars Adam, "article 3", pp. 73-85, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHORF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 73.

<sup>1881</sup> *Idem*, p. 78.

<sup>1882</sup> *Idem*, p. 82.

<sup>1883</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 17 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>1884</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Convention européenne des droits de l'homme telle qu'amendée par les Protocoles nos 11 et 14*, Série des traités du Conseil de l'Europe No 5 (accès au site Internet le 14 avril 2013) : [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION\\_FRE\\_WEB.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION_FRE_WEB.pdf)

<sup>1885</sup> REHORF Lars Adam, "Article 3", pp. 73-85, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHORF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 84.

suprême indienne en 1982, 1990, 1996, 2000 et 2010, la Haute Cour des Iles Salomon (II.I.3.), la Cour suprême d'Argentine en 2006, la Cour suprême mexicaine en 2012, la Cour suprême de Justice du Paraguay en 2007 -référence au droit à la liberté- (II.II.2.), La Cour constitutionnelle de Russie en 1998, la Cour d'Appel de Varsovie en 2005, la Cour constitutionnelle de la République de Lituanie en 1998 (II.III.3.), la Cour constitutionnelle allemande en 1998 (III.II.1.), et la Haute Cour kenyane à Nairobi en 2007 (II.IV.3.).

Si l'article 9, qui porte sur l'interdiction de l'arrestation, détention et exil arbitraire, est également très court, il permet néanmoins d'établir l'un des droits les plus fondamentaux, cité au début de la *Magna Carta* et de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789<sup>1887</sup>. Son interprétation peut se fonder sur la formulation de la disposition plus détaillée qui avait à l'origine été discutée ; la version originale faisait référence au procès et prévoyait les notions de détentions dans l'attente du procès et de « péril national »<sup>1888</sup>.

En outre, le droit énoncé par la Déclaration universelle a été repris et explicité dans des dispositions de textes conventionnels. Ces dispositions apportent des précisions pour l'interprétation de la DUDH quant aux conditions dans lesquelles la détention est illégale, au droit d'être informé des raisons de l'arrestation, au droit à un contrôle judiciaire et à l'interdiction de l'exil arbitraire<sup>1889</sup>. Ces précisions sont stipulées aux articles 9 (droit à la liberté à la sécurité de sa personne), 10 (traitement avec humanité des personnes privées de leur liberté), 11 (interdiction de l'emprisonnement sur le fondement de l'obligation contractuelle) et 12.4 (interdiction de l'exil arbitraire) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>1890</sup>, à l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'Homme (droit à la liberté et à la sûreté) qui énumère les voies légales pour la privation de liberté et énonce

<sup>1886</sup> Pour Hurst Hannum, seul le droit à la vie peut constituer le droit coutumier (voir I.3.a.).

<sup>1887</sup> NIEMI-KIESILÄINEN Johanna, « article 9 », pp. 146-158, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p.147.

<sup>1888</sup> « Nul ne peut être privé de sa liberté sans un jugement rendu par un tribunal, conformément à la loi et après un procès régulier et public au cours duquel il aura eu toute faculté de se faire entendre, ou dans l'attente d'un procès qui devra intervenir dans un délai raisonnable après son arrestation. La détention sur simple ordre administratif est illégal, sauf en cas de péril national ». COMITE DE REDACTION, *Avant-projet de la déclaration internationale des droits de l'homme (préparé par la division des droits de l'homme, E/CN.4/AC.1/3*, 4 juin 1947, p. 5.

<sup>1889</sup> NIEMI KIESILÄINEN, «Article 9», in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, pp. 151-153.

<sup>1890</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

notamment le droit de recourir devant un tribunal<sup>1891</sup>, et à l'article 3 de son Protocole n°3 (interdiction de l'expulsion des nationaux)<sup>1892</sup>, à l'article 6 (liberté et sécurité de sa personne) de la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples<sup>1893</sup> et à l'article 7 (droit à la liberté de la personne) et 22.5 (interdiction de l'exil arbitraire) de la Convention américaine sur les droits de l'Homme<sup>1894</sup>.

L'article 9 de la DUDH a été cité par la Cour suprême indienne en 2000 et 2010, la Cour suprême du Sri Lanka en 1982, 1991 et 2003 (II.I.2.), la Cour fédérale d'Australie en 1999 (II.I.3.), la Cour européenne des droits de l'Homme en 2008 (II.III.1.), la Cour constitutionnelle espagnole en 1982, la Cour constitutionnelle italienne en 1967 (II.III.2.), la Cour constitutionnelle de Russie en 1998, la Cour administrative suprême de Pologne en 2000, la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine en 2009 (II.III.3.), la Haute Cour kenyane à Nairobi en 2007, et le Conseil d'Etat français en 2010 (III.II.1.).

L'article 12, qui porte sur l'interdiction des « immixtions arbitraires » dans la vie privée, avait fait l'objet d'un débat portant sur le terme « arbitraire ». D'autres termes avaient été proposés, comme « abusive », « injustifiée » et « injuste », mais avaient été rejetés car considérés comme difficilement définissables. Le terme « arbitraire » a été retenu car, d'une part il était déjà employé dans d'autres articles de la DUDH<sup>1895</sup>, ce qui permettait de garantir une uniformité juridique, et d'autre part, il a été estimé qu'il avait un sens juridique clair : « tout ce qui est contraire à des principes juridiques bien établis »<sup>1896</sup>.

Si cet article permet de traiter des questions juridiques contemporaines, et souligne notamment l'obligation de l'Etat de protéger la sphère privée, il est

---

<sup>1891</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Convention européenne des droits de l'homme telle qu'amendée par les Protocoles nos 11 et 14*, Série des traités du Conseil de l'Europe No 5 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION\\_FRE\\_WEB.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION_FRE_WEB.pdf)

<sup>1892</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Protocole n° 4 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, reconnaissant certains droits et libertés autres que ceux figurant déjà dans la Convention et dans le premier Protocole additionnel à la Convention, tel qu'amendé par le Protocole n° 11* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://conventions.coe.int/treaty/fr/treaties/html/046.htm>.

<sup>1893</sup> UNION AFRICAINE, *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : [http://www.africa-union.org/Official\\_documents/Treaties\\_Conventions\\_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf](http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties_Conventions_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf)

<sup>1894</sup> COMMISSION INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Convention américaine relative aux droits de l'Homme*, San José, Costa Rica, 22 novembre 1969 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www.cidh.oas.org/Basicos/French/c.convention.htm>

<sup>1895</sup> Le terme est également employé dans l'actuel Déclaration universelle aux articles 9, 15 et 17.

<sup>1896</sup> Propos exprimé par la délégation de la Nouvelle-Zélande. TROISIEME COMMISSION, *Cent-seizième séance*, A/C.3/SR.116, 29 octobre 1948, p. 276.

néanmoins nécessaire pour garantir les droits qu'il énonce de se fonder sur des définitions de notions établies par la Cour européenne des droits de l'Homme comme celle de la « vie privée », de la « résidence » et de la « correspondance » (citées à l'article 8 de la Convention européenne)<sup>1897</sup>.

L'article 12 de la DUDH a été consacré par un rapport de la Cour pénale internationale de 2011 (I.III.2.), la Cour d'Appel du Royaume-Uni en 2001 et la Chambre des Lords en 2008, la Cour suprême du Canada en 1989, 1995 et 1998 (II.I.1.), la Cour suprême indienne en 1996, 1997 et 2008, la Haute Cour de Fidji en 2007 (II.I.3.), la Cour suprême d'Argentine en 1996, 1998, 2001 et 2009, le Tribunal constitutionnel du Chili en 2010, la Cour suprême mexicaine en 2009 (II.II.2.), la Cour constitutionnelle de Russie en 2012, le Tribunal constitutionnel de Pologne en 1997 et 2006 (II.III.3.), la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud en 1995 et 1998, la Haute Cour à Nairobi en 2009 (II.IV.3.).

L'article 13 relatif à la liberté de circuler et de choisir sa résidence définit quatre droits : la liberté interne de mouvement, le droit de choisir sa résidence, le droit de quitter son pays et le droit de retourner dans son pays<sup>1898</sup>. Les droits énoncés par cet article ont été repris dans une formulation similaire à l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>1899</sup>, à l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme<sup>1900</sup> et 22 de la Convention américaine relative aux droits de l'Homme<sup>1901</sup>, bien que ces articles précisent que des restrictions peuvent être prévues par la loi<sup>1902</sup>.

L'article 13 de la DUDH a été cité par la Cour suprême américaine en 1965, la Cour suprême canadienne en 1998 (II.I.1.), la Cour suprême indienne en 1967 et 1978 (II.I.2.), la Cour constitutionnelle du Pérou en 1998 (II.II.2.), la Cour européenne des droits de l'Homme en 2008 (II.III.1.), la Cour constitutionnelle de la République italienne en 1992 et la Cour d'Appel de Suède en 1984 (II.III.2.).

<sup>1897</sup> REHOF Lars Adam, "Article 12", pp.187-201, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, pp. 196-198.

<sup>1898</sup> GRAHL-MADSEN Atle, « Article 13 », pp. 204-215, in *idem*, p. 203.

<sup>1899</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>1900</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Convention européenne des droits de l'homme telle qu'amendée par les Protocoles nos 11 et 14*, Série des traités du Conseil de l'Europe No 5 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION\\_FRE\\_WEB.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION_FRE_WEB.pdf)

<sup>1901</sup> COMMISSION INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Convention américaine relative aux droits de l'Homme*, San José, Costa Rica, 22 novembre 1969 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www.cidh.oas.org/Basicos/French/c.convention.htm>

<sup>1902</sup> Articles 12.3 du Pacte, 2.3 de la Convention européenne et 22.3 de la Convention américaine.

L'article 14 est relatif au « droit de chercher asile ». N'ayant pas été inscrit ni dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>1903</sup>, ni dans la Convention européenne des droits de l'Homme<sup>1904</sup>, des auteurs comme ceux qui ont rédigé le rapport de l'Association de Droit international (en particulier Hurst Hannum, son rapporteur) considèrent qu'il ne constitue pas une norme de droit coutumier (voir I.3.a.).

Cependant, d'autres auteurs, tel Morten Kjærum, estiment que le principe de non-refoulement énoncé par cet article fait partie du droit international<sup>1905</sup> et que ce droit est aujourd'hui reconnu comme étant partie du droit coutumier<sup>1906</sup>. De surcroît, la version actuelle de l'article 14, qui n'affirme pas le droit d'obtenir l'asile<sup>1907</sup>, énonce un droit clairement formulé. Il renvoie à la Convention relative au statut de réfugié, ratifiée par 145 Etats, qui définit à son article premier la notion de réfugié<sup>1908</sup>. Bien que l'article n'ait pas été fréquemment cité, il l'a néanmoins été par la Chambre des Lords du Royaume-Uni en 2004, ainsi que par la Cour d'Appel d'Angleterre et du Pays de Galles en 2000 et 2003.

Le droit à la nationalité, énoncé à l'article 15, n'avait jusqu'à l'adoption de la DUDH pas été reconnu de manière aussi explicite<sup>1909</sup>. Comme pour l'article 14, il n'a pas été inscrit dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (bien que l'article 24 énonce le droit de tout enfant d'acquérir une nationalité<sup>1910</sup>), ni dans la Convention européenne des droits de l'Homme.

Cependant, le droit à la nationalité a été énoncé à l'article 8 de la Convention sur la réduction des cas d'apatridie, ratifiée par 51 Etats : « Les Etats contractants ne priveront de leur nationalité aucun individu si cette privation doit le rendre

---

<sup>1903</sup> Voir CHANET Christine, « De la Déclaration universelle à la charte des droits de l'homme », *Op. Cit.*, p. 269.

<sup>1904</sup> KORKEAKIVI Antti, *Op. Cit.*, pp. 404-405. Voir également : JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku, "Concluding remarks on Europe: diversity within the unity", pp. 453-468, in JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *Op. Cit.*, p. 455.

<sup>1905</sup> KJÆRUM Morten, "Article 14", pp. 217-228, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 220.

<sup>1906</sup> *Idem*, p. 224.

<sup>1907</sup> Il était envisagé lors de la rédaction de garantir également le droit d'obtenir l'asile, mais cette disposition a été retirée. *Idem*, p. 219.

<sup>1908</sup> NATIONS UNIES, *Convention relative au statut de réfugié*, 28 juillet 1951 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/refugies.htm>.

<sup>1909</sup> SCHRAM Gunnar G., "Article 15", pp. 229-241, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 229.

<sup>1910</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

apatride »<sup>1911</sup>. En outre, d'autres dispositions, bien qu'elles ne consacrent pas explicitement le droit à la nationalité, tendent à réduire les cas d'apatridies. Il s'agit notamment de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes qui affirme à son article 9 l'égalité de droit entre hommes et femmes en matière d'acquisition, changement et conservation de la nationalité<sup>1912</sup> et de l'article premier de la Convention sur la nationalité de la femme mariée selon lequel : « ni la célébration ni la dissolution du mariage entre ressortissants et étrangers, ni le changement de nationalité du mari pendant le mariage, ne peuvent ipso facto avoir d'effet sur la nationalité de la femme »<sup>1913</sup>. En outre, selon Gunnar G. Schram, le droit à la nationalité énoncé par l'article 15 de la DUDH a acquis le statut de droit coutumier, en tenant compte des exceptions à ce droit formulées à l'article 8 de la Convention sur la réduction des cas d'apatridie<sup>1914</sup>.

Enfin, l'article 15 est cité par le juge de la CIJ Guggenheim dans une opinion dissidente en 1955 (I.III.2.), la Cour d'Appel du Royaume-Uni en 2000 et 2003, la Cour suprême des Etats-Unis en 1963, la Haute Cour d'Australie en 2006 (II.I.1.), la Cour interaméricaine des droits de l'Homme en 1999 (II.II.1.), la Cour constitutionnelle de la République de Lettonie en 2010 et la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine en 2011 (II.III.3.).

L'article 16 consacre le droit de se marier « [à] partir de l'âge nubile ». Il est également énoncé dans la Convention sur le consentement au mariage, l'âge minimum du mariage et l'enregistrement des mariages qui rappelle l'article 16 de la DUDH dans son préambule<sup>1915</sup>. Il est également formulé de manière similaire en français dans l'article 23.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>1916</sup>, bien que le Pacte ne rappelle pas l'interdiction de la discrimination « quant à la race, la nationalité ou la religion » et emploie, en langue anglaise, des termes différents pour

---

<sup>1911</sup> NATIONS UNIES, *Convention sur la réduction des cas d'apatridie*, adoptée le 18 décembre 1979 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/cedaw.htm>.

<sup>1912</sup> NATIONS UNIES, *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, adoptée le 30 août 1961 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : [http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/6\\_1\\_1961\\_francais.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/6_1_1961_francais.pdf).

<sup>1913</sup> NATIONS UNIES, *Convention sur la nationalité de la femme mariée*, adoptée le 20 février 1957 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://treaties.un.org/doc/publication/UNTS/Volume%20309/v309.pdf>.

<sup>1914</sup> SCHRAM Gunnar G., « Article 15 », pp. 229-241, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 241.

<sup>1915</sup> NATIONS UNIES, *Convention sur le consentement au mariage, l'âge minimum du mariage et l'enregistrement des mariages*, 7 novembre 1962 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/mariage.htm>.

<sup>1916</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

« âge nubile »<sup>1917</sup>. Le droit au mariage est également précisé dans l'article 9 de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes<sup>1918</sup>.

L'article 16 a été cité par le juge de la CIJ Evensen dans une opinion dissidente en 1989 (I.II.1.), le Tribunal pénal international pour le Rwanda en 2005 (I.III.2.), la Chambre des Lords du Royaume-Uni en 1970, la Haute Cour d'Irlande en 2002 et la Cour suprême d'Irlande en 2001, la Cour suprême du Canada en 1995 et 2002 (II.I.1.), la Cour suprême de Nauru en 1971 (II.I.3.), la Cour suprême d'Argentine en 2008 (II.II.2.), la Cour constitutionnelle de Hongrie en 1995 et 2007 (II.III.3.), la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud en 2005. La Cour suprême de Namibie s'y est référée en 2001 pour juger illégal le mariage homosexuel (II.IV.3.).

L'article 18, qui consacre la liberté de pensée, de conscience et de religion, est formulé de manière similaire à l'article 8.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>1919</sup>. Cependant, si la Déclaration universelle énonce le droit « de changer de religion ou de conviction », le Pacte consacre le droit « d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix »<sup>1920</sup>. En outre, la Déclaration universelle, souligne Martin Scheinin, ne définit pas les termes de « pensée », « conscience » et « religion »<sup>1921</sup>.

Cet article a été cité par la Cour suprême du Canada en 1985 (II.I.2.), la Cour d'Appel de Tuvalu en 2009 (II.I.3.), la Cour constitutionnelle du Pérou en 2011, la Cour constitutionnelle de Colombie en 1994 (II.II.2.), la Cour constitutionnelle espagnole en 1996 (II.III.2.), la Cour constitutionnelle de Russie en 2008, le Tribunal constitutionnel de Pologne en 1991 et 1993, et la Cour constitutionnelle de la République de Lituanie en 1996 (II.III.3.).

L'article 19 énonce le droit à la liberté d'opinion et d'expression.

---

<sup>1917</sup> En français, les deux textes emploient le terme d' « âge nubile », tandis qu'en anglais la DUDH emploie le terme de « full age » et le Pacte de « marriageable age ».

<sup>1918</sup> NATIONS UNIES, *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, 30 août 1961 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : [http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/6\\_1\\_1961\\_francais.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/6_1_1961_francais.pdf).

<sup>1919</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>1920</sup> SCHEININ Martin, « Article 18 », pp.263-274, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 267.

<sup>1921</sup> *Idem*, p. 264.

Cet article ne contient pas les restrictions qui figurent dans l'article 19.3 et 20 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. L'article 19.3 du Pacte restreint l'exercice des libertés « a) Au respect des droits ou de la réputation d'autrui; b) A la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé ou de la moralité publiques ». L'article 20 du Pacte interdit « [t]oute propagande en faveur de la guerre » ainsi que « tout appel à la haine nationale, raciale ou religieuse »<sup>1922</sup>.

Cependant, l'article 19 de la Déclaration universelle peut être lu à lumière des dispositions formulées dans l'article 29.1 qui, bien que formulé de manière générale, consacre les devoirs de l'individu envers la communauté et permet de considérer que des restrictions, telles que celles formulées par le Pacte, peuvent être prises en considération<sup>1923</sup>.

De nombreuses cours ont fait référence à l'article 19 : le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie en 2002 et 2006 (I.III.2.), la Cour suprême d'Inde en 1989, 1992, 1996 et 1997, la Cour suprême du Sri Lanka en 1982 (II.I.2.), la Cour interaméricaine des droits de l'Homme en 2006 (II.II.1.), la Cour constitutionnelle du Pérou en 2010, la Cour suprême de Justice du Paraguay en 2007, la Cour suprême du Mexique en 2010 (II.II.2.), la Cour constitutionnelle de Russie en 2008, le Tribunal Constitutionnel de Pologne en 2007 et la Cour suprême de Pologne en 2007, la Cour constitutionnelle de Hongrie en 1992, 2004 et 2008, (II.III.3.), la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud en 2002 et la Cour suprême du Zimbabwe en 2003 et 2005 (II.IV.3.). En outre, les documents de l'OSCE de Vienne de 1989 et de Sofia de 2004 l'ont mentionné (II.III.3.)

La liberté de réunion et d'association, énoncée à l'article 20, est formulée dans des termes similaires aux article 21 (liberté de réunion) et 22 (liberté d'association) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, bien que ce dernier prévoit aux deux articles des restrictions « dans l'intérêt de la sécurité nationale »<sup>1924</sup>. Comme pour l'article 19, ces restrictions peuvent se fonder, en ce qui concerne la DUDH, sur l'article 29.1 (voir *supra*).

---

<sup>1922</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>1923</sup> Voir HANNIKAINEN, MYNTTI, « Article 19 », pp. 275-286, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 278.

<sup>1924</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

La DUDH prévoit, selon les termes de Martin Scheinin, « la liberté négative d'association », qui correspond au droit de ne pas faire partie d'une association (article 20.2)<sup>1925</sup>. Ce droit est plus explicitement établi dans la formulation de la DUDH que dans celle de l'article 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (« droit de s'associer librement ») et de l'article 8 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (droit « de s'affilier au syndicat de son choix »)<sup>1926</sup>.

L'article 20 a été cité par la Cour suprême des Etats-Unis en 1949, la Cour suprême du Canada en 1991 et 2001 (II.I.1.), la Cour constitutionnelle du Pérou en 2010, la Cour suprême d'Argentine en 2006, la Cour suprême mexicaine en 2008 à deux reprises (II.II.2.), la Cour européenne des droits de l'Homme en 1981 et 1993 (II.III.1.), la Cour suprême de Suède en 1982 (II.III.2.), la Cour constitutionnelle de Russie en 2008 (II.III.3.) et la Haute Cour à Nairobi au Kenya en 2007 (II.IV.3.).

Enfin, l'article 21, qui consacre le droit de prendre part à la direction des affaires publiques, d'accéder à la fonction publique et le droit aux élections, constitue selon les termes d'Allan Rosas « une révolution dans une révolution »<sup>1927</sup>. L'applicabilité de cette disposition ressort de la position de la délégation du Royaume-Uni qui aurait souhaité, lors de son adoption, que le texte soit plus court et plus général, de crainte qu'il ne serve à établir une base juridique pour l'émancipation des peuples colonisés<sup>1928</sup>.

Des dispositions similaires sont formulées à l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>1929</sup>, malgré deux différences. D'une part, l'ordre des paragraphes deux et trois sont inversés. D'autre part, la Déclaration universelle ajoute la référence à « la volonté du peuple » comme « fondement de l'autorité des pouvoirs publics ». L'article 23 de la Convention américaine contient des dispositions similaires, et ajoute à son second paragraphe des précisions concernant la

---

<sup>1925</sup> SCHEININ Martin, "Article 20", pp. 287-298, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 291.

<sup>1926</sup> *Ibidem*.

<sup>1927</sup> ROSAS Allan, « Article 21 », pp. 299-317, in *Idem*, p. 299.

<sup>1928</sup> *Idem*, p. 302. Voir également, COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Inde et Royaume-Uni : Propositions d'amendements au projet de déclaration des droits de l'homme*, E/CN.4/99, 24 mai 1948, p. 6.

<sup>1929</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

règlementation des droits politiques<sup>1930</sup>. La Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples qui énonce à l'article 13 le droit de participer « à la direction des affaires publiques de leur pays » ne consacre pas le droit à des élections<sup>1931</sup>. Ainsi, Allan Rosas estime que la DUDH contient des dispositions plus détaillées que les autres textes conventionnels, et que ces dispositions peuvent avoir acquis le statut de normes de droit coutumier<sup>1932</sup>.

Se sont référés à l'article 21, et à ses différents paragraphes, la Cour suprême du Royaume-Uni en 2009, la Cour suprême du Canada en 2002 (II.I.1.), la Cour suprême du Sri Lanka en 1998 (II.I.2.), la Cour d'Appel de Samoa en 1982 (II.I.3.), la Cour suprême de Justice du Paraguay en 1997 (II.II.2.), la Cour constitutionnelle de la République de Lettonie en 2003 et 2007 (II.III.3.), le Conseil constitutionnel sénégalais en 1994 (II.IV.2.), la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud en 2006, la Haute Court du Malawi en 2003 et la Cour suprême d'Appel du Malawi en 2000, la Cour suprême de l'Ouganda en 2001 et la Haute Cour de l'Ouganda en 2007, la Cour constitutionnelle des Seychelles en 2010 et la Haute Cour de Tanzanie, à deux reprises, en 2006 (II.IV.3.).

### §3 - *Les droits reconnus comme des normes de jus cogens*

Comme cela a été argumenté dans la première sous-partie (III.I.3.), si la Déclaration universelle a été incorporée et cristallisée dans le droit coutumier international, et a pu, à ce titre, permettre et favoriser la naissance de normes de *jus cogens*, le caractère de *jus cogens* des normes est, avant tout, fondé sur le contenu du droit. Il a été reconnu que plusieurs droits énoncés par la DUDH constituent des normes de *jus cogens* : interdiction de l'esclavage (article 4), interdiction de la torture (article 5), droit à la personnalité juridique (article 6) et droit à la propriété (article 17).

---

<sup>1930</sup> COMMISSION INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Convention américaine relative aux droits de l'Homme*, San José, Costa Rica, 22 novembre 1969 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www.cidh.oas.org/Basicos/French/c.convention.htm>.

<sup>1931</sup> UNION AFRICAINE, *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : [http://www.africa-union.org/Official\\_documents/Treaties\\_Conventions\\_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf](http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties_Conventions_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf)

<sup>1932</sup> ROSAS Allan, "Article 21", pp. 299-317, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 312..

L'interdiction de l'esclavage, qui figure à l'article 4 de la DUDH avait déjà été formulée dans des traités signés au XIX<sup>ème</sup> siècle : Traité de Paris de 1814, le second traité de Paris de 1815, la Déclaration et l'Acte final du Congrès de Vienne, et la Déclaration de Vérone de 1822, puis dans l'Acte général de Berlin en 1885 et dans l'Acte général de Bruxelles de 1890<sup>1933</sup>. L'esclavage a également été interdit en Grande-Bretagne (1833), France (1848), Portugal (1858), Pays-Bas (1863), Etats-Unis (1865), Espagne (à Cuba en 1870) et au Brésil (1871). Son interdiction a été, de nouveau, formulée au XX<sup>ème</sup> siècle dans la Convention relative à l'esclavage du 25 septembre 1926, aujourd'hui ratifiée par 99 Etats<sup>1934</sup>.

Les délégués participants à la rédaction de la DUDH avaient à l'origine proposé la formule suivante : « Nul ne sera tenu en esclavage ni en servitude involontaire »<sup>1935</sup>. Cependant, il est apparu que le terme « involontaire » pourrait constituer une clause permettant aux esclavagistes d'affirmer que leurs esclaves ont choisi de le devenir, et il a été par conséquent décidé de supprimer ce terme.

La formule de la DUDH a également été considérée par le Comité chargé de rédiger la Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage du 30 avril 1956 comme étant d'une portée « beaucoup plus considérable » et adéquate que le texte de la Convention de 1926. Dans son rapport, et après avoir rappelé l'article 4 de la DUDH le Comité affirme, en effet, que le principe qu'il énonce :

*« (...) avait une portée beaucoup plus considérable que celui qui a amené la Société des Nations à adopter la Convention internationale de 1926 relative à l'esclavage et qu'il pouvait servir de base à la rédaction d'un nouvel instrument qui permettrait d'une part de de supprimer plus rapidement les formes d'esclavage qui existent encore dans le monde et étendrait d'autre part à d'autres types de servitude que l'esclavage lui-même le domaine de la sollicitude internationale »<sup>1936</sup>.*

<sup>1933</sup> Voir LASSEN Nina M., "Article 4", pp.87-99, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, pp. 87-88.

<sup>1934</sup> SOCIÉTÉ DES NATIONS, *Convention relative à l'esclavage*, 25 septembre 1926 (accès au site Internet le 21 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/esclavage.htm>.

<sup>1935</sup> Traduction personnelle. COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Report of the Third Session of the Commission on Human Rights*, E/800, 28 juin 1948, p. 11. Texte original : "No one shall be held in slavery or involuntary servitude". Curieusement, le texte traduit en français est différent et contient vraisemblablement une erreur de traduction. Le terme de servitude involontaire est retiré et il est indiqué : « Nul ne sera esclave ou tenu en servitude ». Traduction personnelle. COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport de la Troisième session de la Commission des droits de l'homme*, E/800, 28 juin 1948, p. 11.

<sup>1936</sup> CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, *Rapport du Comité spécial de l'esclavage (deuxième session)*, E/1988, 4 mai 1951, p. 16, §25.

Par ailleurs, la formule de l'article 8 §1 et §2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques est très similaire. Deux différences peuvent être observées. D'une part, les termes d'« esclavage » et de « servitude » ne sont pas dans la même phrase, mais placés dans deux paragraphes différents (8.1 et 8.2). D'autre part, l'ordre des mots est différent ; le Pacte dispose que « l'esclavage et la traite des esclaves, sous toutes leurs formes, sont interdits »<sup>1937</sup>. Des précisions sont toutefois apportées dans le Pacte à l'article 8.3.c, qui indique que ne sont notamment pas considérés comme des formes de « travail forcé ou obligatoire », le travail obligatoire effectué en vertu d'une décision de justice et les services militaires.

Seules les Cours suprêmes indienne en 1997 et 1998 et grecque en 1997 se sont référées à l'article 4 de la Déclaration universelle (II.III.2.).

L'interdiction de la torture formulée dans l'article 5 est également consacrée dans des termes similaires dans plusieurs dispositions de textes conventionnels. Le texte de l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques est identique, mais le Pacte ajoute des précisions concernant les expériences médicales et scientifiques<sup>1938</sup>. Le titre de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants reprend la formule de la DUDH, et apporte dans son texte de nombreuses précisions<sup>1939</sup>. Le texte de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme est quasiment identique : « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants »<sup>1940</sup>. Seul le terme « sera » est remplacé par « peut être » et le mot « cruels » est retiré. L'article 5.2 de la Convention américaine relative aux droits de l'Homme est également similaire : « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Toute personne privée de sa liberté sera traitée avec le respect dû à la dignité inhérente à la personne humaine »<sup>1941</sup>.

---

<sup>1937</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>1938</sup> *Ibidem*.

<sup>1939</sup> NATIONS UNIES, *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 10 décembre 1984 (accès au site Internet le 21 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/cat.htm>.

<sup>1940</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, *Convention européenne des droits de l'homme telle qu'amendée par les Protocoles nos 11 et 14*, Série des traités du Conseil de l'Europe No 5 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION\\_FRE\\_WEB.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION_FRE_WEB.pdf)

<sup>1941</sup> COMMISSION INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Convention américaine relative aux droits de l'Homme*, San José, Costa Rica, 22 novembre 1969 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www.cidh.oas.org/Basicos/French/c.convention.htm>.

Il convient néanmoins de noter qu'une formule différente a été retenue dans la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, qui lie les interdictions de l'esclavage et de la torture dans les termes suivants : « Tout individu a droit au respect de la dignité inhérente à la personne humaine et à la reconnaissance de sa personnalité juridique. Toutes formes d'exploitation et d'avilissement de l'homme notamment l'esclavage, la traite des personnes, la torture physique ou morale, et les peines ou les traitements cruels inhumains ou dégradants sont interdites »<sup>1942</sup>.

L'article 5 a été cité à de très nombreuses reprises. Outre le rapport de 2013 du Bureau conjoint des droits de l'Homme en République démocratique du Congo le mentionne (I.II.2.), les cours suivantes s'y sont référées : le Tribunal pénal international pour le Rwanda en 2008 (I.III.2.), la Chambre des Lords du Royaume-Uni en 1999, la Cour d'Appel du Deuxième Circuit des Etats-Unis en 1980 et 1981, ainsi que la Cour du district de Columbia en 1985, la Cour suprême du Canada en 1987, 1991, 1995 et 2002 (II.I.1.), la Cour suprême indienne en 1980, 1982, 1996, 2003 et 2010, la Cour suprême du Sri Lanka en 1980, 1981 et 1988 (II.I.2.), la Haute Cour de Fidji en 2001 (II.I.3.), la Cour suprême mexicaine en 2009 et 2012 (II.II.2.), la Cour européenne des droits de l'Homme en 2001 et 2008 (II.III.1.), la cour constitutionnelle espagnole en 1985 (II.III.2.), la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine en 2005 (II.III.3.), la Haute Cour de Malawi en 2009, la Cour constitutionnelle des Seychelles en 2010 (II.IV.3.), et la Cour constitutionnelle allemande à deux reprises en 1998 (III.II.1.).

La formule de l'article 6 qui consacre « le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique » montre qu'il ne s'agit pas de « conférer » le droit, mais bien de « reconnaître » un droit déjà existant<sup>1943</sup>. Cette formule a été reprise dans plusieurs textes conventionnels : article 16 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (le texte est identique)<sup>1944</sup>, article 3 de la Convention américaine relative

---

<sup>1942</sup> UNION AFRICAINE, *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : [http://www.africa-union.org/Official\\_documents/Treaties\\_Conventions\\_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf](http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties_Conventions_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf)

<sup>1943</sup> BIOY Xavier, *Op. Cit.*, p. 8.

<sup>1944</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

aux droits de l'Homme (la formule est très similaire)<sup>1945</sup> et article 5 de la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples (le texte ajoute « le droit au respect de la dignité inhérente à la personne humaine »)<sup>1946</sup>.

Comme le souligne Michael Bogdan, le droit à la personnalité juridique est aujourd'hui reconnu dans pratiquement toutes les législations nationales<sup>1947</sup>.

La Cour suprême indienne en 1997, la cour interaméricaine de droits de l'Homme en 1997, 2006 et 2007 (II.II.1.), la Cour constitutionnelle de Russie en 2012, la Cour constitutionnelle de Hongrie en 1991 (II.III.3.), la Haute Cour kenyane à Nairobi en 2010 (II.IV.3.) se sont référées à cet article 6.

L'article 17, qui affirme le droit à la propriété, n'exclut néanmoins pas la notion de propriété collective et la possibilité de l'expropriation si elle n'est pas arbitraire<sup>1948</sup>.

Si cet article n'est pas repris dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, il est néanmoins formulé dans l'article 5.1.d.v. de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, qui interdit la discrimination dans la jouissance du droit à la propriété<sup>1949</sup>, et l'article 16.1.h de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes qui affirme l'égalité de droits entre hommes et femmes en matière de propriété<sup>1950</sup>.

Cet article a été cité par le rapport du Bureau conjoint des droits de l'Homme en République démocratique du Congo publié en 2013 (I.II.2.), la Chambre des Lords en 2003 (II.I.1.), la Cour suprême d'Inde en 1996 et 2007, la Cour suprême du Sri Lanka en 1987 et 1998 (II.I.2.), la Cour constitutionnelle espagnole en 1982, la Cour

---

<sup>1945</sup> « Toute personne a droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique ». COMMISSION INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, *Convention américaine relative aux droits de l'Homme*, San José, Costa Rica, 22 novembre 1969 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : <http://www.cidh.oas.org/Basicos/French/c.convention.htm>.

<sup>1946</sup> « Tout individu a droit au respect de la dignité inhérente à la personne humaine et à la reconnaissance de sa personnalité juridique ». UNION AFRICAINE, *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples* (accès au site Internet le 20 avril 2013) : [http://www.africa-union.org/Official\\_documents/Treaties\\_Conventions\\_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf](http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties_Conventions_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf)

<sup>1947</sup> BOGDAN Michael, « Article 6 », pp. 111-113, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 112.

<sup>1948</sup> ALFREDSSON Gudmundur, « Article 17 », pp. 255-262, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 256.

<sup>1949</sup> NATIONS UNIES, *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, adoptée le 21 décembre 1965 : <http://www2.ohchr.org/french/law/cerd.htm>.

<sup>1950</sup> NATIONS UNIES, *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, 30 août 1961 (accès au site Internet le 20 avril 2013) : [http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/6\\_1\\_1961\\_francais.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/6_1_1961_francais.pdf).

constitutionnelle de la République italienne en 1996 (II.III.2.), la Cour constitutionnelle de Russie en 2012, le Tribunal constitutionnel de Pologne en 2001, la Cour constitutionnelle de Roumanie en 2005, la Cour constitutionnelle de Hongrie en 1993 et 2002 (II.III.3.).

## Section 2 - Les droits économiques, sociaux et culturels

Les droits économiques, sociaux et culturels sont, de manière générale, applicables en vertu d'un traitement différent. Les formulations des articles 23 à 26 (droits économiques et sociaux) et 27 (droits culturels) de la Déclaration de 1948 rendent ces dispositions, en particulier, applicables.

### §1 - L'applicabilité des droits économiques, sociaux et culturels

Si l'applicabilité des droits civils et politiques a été peu contestée<sup>1951</sup>, l'applicabilité des droits économiques, sociaux et culturels a fait l'objet d'un débat universitaire. Ce débat, qui a débuté à la fin des années 1970, est notamment lié à la création du Comité chargé de surveiller l'application du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (qui a été établi le 28 mai 1985<sup>1952</sup>) et à l'adoption du Protocole facultatif se rapportant à ce Pacte qui autorise le Comité à examiner les communications (10 décembre 2008)<sup>1953</sup>. Il a conduit les auteurs qui pensent ces droits inapplicables à les « négliger »<sup>1954</sup> et à les considérer, étant inapplicables, comme inférieurs juridiquement aux premiers<sup>1955</sup>.

Des auteurs (Egbert Vierdag, Marc Bossuyt) ont estimé, qu'étant d'une nature juridique différente de celle des droits civils et politiques, les droits économiques, sociaux et culturels ne pouvaient pas être applicables (ou justiciables). D'autres

---

<sup>1951</sup> Comme cela a été vu en introduction de cette sous-partie, Egbert Vierdag conteste l'applicabilité de certaines dispositions de droits civils et politiques, tel que l'article 8 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. VIERDAG Egbert W., *Op. Cit.*, p. 73.

<sup>1951</sup> *Idem*, p. 77.

<sup>1952</sup> CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, *Review of the composition, organization and administrative arrangements of the Sessional Working Group of Governmental Experts on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, 1985/17, 28 mai 1985.

<sup>1953</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 10 décembre 2008.

<sup>1954</sup> KALANTRY Sital, GETGEN Jocelyn E., "Enhancing Enforcement of Economic, Social and Cultural Rights Using Indicators: A Focus on the Right to Education in the ICESCR", pp. 253-310, in *Human Rights Quarterly*, n°32, 2010, p. 255.

<sup>1955</sup> HOOF Godefridus J.H., "The Legal Nature of Economic, Social and Cultural Rights: a Rebuttal of Some Traditional Views", pp. 97-110, in ALSTON Philip, TOMAŠEVSKI katarina (dir.), *The Right to Food*, Utrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 1984, 228 p., p. 97.

auteurs (Philip Alston, Asbjørn Eide) ont argumenté que la différence de nature juridique étant artificielle, les droits économiques, sociaux et culturels sont également applicables. Il apparaît néanmoins que des différences de natures entre les deux types de droits rendent nécessaire de traiter de manière différente les droits économiques, sociaux et culturels pour pouvoir les appliquer.

Des auteurs, qui ont souligné les différences de nature entre droits civils et politiques et droits économiques, sociaux et culturels, ont estimé que de part leur nature ces derniers n'était pas ou difficilement applicables.

Marc Bossuyt souligne que les droits civils et politiques nécessitent l'abstention de l'Etat et représente pour ce dernier un faible coût financier (obligation négative), tandis que les droits économiques, sociaux et culturels requièrent l'intervention de l'Etat, nécessitant un coût financier considérable (obligation positive). Il ajoute que les premiers peuvent être appliqués de manière égale dans tous les pays, s'appliquer immédiatement et dans leur totalité (nature absolue), tandis que l'application des seconds varient, peuvent être mis en œuvre progressivement et partiellement (nature relative). Il indique, en outre, que de manière générale, les droits civils et politiques sont universels, tandis que les droits économiques, sociaux et culturels sont sélectifs<sup>1956</sup>.

Pour Asbjørn Eide, les premiers sont formulés sous la forme d'obligation de résultat (*obligations of result*), alors que les seconds le sont sous la forme d'obligation de conduite (*obligations of conduct*), ce qui autorise une plus grande flexibilité dans leur application<sup>1957</sup>.

D'après Egbert Vierdag, les « droits sociaux » sont « programmatiques » (*programmatic*) ou promotionnels (*promotional*), en ce sens qu'ils ne pourraient être mis en œuvre qu'à travers un programme économique<sup>1958</sup>, et donc sont plus difficiles à mettre en œuvre dans les économies capitalistes dans lesquels l'Etat ne dispose pas des moyens de production<sup>1959</sup>. Or, pour Egbert Vierdag, seuls les droits pour lesquels il peut exister un remède juridique peuvent constituer des droits « réels »,

---

<sup>1956</sup> BOSSUYT Marc, « La distinction juridique entre les droits civils et politiques et les droits économiques, sociaux et culturels », pp. 783-820, in *Revue des droits de l'homme*, Vol. 8, 1975, pp. 789 et s.

<sup>1957</sup> EIDE Asbjørn, "Future protection of economic and social rights in Europe", *Op. Cit.*, p. 195.

<sup>1958</sup> VIERDAG Egbert W., *Op. Cit.*, p. 83

<sup>1959</sup> *Idem*, p. 85.

« juridiques »<sup>1960</sup>. Ainsi, il conclut que les droits économiques, sociaux et culturels sont hétérogènes et propose une classification de ces droits en trois catégories : les droits réalisables sans coûts ; les droits qui représentent un coût mais pour lesquels des ressources sont disponibles ; et les droits pour lesquels des ressources ne sont pas disponibles ou en quantité insuffisante, et qui sont donc inapplicables<sup>1961</sup>.

Enfin, Philip Alston et Gerard Quinn ont également souligné que les premiers sont formulés de manière relativement précise et sont « facilement justiciables » (*readily justiciable*), susceptible d'être mis en œuvres, et reposant sur des valeurs non-idéologiques largement partagées et compatibles avec la plupart des gouvernements, tandis que les seconds sont formulés de manière vague, sont considérés de nature « intraitable et ingérable » (*inherently intractable and unmanageable*), profondément idéologiques et incompatibles avec l'économie de marché<sup>1962</sup>. La difficulté dans l'application des droits économiques, sociaux et culturels est également due au fait que leurs formulations n'ont pas été basées sur des jurisprudences nationales, et que la communauté internationale n'a pas développé une jurisprudence significative (à l'époque à laquelle il publie son article)<sup>1963</sup>.

Des auteurs ont contesté l'existence de ces différences, et ont souligné que les droits économiques, sociaux et culturels sont également applicables. Il est affirmé au premier paragraphe des « principes de Limburg concernant l'application du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels » de 1986 qu'ils « font partie intégrante du droit international relatif aux droits de l'homme »<sup>1964</sup>.

Pour Asbjørn Eide, qui a lui-même mis en avant certaines différences (voir *supra*), les différences qui ont été soulignées ont été pour la plupart surestimées ou sont erronées<sup>1965</sup>. Par exemple, l'opposition entre l'application immédiate et la mise en œuvre progressive repose sur une mauvaise interprétation, puisque si les droits

---

<sup>1960</sup> *Idem*, p. 77-78.

<sup>1961</sup> *Idem*, p. 102.

<sup>1962</sup> ALSTON Philip, QUINN Gerard "The Nature and Scope of States Parties' Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights", *Op. Cit.*, pp. 159-160.

<sup>1963</sup> ALSTON Philip, "Out of the Abyss: The Challenges Confronting the New U.N. Committee on Economic, Social and Cultural Rights", pp. 332-381 in *Human Rights Quarterly*, n°9, 1987, p. 351.

<sup>1964</sup> "The Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights", pp. 122-135, *Human Rights Quarterly*, n°9, 1987, p. 123. Une version française est intégrée à l'annexe 6 du document suivant : HAUT-COMMISSARIAT DES NATIONS UNIES AUX DROITS DE L'HOMME, *Droits économiques, sociaux et culturels. Manuel destiné aux institutions des droits de l'homme*, Série sur la formation professionnelle n°12, pp. 131-142 et s. (accès au site Internet le 27 avril 2013) : [http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR\\_P\\_PT\\_12\\_NHRI\\_fr.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR_P_PT_12_NHRI_fr.pdf).

<sup>1965</sup> EIDE Asbjørn, "Economic, Social and Cultural Rights As Human Rights", pp. 9-54, in EIDE Asbjørn, KRAUSE Catarina, ROSAS Allan (dir.), *Economic, social and cultural rights : a textbook*, Dordrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 2001, 785 p., p. 11.

économiques, sociaux et culturels, doivent être mis en place progressivement, cette mise en œuvre doit débiter aussitôt que possible<sup>1966</sup>. La distinction entre obligations positives et négatives est également « erronée », selon plusieurs auteurs qui soulignent le coût considérable (et non marginal, selon Marc Bossuyt) de droits civils et politiques. L'interdiction de la torture, par exemple, présuppose que l'Etat ne commette pas cette action (obligation négative), mais également qu'il exerce un contrôle à travers l'établissement et le financement d'un système judiciaire indépendant<sup>1967</sup>.

Asbjørn Eide souligne que l'opposition aux droits économiques, sociaux et culturels s'est estompée et que des conventions énonçant des droits catégoriels, comme par exemple la Convention sur les droits de l'enfant, contiennent les deux types de droits<sup>1968</sup>.

Enfin, les droits économiques, sociaux et culturels font de plus en plus l'objet d'une judiciarisation. Des organes judiciaires et quasi-judiciaires ont traité de questions relatives aux droits économiques, sociaux et culturels à travers des dispositions relatives aux droits civils et politiques. Par exemple, les questions de la discrimination en matière d'assurance chômage<sup>1969</sup> ou le droit à la retraite pour les soldats sénégalais au bénéfice de pensions françaises<sup>1970</sup> ont été examinées par le Comité des droits de l'Homme (chargé de la surveillance du Pacte international relatif aux droits civils et politiques) ; la question du droit à l'assistance juridique gratuite a été traitée par la Cour européenne des droits de l'Homme<sup>1971</sup>. Des organes judiciaires et quasi-judiciaires sont également chargés d'examiner les droits économiques, sociaux et culturels : le Comité des droits économiques, sociaux et culturels se réunit depuis 1986, émet des observations générales depuis 1989<sup>1972</sup>, et peut depuis 2008 recevoir et examiner des communications ; un système de communication a été établi par un protocole facultatif se rapportant à la Convention américaine sur les droits de

---

<sup>1966</sup> *Idem*, p. 22.

<sup>1967</sup> KALANTRY Sital, GETGEN Jocelyn E., *Op. Cit.*, p. 255.

<sup>1968</sup> EIDE Asbjørn, "Economic, Social and Cultural Rights As Human Rights", *Op. Cit.*, p. 11.

<sup>1969</sup> COMITE DES DROITS DE L'HOMME, *Zwaan-de Vries v. the Netherlands*, Communication No. 182/1984, *Yearbook of the Human Rights Committee 1987*, Vol. II, pp. 300-304 ; COMITE DES DROITS DE L'HOMME, *Broeks v. the Netherlands*, Communication No. 172/1984, *Yearbook of the Human Rights Committee 1987*, Vol. II, pp. 293-297, cité in SCHEININ Martin, "Economic and Social Rights as Legal Rights", pp. 29-54, in EIDE Asbjørn, KRAUSE Catarina, ROSAS Allan (dir.), *Economic, social and cultural rights : a textbook*, Dordrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 2001, 785 p., p. 32.

<sup>1970</sup> COMITE DES DROITS DE L'HOMME, *Gueye et al. v. France*, Communication No. 196/1985, *Official Records of the Human Rights Committee 1988/89*, Vol. II, pp. 409-410; cité in *Idem*, p. 33.

<sup>1971</sup> COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME, *Airey*, jugement du 9 octobre 1979, *Publications of the European Court of Human Rights*, Series A, No. 32, cité in *idem*, p. 34.

<sup>1972</sup> *Idem*, p. 45

l'Homme<sup>1973</sup> ; l'Organisation internationale du Travail dispose d'un Comité d'experts et d'un Comité sur la liberté d'association, tous deux chargés d'examiner les communications des organisations d'employeurs et d'employés<sup>1974</sup> ; un Protocole facultatif se rapportant à la Charte sociale européenne autorise le Comité européen des droits sociaux à examiner les communications<sup>1975</sup> ; enfin, des droits sociaux font partie des traités européens et sont traités au sein de l'organe judiciaire de l'Union européenne<sup>1976</sup>.

Si les droits économiques, sociaux et culturels sont aujourd'hui applicables, il apparaît néanmoins qu'ils doivent faire l'objet d'un traitement différent de celui des droits civils et politiques.

Comme le souligne l'article 2.1 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, chacun des Etats parties au Pacte s'engagent à agir « au maximum de ses ressources disponibles »<sup>1977</sup>. Cette notion a été interprétée dans les principes de Limburg qui indiquent au paragraphe 28 que « [d]ans l'utilisation des ressources disponibles, la priorité sera accordée à l'exercice des droits reconnus dans le Pacte »<sup>1978</sup>. Ainsi, si cette notion constitue un obstacle à la mise en œuvre de ces droits, l'Etat doit néanmoins démontrer qu'il a réalisé tous les efforts possibles pour mettre en œuvre le droit en question<sup>1979</sup>.

Le même article du Pacte prévoit également que chacun des Etats s'engagent à agir « en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits »<sup>1980</sup>. Il est précisé dans les principes de Limburg que cette disposition « ne devra en aucun cas être interprétée comme impliquant pour les États le droit de retarder indéfiniment les efforts à consentir pour le plein exercice des droits. Tout au contraire, les États parties ont l'obligation de commencer immédiatement à agir pour s'acquitter de leurs

---

<sup>1973</sup> *Idem*, p. 46.

<sup>1974</sup> *Ibidem*.

<sup>1975</sup> *Idem*, pp. 46-47.

<sup>1976</sup> *Idem*, p. 47.

<sup>1977</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (accès au site Internet le 27 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ceschr.htm>

<sup>1978</sup> «The Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights», pp. 122-135, *Human Rights Quarterly*, n°9, 1987, p. 126.

<sup>1979</sup> EIDE Asbjørn, «Economic, Social and Cultural Rights As Human Rights», p. 26. Voir également BENVENUTO LIMA Jr. Jayme, «The Expanding Nature of Human Rights and the Affirmation of their Indivisibility and Enforceability», pp. 45-61, in KLEIN GOLDEWIJK Berma, CONTRERAS BASPINEIRO Adalid, CARBONARI Paulo César, *Dignity and Human Rights. The Implementation of Economic, Social and Cultural Rights*, Oxford : Intersentia, 2002, 338 p., p. 60.

<sup>1980</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (accès au site Internet le 27 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ceschr.htm>

obligations, conformément au Pacte » (paragraphe 21)<sup>1981</sup>. Dans son observation générale n°3 sur la « nature des obligations des Etats parties » le Comité chargé de la surveillance de ce Pacte a indiqué que « des dispositions en faveur de l'objectif doivent être prises dans un délai raisonnable après l'entrée en vigueur du Pacte »<sup>1982</sup>. Le paragraphe suivant précise également que certaines obligations du Pacte « doivent être immédiatement et totalement appliquées » ; la seule obligation de ce type citée à titre d'exemple est l'interdiction de la discrimination<sup>1983</sup>. Ces différences de traitement doivent néanmoins être relativisées, étant donné, souligne Jayme Benvenuto Lima, que les droits civils et politiques peuvent également nécessiter un délai et un programme d'action politique pour être réalisés<sup>1984</sup>.

Enfin, les droits économiques, sociaux et culturels qui doivent être réalisés progressivement, tel le droit à l'éducation, nécessitent la mise en place d'outils spécifiques pour mesurer leur application. C'est dans cette perspective que les « directives de Maastricht relatives aux violations des droits économiques, sociaux et culturels » adoptées en 1997 proposent au paragraphe 15.f de « [d]e suivre la réalisation des droits économiques, sociaux et culturels, notamment par l'élaboration et l'utilisation de critères et d'indicateurs destinés à évaluer l'application du Pacte »<sup>1985</sup>. Une proposition d'indicateurs a d'ailleurs été soumise pour le droit à l'éducation<sup>1986</sup>.

## **§2 - L'applicabilité coutumière des articles relatifs aux droits économiques et sociaux**

L'article 23 se constitue de quatre paragraphes qui reflètent quatre droits : le droit au travail, l'égalité de salaire pour un travail égal, le droit à une rémunération

---

<sup>1981</sup> «The Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights», pp. 122-135, *Human Rights Quarterly*, n°9, 1987, p. 125.

<sup>1982</sup> COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, *The nature of States parties obligations (Art. 2, par.1)*, 14 décembre 1990, Observation générale n°3 (accès au site Internet le 27 avril 2013) : [http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/94bdbaf59b43a424c12563ed0052b664?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/94bdbaf59b43a424c12563ed0052b664?Opendocument).

<sup>1983</sup> *Ibidem*. Voir également KALANTRY Sital, GETGEN Jocelyn E., *Op. Cit.*, pp. 267-269.

<sup>1984</sup> BENVENUTO LIMA Jr. Jayme, «The Expanding Nature of Human Rights and the Affirmation of their Indivisibility and Enforceability», pp. 45-61, in KLEIN GOLDEWIJK Berma, CONTRERAS BASPINEIRO Adalid, CARBONARI Paulo César, *Dignity and Human Rights. The Implementation of Economic, Social and Cultural Rights*, Oxford : Intersentia, 2002, 338 p., p. 50.

<sup>1985</sup> « The Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights », *Human Rights Quarterly*, n°20, 1998. Une version française est intégrée à l'annexe 5 du document suivant HAUT-COMMISSARIAT DES NATIONS UNIES AUX DROITS DE L'HOMME, *Droits économiques, sociaux et culturels. Manuel destiné aux institutions des droits de l'homme*, Série sur la formation professionnelle n°12, pp. 123-130 (accès au site Internet le 27 avril 2013) : [http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR\\_P\\_PT\\_12\\_NHRI\\_fr.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR_P_PT_12_NHRI_fr.pdf).

<sup>1986</sup> Voir KALANTRY Sital, GETGEN Jocelyn E., *Op. Cit.*

« équitable et satisfaisante » et la liberté syndicale<sup>1987</sup>. Ces droits ont été formulés de manière suffisamment générale pour permettre leur application dans les différents systèmes économiques. Ils ont été également formulés de manière plus détaillée, mais dans des termes similaires dans les articles 6, 7 et 8 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels.

Pour le premier paragraphe, la formule retenue permet d'appliquer le principe du droit au travail dans les différents systèmes économiques. A cet égard, la proposition soviétique, formulée par la délégation d'Ukraine, de préciser que le droit au travail repose sur l'obligation de l'Etat de fournir des emplois a été rejetée<sup>1988</sup> ; cette proposition aurait réduit l'applicabilité dans les économies de marché de cet article. La formulation de l'article 6 du Pacte est similaire, bien que ce dernier ne fasse pas référence à la protection contre le chômage<sup>1989</sup>.

Comme le souligne Nehemiah Robinson, le second paragraphe n'est pas rédigé de manière trop rigide et permet, par exemple de payer davantage de personnes qui ont le plus d'ancienneté ou qui travaillent dans des régions où le coût de la vie est plus élevé<sup>1990</sup>.

La formule du troisième paragraphe (« salaire égal pour un travail égal ») est plus restrictive que celle retenue dans les textes conventionnels qui prennent en considération la notion de « valeur » plutôt que de travail. En effet, l'article 7.a.i du Pacte retient la formule « rémunération égale pour un travail de valeur égale » et la Convention n°100 de l'Organisation internationale du Travail (OIT) retient la formule « égalité de rémunération entre la main-d'œuvre masculine et la main-d'œuvre féminine pour un travail de valeur égale »<sup>1991</sup>. Alors que la formule de la Déclaration universelle a été conçue principalement pour interdire les grilles de salaires différentes entre hommes et femmes, les formules des textes conventionnels permettent d'interdire les inégalités indirectes entre des emplois différents, mais de valeur égale<sup>1992</sup>.

---

<sup>1987</sup> KÄLLSTRÖM Kent, « Article 23 », pp. 357-378, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 379.

<sup>1988</sup> TROISIEME COMMISSION, *Cent quarantième séance*, A/C.3/SR.140, non daté, p. 523.

<sup>1989</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/cescr.htm>

<sup>1990</sup> ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, p. 135.

<sup>1991</sup> ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL, *C100 - Convention (n° 100) sur l'égalité de rémunération, 1951* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : [http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C100](http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C100).

<sup>1992</sup> KÄLLSTRÖM Kent, « Article 23 », pp. 357-378, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 364.

Enfin, la formulation du dernier paragraphe relatif à la liberté syndicale est similaire à celle de l'article 8 du Pacte, bien que celui-ci apporte des précisions sur cette liberté<sup>1993</sup>, et à l'article 2 de la convention n° 87 de l'OIT sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical<sup>1994</sup>.

L'article 23 a été cité par la Cour d'Appel en 2003, ainsi que la *National Industrial Relations Court* du Royaume-Uni en 1974, la Cour suprême canadienne en 1998 (reconnaissance de l'article 23.1) et 1999 (reconnaissance de l'article 23.4) (II.I.1.), la Cour suprême d'Argentine en 2002, la Cour suprême du Mexique en 2003 (II.II.2.), le Conseil d'Etat de Grèce en 1990 (II.III.2.), le Tribunal constitutionnel de Pologne en 1993 et à deux reprises en 1999, la Cour constitutionnelle de la République de la Lettonie en 2007 (II.III.3.), la Haute Cour à Nairobi en 2008 et la Haute Cour du Lesotho en 1997 (II.IV.3.).

La formulation de l'article 24 relatif au droit au repos et aux loisirs est similaire à celle de l'article 7.d du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels qui consacre l'obligation d'assurer « [l]e repos, les loisirs, la limitation raisonnable de la durée du travail et les congés payés périodiques, ainsi que la rémunération des jours fériés »<sup>1995</sup>.

La formulation « limitation raisonnable » permet une application large de la disposition. Cependant, si le droit au repos hebdomadaire a été largement reconnu, les autres droits (limitation de la durée hebdomadaire de travail et congés payés) peuvent faire l'objet d'interprétations restrictives<sup>1996</sup>. S'agissant de la limitation de la durée hebdomadaire de travail, seuls 15 Etats ont ratifié la Convention de l'OIT n°47 des quarante heures<sup>1997</sup> et 9 Etats ont ratifié la Convention de l'OIT n°153 sur la durée du travail et les périodes de repos dans le domaine des transports routiers<sup>1998</sup>. Sur la

---

<sup>1993</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ceschr.htm>.

<sup>1994</sup> ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL, *C087 - Convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : [http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100\\_INSTRUMENT\\_ID:312232:NO](http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312232:NO).

<sup>1995</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ceschr.htm>.

<sup>1996</sup> MELANDER Göran, "Article 24", pp. 379-383 in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 381.

<sup>1997</sup> ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL, *Ratifications de C047 - Convention (n° 47) des quarante heures, 1935* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : [http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300\\_INSTRUMENT\\_ID:312192](http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312192).

<sup>1998</sup> ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL, *Ratifications de C153 - Convention (n° 153) sur la durée du travail et les périodes de repos (transports routiers), 1979* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : [http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300\\_INSTRUMENT\\_ID:312298](http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312298).

question des congés payés, seuls 54 Etats ont ratifié la Convention de l'OIT n°52 sur les congés payés<sup>1999</sup> et 36 la Convention révisée de l'OIT n°132 sur les congés payés<sup>2000</sup>.

Cet article n'a été cité que par la Cour constitutionnelle de la République de Lettonie en 2008 (II.III.3.).

L'article 25 comprend quatre éléments : les droits à un niveau de vie suffisant, à la protection sociale, à une protection particulière pour la maternité et l'enfance, et à l'égalité de protection de tous les enfants<sup>2001</sup>. L'objet de cet article est d'énoncer les droits auxquels il est fait référence dans l'article 23 (voir *supra*) de manière plus détaillée<sup>2002</sup>.

Le premier élément est formulé dans des termes similaires à l'article 11 du Pacte qui énonce le droit de toute personne « à un niveau de vie suffisant pour elle-même et sa famille, y compris une nourriture, un vêtement et un logement suffisants, ainsi qu'à une amélioration constante de ses conditions d'existence »<sup>2003</sup>. Les rédacteurs de la DUDH avaient choisi de ne pas préciser davantage le droit à niveau de vie suffisant, estimant que des précisions supplémentaires auraient apporté trop de restrictions à son applicabilité<sup>2004</sup>.

Le second élément qui concerne « le droit à la sécurité en cas de chômage, de maladie, d'invalidité, de veuvage, de vieillesse » n'a pas été formulé dans le Pacte. Cependant, ces droits ont été également exprimés dans plusieurs Conventions de l'OIT qui garantissent des protections contre le chômage (Convention n°2, 4 et 168<sup>2005</sup>) et l'invalidité, le veuvage et la vieillesse (Conventions n°37 et 38)<sup>2006</sup>.

---

<sup>1999</sup> ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL, *Ratifications de C052 - Convention (n° 52) sur les congés payés, 1936* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : [http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300\\_INSTRUMENT\\_ID:312197](http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312197).

<sup>2000</sup> ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL, *Ratifications de C132 - Convention (n° 132) sur les congés payés (révisée), 1970* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : [http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300\\_INSTRUMENT\\_ID:312277](http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312277).

<sup>2001</sup> EIDE Asbjørn, « Article 25 », pp. 385-403, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 381.

<sup>2002</sup> ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, p. 137.

<sup>2003</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/cescr.htm>.

<sup>2004</sup> EIDE Asbjørn, « Article 25 », pp. 385-403, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 394.

<sup>2005</sup> Convention (n° 2) sur le chômage, 1919, Convention (n° 44) du chômage, 1934, Convention (n° 168) sur la promotion de l'emploi et la protection contre le chômage, 1988. ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL, *Conventions* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : <http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:12000:0::NO:::>

<sup>2006</sup> Convention (n° 37) sur l'assurance-invalidité (industrie, etc.), 1933, Convention (n° 38) sur l'assurance-invalidité (agriculture), 1933, Convention (n° 128) concernant les prestations d'invalidité, de vieillesse et de survivants, 1967. ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL, *Conventions* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : <http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:12000:0::NO:::>

La protection de la maternité a également été protégée par l'article 11 de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, qui affirme le droit au congé maternité et à des prestations sociales en cas de congé maternité<sup>2007</sup>. La protection de l'enfance a fait l'objet de la Convention relative aux droits de l'enfant<sup>2008</sup>.

La portée juridique de l'article 25 a été consacrée par un rapport de la Cour pénale internationale de 2009 (I.III.2.), la Cour d'Appel du Royaume-Uni en 2003 (II.I.1.), le juge Stewart de la Cour suprême des Etats-Unis en 1970, la Cour suprême du Canada en 1985 (paragraphe 1 de l'article), 2001 (paragraphe 2 de l'article) et 2002 (paragraphe 1 de l'article) (II.I.1.), la Cour suprême d'Inde en 1992, 1995, 1996 et 2008 (II.I.2.), la Cour suprême d'Argentine en 2000 et en 2007 – à deux reprises, la Cour suprême mexicaine en 2008, 2009 et 2010, la Cour constitutionnelle de Colombie en 2008 et 2010 (II.II.2.), la Cour constitutionnelle de la République italienne en 1988, la Cour administrative de la Finlande centrale en 1997 (II.III.2.), la Cour constitutionnelle de Russie en 2007 (droit à un niveau de vie suffisant), 2009 (droit à une aide et à une assistance spéciale pour la maternité et l'enfance) et 2012 (droit au logement), la Cour constitutionnelle de la République de Lettonie en 2008 (II.III.3.), la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud en 2007 et 2009, et la Haute Cour du Kenya à Kakamega en 2005 (II.IV.3.).

Enfin, la formulation de l'article 26 relatif au droit à l'éducation a été reprise dans deux textes conventionnels.

Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels qui reprend de manière très similaire les formules et les éléments de l'article de la DUDH à son article 13: gratuité et accessibilité de l'enseignement primaire (13.2.a du Pacte), la généralisation de l'enseignement technique et professionnel (13.2.b), l'égalité d'accès à l'enseignement supérieur (13.2.c), l'objectif de plein épanouissement de la personnalité humaine et de favoriser « la compréhension, la tolérance et l'amitié entre toutes les nations et tous les groupes raciaux, ethniques ou religieux » (13.1)<sup>2009</sup>. Une différence notable porte toutefois sur la question du choix de l'éducation : si la

---

<sup>2007</sup> NATIONS UNIES, *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/cedaw.htm>.

<sup>2008</sup> NATIONS UNIES, *Convention relative aux droits de l'enfant* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/crc.htm>.

DUDH consacre le droit de choisir « le genre d'éducation », le Pacte affirme seulement le droit de choisir « des établissements autres que ceux des pouvoirs publics »<sup>2010</sup>. Des précisions concernant l'application du droit à l'éducation ont également été apportées par le Comité des droits économiques, sociaux et culturels dans son observation générale n°13<sup>2011</sup>.

La Convention de l'UNESCO concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement de 1960 fait référence dans son introduction à la Déclaration universelle, et plus particulièrement au principe de non-discrimination et au droit à l'éducation. Le droit à la gratuité de l'enseignement primaire, à l'accessibilité de l'enseignement secondaire et à l'égalité d'accès à l'enseignement supérieur est consacré à l'article 4.a. La formule du second paragraphe de la DUDH est reprise de manière identique à l'article 5.1.a de la Convention<sup>2012</sup>.

Le droit à l'éducation comporte des obligations immédiates (interdiction de la discrimination), des obligations minimales et des obligations à réaliser progressivement. Comme cela a été vu plus haut, une proposition d'indicateurs pour mesurer la réalisation de ces différents types d'obligation a été faite<sup>2013</sup>.

La valeur juridique de cet article a été consacrée par des décisions prises par la Haute Cour d'Irlande en 1993 (II.I.1.), la Cour suprême d'Inde en 1993, 2003 et 2007 (II.I.2.), la Cour suprême d'Argentine en 2000 –à deux reprises- et 2003 (II.II.2.), la Cour européenne des droits de l'Homme en 2012 (II.III.1.), la Cour constitutionnelle portugaise en 1984, la Cour constitutionnelle espagnole en 1981 (II.III.2.), le Tribunal constitutionnel de Pologne en 2000 (II.III.3.), la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud en 1996 (II.IV.3.).

---

<sup>2009</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/cescr.htm>.

<sup>2010</sup> ARAJÄRVI Pentti, « article 26 », pp. 405-428, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, pp. 418-419.

<sup>2011</sup> KALANTRY Sital, GETGEN Jocelyn E., *Op. Cit.*, p. 272.

<sup>2012</sup> UNESCO, *Convention concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement 1960* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : [http://portal.unesco.org/fr/ev.php-URL\\_ID=12949&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/fr/ev.php-URL_ID=12949&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html).

<sup>2013</sup> KALANTRY Sital, GETGEN Jocelyn E., *Op. Cit.*

### §3 - *L'applicabilité coutumière des articles relatifs aux droits culturels*

Les droits culturels ont été particulièrement négligés et constituent les droits plus faibles sur le plan juridique des droits de l'Homme<sup>2014</sup>. Pour Elsa Stamatopoulou, cela résulte de cinq facteurs : la reconnaissance des droits culturels provoque la crainte d'affaiblir l'universalité des droits de l'Homme, la difficulté d'appréhender la notion de culture en droit, la considération des droits culturels comme une forme de « luxe » ou d'élément non-vital, et la crainte que les droits culturels ne menacent l'unité d'une nation ou de l'intégrité territoriale<sup>2015</sup>.

L'article 27 consacre à la fois le droit de prendre part à la vie culturelle de la communauté et la protection des intérêts « découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique ». Ces deux éléments sont repris dans plusieurs textes conventionnels.

Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques a consacré le droit des personnes appartenant à « des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques » d'avoir « leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue »<sup>2016</sup>. Des précisions ont été apportées par le Comité des droits de l'Homme dans son observation générale n°23 sur les droits des minorités et par la jurisprudence de ce Comité<sup>2017</sup>.

Ils sont également consacrés par l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. Celui-ci reprend le premier élément de l'article 27 de la DUDH dans ses paragraphes 1.a et 1.b (droit « a) [d]e participer à la vie culturelle; b) [d]e bénéficier du progrès scientifique et de ses applications ») et le second élément au paragraphe 1.c (droit « [d]e bénéficier de la protection des intérêts moraux et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur »)<sup>2018</sup>. Le Comité sur les droits économiques, sociaux et culturels a également apporté des précisions sur ce droit dans son observation générale n°17<sup>2019</sup>.

---

<sup>2014</sup> STAMATOPOULOU Elsa, "Monitoring Cultural Human Rights: The Claims of Culture on Human Rights and the Response of Cultural Rights", pp. 1170-1192, in *Human Rights Quarterly*, n°34, 2012, p. 1171.

<sup>2015</sup> *Idem*, p. 1172. Voir également MELANDER Göran, "Article 27", pp. 429-432, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 429.

<sup>2016</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>2017</sup> STAMATOPOULOU Elsa, *Op. Cit.*, pp. 1179-1180.

<sup>2018</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/cescr.htm>.

<sup>2019</sup> STAMATOPOULOU Elsa, *Op. Cit.*, pp. 1179-1181.

La Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discriminations raciales affirme également en son article 5 le « [d]roit de prendre part, dans des conditions d'égalité, aux activités culturelles »<sup>2020</sup>.

L'article 27 a été cité par la *Court of Sessions* d'Écosse en 2003 (II.I.1.), la Cour interaméricaine des droits de l'Homme en 2005 (II.II.1.) et la Cour constitutionnelle de la République italienne en 1995.

### Chapitre 3 - Les dispositions générales

Enfin, comme cela a été vu plus haut, les articles 28 à 30 forment pour René Cassin le fronton du temple, et consacrent, selon lui, « la nécessité d'un ordre social international tel que les droits et libertés de la personne puissent y trouver leur plein effet »<sup>2021</sup>. Ces droits, qui sont formulés sous la forme de dispositions générales, ne constituent pas des dispositions applicables seules, mais permettent néanmoins de servir pour interpréter les autres articles de la Déclaration universelle.

#### Section 1 - Le fondement du cadre juridique du droit international des droits de l'Homme

L'article 28, qui affirme le droit à un ordre respectueux des « droits et libertés énoncés » dans la DUDH, constitue, selon les termes d'Asbjørn Eide, « l'aspiration ultime » ou « l'aspiration utopique » de la DUDH<sup>2022</sup>. Si cet article n'est pas directement applicable, il a néanmoins souligné la nécessité d'établir un cadre juridique pour le développement ultérieur du droit international relatif aux droits de l'Homme.

La formulation « excessivement vague »<sup>2023</sup> de cet article ne lui permet pas de constituer une disposition applicable. En effet, comme l'écrit Asbjørn Eide dans une autre publication, cet article « ne peut pas, même par le juge le plus imaginatif, être

---

<sup>2020</sup> NATIONS UNIES, *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale* (accès au site Internet le 28 avril 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/cerd.htm>.

<sup>2021</sup> CASSIN René, « La Déclaration universelle et la mise en œuvre des droits de l'homme », *Op. Cit.*, pp. 277-279.

<sup>2022</sup> EIDE Asbjørn, « Article 28 », pp. 597-632, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur (dir.), *Op. Cit.*, p. 597.

<sup>2023</sup> Olivier de Frouville souligne « son caractère excessivement vague ». FROUVILLE Olivier de, *Op. Cit.*, p. 75.

considéré comme un droit subjectif individuel justiciable et applicable »<sup>2024</sup>. Pour Nehemiah Robinson, « [i]l est évident que l'art. 28 n'est pas un « droit » (...) parce qu'il n'y a personne pour le mettre en œuvre »<sup>2025</sup>. Cette analyse est partagée par les juristes, à l'instar de Linos-Alexandre Sicilianos<sup>2026</sup> et ceux qui ont rédigé le rapport de l'Association de Droit international<sup>2027</sup>, qui ont, comme cela a été étudié en première partie (I.III.1.), considéré que la formulation de cet article ne lui permet pas d'être applicable. En outre, aucune cour n'a fait référence à cet article.

Cet article n'avait d'ailleurs pas été envisagé par ses rédacteurs comme une disposition applicable. Il avait été proposé par Charles Malik dans le cadre du Comité de rédaction quand il avait été considéré que la Déclaration universelle ne constituerait pas un texte contraignant<sup>2028</sup>. La délégation de l'Equateur, qui avait soutenu la proposition de la représentation de l'Egypte de supprimer cet article<sup>2029</sup>, avait affirmé qu'« [i]l est absolument impossible à tout individu de prétendre exercer effectivement le droit reconnu » à cet article<sup>2030</sup>.

Cependant, cet article a constitué l'un des fondements de l'« approche structurelle »<sup>2031</sup> qui a permis le développement ultérieur du droit international relatif aux droits de l'Homme. Bien que ce développement se soit traduit par une fragmentation géographique et thématique des droits de l'Homme, il a donné lieu à la mise en place d'un système composé de conventions et d'organes institutionnels relatifs aux droits de l'Homme<sup>2032</sup>. Pour Asbjørn Eide, la formation progressive du droit international des droits de l'Homme, fondé sur cet article, s'est réalisée en trois étapes dans lesquels la DUDH a joué un rôle central. Tout d'abord, l'« idéalisation » qui constitue « l'émergence et la dissémination d'idées » relatives aux droits de l'Homme, a été formulée pour la première fois, sur le plan international, par la Déclaration universelle. Ensuite, la « positivisation », qui désigne « la transformation des idéaux en règles normatives », a été réalisée pour la première fois par la DUDH. Enfin, la « réalisation », qui se réfère aux conditions dans lesquelles les droits de

<sup>2024</sup> EIDE Asbjørn, « Article 28 », pp. 433-447, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Op. Cit.*, p. 433.

<sup>2025</sup> ROBINSON Nehemiah, *Op. Cit.*, p. 140.

<sup>2026</sup> SICILIANOS Linos-Alexandre, *Op. Cit.*, p. 333.

<sup>2027</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), *Op. Cit.*, pp. 545-549

<sup>2028</sup> EIDE Asbjørn, « Article 28 », pp. 597-632, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur (dir.), *Op. Cit.*, p. 598.

<sup>2029</sup> TROISIEME COMMISSION, *Projet de déclaration internationale des droits de l'homme. Egypte : amendements au projet de Déclaration*, E/800, A/C.3/264, 12 octobre 1948, p. 2.

<sup>2030</sup> TROISIEME COMMISSION, *Cent cinquante-deuxième séance [16 novembre 1948]*, A/C.3/SR.140, non daté, p. 639.

<sup>2031</sup> Terme employé par Theo Boven in BOVEN Theo, « Introduction », in *Manual on Human Rights Reporting*, cité in EIDE Asbjørn, « Article 28 », pp. 597-632, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur (dir.), *Op. Cit.*, p. 597.

<sup>2032</sup> Voir EIDE Asbjørn, « Article 28 », in *Idem*, pp. 606 et s.

l'Homme sont effectivement respectés, nécessite des mesures juridiques nationales et internationales<sup>2033</sup>.

## Section 2 - Les limitations aux droits

Enfin, les articles 29 et 30 constituent des réserves aux droits énoncés par la Déclaration universelle<sup>2034</sup>, et peuvent à ce titre servir pour leur interprétation.

L'article 29 consacre le principe selon lequel chacun des droits énoncés par la Déclaration universelle comporte des limitations. Etant fondées sur une conception libérale des droits de l'individu, ces limitations reflètent, selon Olivier de Frouville, non pas des devoirs moraux, mais des obligations juridiques « qui, au contraire des premiers, n'exigent pas de l'individu qu'il adhère à la norme dans son for intérieur »<sup>2035</sup>. Elles sont définies par les devoirs envers la communauté (paragraphe premier) et par des principes (second et troisième paragraphes).

Le premier paragraphe de l'article 29, qui porte sur les devoirs de l'individu envers la communauté, ne liste pas d'obligations précises correspondant à chacun des droits et libertés. Il a, en effet, été considéré qu'il n'est pas utile de définir les obligations de l'individu, puisque l'Etat bénéficie dans toute société d'une puissance plus grande que les individus et que donc, seuls ces derniers ont besoin de faire valoir leurs droits<sup>2036</sup>. Ainsi, la plupart des conventions et déclarations ne définissent pas d'obligations pour les individus, à l'exception notable de la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples qui définit dans les articles 27 à 29 les obligations de l'individu envers la communauté<sup>2037</sup>. Par ailleurs, le texte de la DUDH a été repris dans les préambules des Pactes internationaux, qui n'ont toutefois pas davantage de valeur contraignante que le texte de la Déclaration universelle<sup>2038</sup>. Ils affirment de manière identique : « Prenant en considération le fait que l'individu a des devoirs

<sup>2033</sup> Traduction personnelle, *Idem*, pp. 603-604.

<sup>2034</sup> OPSAHL Torkel, "Articles 29 and 30", pp. 449-470, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur (dir.), *Op. Cit.*, p. 449.

<sup>2035</sup> FROUVILLE Olivier de, *Op. Cit.*, p. 78.

<sup>2036</sup> *Idem*, p. 454.

<sup>2037</sup> UNION AFRICAINE, *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples* (accès au site Internet le 1<sup>er</sup> mai 2013) : [http://www.africa-union.org/Official\\_documents/Treaties\\_Conventions\\_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf](http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties_Conventions_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf)

<sup>2038</sup> OPSAHL Torkel, "Articles 29 and 30", pp. 449-470, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur (dir.), *Op. Cit.*, p. 454.

envers autrui et envers la collectivité à laquelle il appartient et est tenu de s'efforcer de promouvoir et de respecter les droits reconnus dans le présent Pacte »<sup>2039</sup>. La seule référence à cette disposition a été faite par la Cour constitutionnelle de Colombie en 1995 (II.II.2.).

Les second et troisième paragraphes de l'article 29 définissent des principes aux limitations : « la reconnaissance et le respect des droits et libertés », la satisfaction des « justes exigences de la morale, de l'ordre public et du bien-être général dans une société démocratique » (second paragraphe), ainsi que ce qui serait contraire « aux buts et aux principes des Nations Unies » (troisième paragraphe). Ces principes constituent le fondement du principe de légalité, qui est lié au principe d'égalité (la loi ne doit pas viser à défendre un intérêt particulier) et d'Etat de droit (du concept anglo-saxon de *rule of law*)<sup>2040</sup>. En définissant ainsi des principes limitant les droits exprimés par la Déclaration universelle, cet article permet de rendre réaliste l'applicabilité du reste du texte. Cet article permet, par exemple, d'interpréter les dispositions des articles 19 (liberté d'opinion et d'expression) et 20 (liberté de réunion et d'association), en définissant des limites aux droits qu'ils énoncent. En effet, pour être applicables, les textes conventionnels prévoient pour certaines de leurs dispositions des limitations<sup>2041</sup>.

Cependant, les textes conventionnels précisent, eux, le plus souvent les limitations de chacun des droits, en indiquant de manière plus explicite et plus directe comment ils doivent être appliqués. Cela permet non seulement de préciser le sens juridique de ces limitations, mais également de distinguer les droits dérogeables des droits absolus ou non-dérogeables. Par exemple, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques définit le droit absolu ou non-dérogeable de l'interdiction de la torture à l'article 7, tandis qu'il affirme pour la liberté d'expression énoncée à l'article 19.3 que celui-ci est soumis aux restrictions suivantes : « a) Au respect des droits ou de la réputation d'autrui; b) A la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé ou de la moralité publiques »<sup>2042</sup>. La définition des limitations par la DUDH comporte également des ambiguïtés. Le troisième

---

<sup>2039</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 1<sup>er</sup> mai 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>. NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (accès au site Internet le 1<sup>er</sup> mai 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/cescr.htm>.

<sup>2040</sup> Voir FROUVILLE Olivier de, *Op. Cit.*, pp. 82-84.

<sup>2041</sup> OPSAHL Torkel, "Articles 29 and 30", pp. 449-470, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur (dir.), *Op. Cit.*, p. 459.

paragraphe, en particulier, avait soulevé des questions lors de sa rédaction. La délégation de l'Uruguay s'était demandée si cette disposition interdirait, par exemple, toute critique de l'ONU<sup>2043</sup>. En outre, les termes « société démocratique » cités à la fin du second paragraphe renvoient à une notion complexe et difficilement applicable sur le plan juridique ; les rédacteurs de cet article étaient d'ailleurs en désaccord sur le sens à donner à cette notion<sup>2044</sup>. Néanmoins, celle-ci permet d'introduire une règle d'interprétation selon laquelle la DUDH ne peut pas être interprétée « en dehors des exigences substantielles de la démocratie »<sup>2045</sup>.

Ces limitations introduites par les paragraphes 2 et 3 de l'article 29 ont été utilisées à de nombreuses reprises pour restreindre l'interprétation de certains droits. Le rapporteur spécial du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale José D. Ingles s'y est référé pour interpréter les dispositions de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, et établir des limitations aux droits et libertés en pénalisant les actes de discrimination raciale (I.II.2.). Le *Private Council* d'Écosse l'a mentionné en 2000 pour l'interprétation de la Convention européenne des droits de l'Homme (II.I.1.). La Cour suprême du Sri Lanka en 1987 s'y est référée pour restreindre la liberté d'expression (II.I.2.). La Cour suprême d'Argentine en 2004 s'est appuyée sur cet article pour affirmer que seule la loi peut établir des limitations (II.II.2.). La Cour européenne des droits de l'Homme s'est référée à cet article pour indiquer que le droit d'accès à un tribunal n'est pas absolu (II.III.1.). La Cour constitutionnelle espagnole l'a cité en 1981 pour affirmer que des limitations pouvaient être faites au droit au travail et en 1982 pour condamner la publication d'un livre (II.III.2.). Enfin, la Cour constitutionnelle de Russie a mentionné l'article 29.2 en 2006, 2011 et 2012 pour affirmer que des restrictions aux droits peuvent être établies par la loi (II.III.3.).

Enfin, l'article 30 constitue « une limitation aux limitations » de la DUDH. Il précise, en effet, qu'« [a]ucune disposition de la présente Déclaration ne peut être interprétée comme (...) un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir

<sup>2042</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 1<sup>er</sup> mai 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>2043</sup> Cité in OPSAHL Torkel, « Articles 29 and 30 », pp. 449-470, in EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur (dir.), *Op. Cit.*, p. 464.

<sup>2044</sup> FROUVILLE Olivier de, *Op. Cit.*, p. 86.

un acte visant à la destruction des droits et libertés qui y sont énoncés ». Cet article introduit, pour l'ensemble de la Déclaration universelle, la notion de « sanction de l'abus de droit »<sup>2046</sup>.

Cet article n'a été cité que par la Cour interaméricaine des droits de l'Homme en 1997 (II.II.1.).

Ainsi, ni l'article 30, ni même aucune disposition de la DUDH, ne précise de limitation ou de dérogation en cas de situation extrême, comme l'envisage le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui à son article 4 prévoit la possibilité de déroger aux dispositions du Pacte dans le cas où un « danger public exceptionnel menace l'existence de la nation »<sup>2047</sup>. L'absence de dérogation en ce sens conduit, comme Albert Verdoort l'écrit, à considérer que la Déclaration universelle demeure valide en toute circonstance<sup>2048</sup>.

---

<sup>2045</sup> *Idem*, p. 87.

<sup>2046</sup> *Idem*, pp. 92-95.

<sup>2047</sup> NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (accès au site Internet le 1<sup>er</sup> mai 2013) : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

<sup>2048</sup> VERDOORT Albert, *Op. Cit.*, p. 271.

## Conclusion

---

Cette thèse a montré que la portée juridique de la Déclaration universelle des droits de l'Homme a fait l'objet de controverses dès son adoption. D'une certaine manière, son statut est plus évident aujourd'hui, puisqu'elle apparaît désormais comme un instrument juridique à portée obligatoire. Au-delà de son statut, il s'est agi d'étudier les dynamiques d'incorporation et de rejet, ainsi que les procédés juridiques qui confèrent à cet instrument son caractère contraignant.

L'étude du statut juridique de la Déclaration de 1948 apporte, comme énoncé en introduction, des éléments nouveaux pour la recherche empirique et théorique.

Sur le plan empirique, cette étude a mis en perspective les différents éléments, qui ont, depuis l'adoption de la DUDH, conféré à ce texte sa portée obligatoire. Parmi ces éléments, l'exploitation de sources historiques –dont certaines n'avaient jusqu'alors pas été reproduites- a permis de souligner les propositions qui lui auraient conféré une force juridique plus grande. Certains de ces rédacteurs souhaitaient en effet qu'elle devienne une source de droit obligatoire pour le droit international des droits de l'Homme, voire même la base légale d'un système juridictionnel international.

Cette thèse a également analysé les dynamiques juridiques et politiques qui ont permis à la DUDH d'être incorporée dans les ordres internes. Elle a mis en avant les dynamiques qui se sont exercées dans les ordres juridiques de *Common Law*, d'Amérique latine, d'Europe et d'Afrique. Elle a souligné trois types de rejet de sa force obligatoire : la position des objecteurs persistants, les ordres juridiques dualistes ou dialectiques, et l'approche relativiste selon laquelle elle entre en conflit avec une source de droit concurrent.

Cette recherche a montré que les réticences relatives à l'application de la Déclaration universelle s'estompent dans plusieurs ordres internes (en France, en Allemagne, en Suisse et au Japon), tandis qu'elle sert de plus en plus de référence pour les juridictions nationales et internationales, soit comme source directe de droit, soit (c'est le cas le plus souvent) comme source d'interprétation.

Alors que jusqu'à présent, les publications n'avaient cité que des références à la DUDH limitées à des espaces juridiques (comme l'Europe) ou focalisées sur une famille de droit (*Common Law*), cette thèse a établi un inventaire des références jurisprudentielles, constitutionnelles et législatives qui, sans prétendre à l'exhaustivité, porte sur la quasi-totalité des ordres juridiques. Cet inventaire constitue une source d'informations pour qui souhaitera connaître les références à la DUDH qui ont été faites dans les juridictions, et ainsi comprendre son statut dans un ordre juridique donné ou encore analyser son statut en comparaison avec d'autres dispositions de droit international ou interne.

Jusqu'à présent, certains juristes considéraient que les articles de la Déclaration universelle n'avaient pas tous une force juridique obligatoire. Cette interprétation semblait souvent dictée par la reconnaissance ou non de ces articles dans leur propre ordre juridique national. Cette thèse a mis en lumière les références innombrables à la DUDH considérée comme un tout, n'excluant aucun article, ni même n'établissant de limite quant à la force juridique de certaines de ses dispositions. Il s'agit, à la fois, de références à l'ensemble de la Déclaration universelle dans des textes nationaux (en particulier dans les Constitutions) et internationaux (traités, résolutions, déclarations...). Il s'agit aussi de décisions de hautes cours constitutionnelles et administratives qui ont consacré l'incorporation de l'ensemble du texte. Comme cela est souligné dans cette étude, les seules limites à sa portée obligatoire reposent donc sur l'applicabilité de ses dispositions qui a été analysée à travers les formulations des différents articles ; l'applicabilité varie ainsi selon qu'il s'agit d'éléments juridiques de nature préambulaire, de principes et droits de nature substantielle ou de dispositions générales.

Sur le plan théorique, le statut juridique de la DUDH constitue un objet d'étude qui a apporté, à travers cette thèse, des éléments de réflexion qui ont leur place dans plusieurs débats.

Sur la question de la formation du droit non-conventionnel obligatoire, cette thèse a étudié les processus par lesquels un même document peut être incorporé dans plusieurs sources juridiques. Elle a ainsi montré qu'un texte comme celui de la DUDH peut permettre d'identifier et de codifier des principes généraux de droit afin de combler des lacunes du droit international. Le débat doctrinal portant sur l'importance des éléments objectifs et subjectifs dans la formation du droit coutumier

ne transparaît pas dans l'étude de ce cas concret, puisque ces deux éléments se confondent : les décisions des cours, par exemple, qui jouent un rôle central dans la formation de la coutume, témoignent à la fois de la pratique des Etats, puisqu'elles reflètent la réalité du droit dans les ordres internes, et de l'*opinio juris*, puisqu'elles attestent de la conviction d'un juge qu'une norme existe. Enfin, il a été montré que la formation des normes coutumières de *jus cogens* est davantage liée, dans le cas de la Déclaration de 1948, au *negotium* qu'à l'*instrumentum*. Plus généralement, cette thèse a mis en avant les limites artificielles qui ont été posées entre les différentes sources juridiques du droit non-conventionnel puisque la DUDH renvoie elle-même à plusieurs de ces sources. L'artificialité de ces limites est reflétée par la terminologie confuse utilisée par les juges ; cette confusion règne parfois au sein d'une même juridiction.

Sur la question de l'universalité des droits de l'Homme, cette étude a souligné la tension qui existe entre la dynamique juridique qui permet à un instrument de droit d'être théoriquement respecté dans toutes les juridictions, et la dynamique politique, par laquelle des Etats l'en empêchent, au nom du relativisme culturel. Sur le plan juridique, un texte comme la DUDH peut donc s'appliquer universellement ; le rejet ne résulte que d'un choix politique, qui n'affecte pas sa validité en droit.

L'évolution du statut juridique de la Déclaration de 1948 renvoie au débat philosophique sur le fondement juridique du droit obligatoire : pourquoi se réfère-t-on de plus en plus aujourd'hui à la Déclaration universelle, qui n'avait pas de valeur juridique obligatoire, alors que dans la plupart des Etats, de nombreuses dispositions internationales, régionales et nationales protègent déjà les droits en question ? Quels sont les fondements philosophiques de la « nouvelle acuité juridique »<sup>2049</sup> acquise, selon les termes d'Emmanuel Decaux, par la DUDH ?

Cette thèse a montré, à travers de très nombreux exemples, que la Déclaration de 1948 est souvent utilisée pour interpréter le droit. D'autres textes existent, mais la Déclaration universelle apparaît comme une référence indiscutable, comme une source historique et juridique du droit international des droits de l'Homme.

Portant sa réflexion sur le plan constitutionnel français et sur la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen, Michel Troper a souligné que des droits de

l'Homme existent, sont « connaissables par la raison, c'est-à-dire par chacun » et que « ce sont les interprètes qu'il [le Constituant] charge de donner un contenu à ces droits »<sup>2050</sup>. Ainsi, la force jusnaturaliste du droit se double d'un caractère positiviste des décisions prises pour l'interpréter et l'appliquer. De même, sur le plan international, les nombreuses citations dont la Déclaration de 1948 fait l'objet conduisent à sacraliser ce texte et attestent d'une reconnaissance au niveau international d'une source de droits naturels. Les interprètes - que sont notamment les juridictions nationales - sont chargés de faire appliquer les dispositions de la Déclaration universelle à travers des décisions qui relèvent de la positivité.

Cette conception de la Déclaration universelle se fonde-t-elle sur les qualités intrinsèques de la Déclaration universelle - qui constituerait une forme de « quintessence » du droit international des droits de l'Homme -, sur la promotion qui en a été faite par l'ONU depuis 1948, ou encore sur l'incapacité à créer depuis lors un texte qui recouvre un spectre aussi large de droits et qui prétend s'appliquer à tous les Etats ?

Cette force obligatoire ne sert paradoxalement pas uniquement la cause de l'universalité des droits de l'Homme.

En considérant la Déclaration universelle comme une fin en soi, les tenants du relativisme culturel interprètent de manière restrictive les droits qu'elle énonce, en atteste la jurisprudence citée dans cette thèse. Ils s'appuient sur la DUDH pour rejeter l'existence de ce qu'ils nomment les « nouveaux droits » et tenter de limiter le corpus des droits de l'Homme à ceux « universellement reconnus ».

Au contraire, la Déclaration de 1948 peut être perçue, selon la doctrine de Roberto Ago - qui a imaginé l'idée de « normes initiales et fondamentales du système »<sup>2051</sup> -, comme la norme initiale et fondamentale du système établi à partir de 1948 qui a mis en place le droit international des droits de l'Homme. Dans cette perspective, elle constitue un socle juridique commun à tous les Etats, qui permet, à travers une interprétation ouverte au développement ultérieur des droits de l'Homme, de protéger un nombre toujours plus grand de droits de l'Homme. Elle forme de ce fait l'instrument fondamental pour les défenseurs de l'universalité des droits de

---

<sup>2049</sup> Son propos concerne la Charte internationale des droits de l'Homme, qui comprend la DUDH. DECAUX Emmanuel, « La Charte internationale des droits de l'homme, cohérence et complémentarité ? », *Op. Cit.*, p. 43.

<sup>2050</sup> TROPER Michel, « La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen en 1789 », *Op. Cit.*, p. 24.

l'Homme. A cet égard, Georges Vedel a souligné que la protection juridictionnelle des droits de l'Homme repose sur l'idée d'un droit naturel en développement qui « se combine avec celle de l'irréversibilité des acquis » : « [L]e trésor des droits de l'homme s'accroît au long des siècles et des décennies mais aucune des gemmes qui le composent n'en est retirée pour faire place à une autre »<sup>2052</sup>.

Cette « nouvelle acuité juridique » n'est pas sans conséquence pour la construction du droit international des droits de l'Homme. Elle soulève de nombreuses questions, à la fois juridiques et philosophiques, sur le rôle de la DUDH et sa place dans le système international de protection des droits de l'Homme.

La Déclaration de 1948 est-elle la seule à avoir acquis un caractère obligatoire ? S'agit-il d'une spécificité, qui n'aurait point d'égal parmi les autres déclarations et textes de nature déclaratoire, ou s'agit-il d'une exemplarité, un modèle d'évolution pour les autres déclarations ?

Sur le plan national, la Déclaration universelle constitue-t-elle un texte concurrent ou complémentaire aux déclarations qui ont aussi une grande portée historique, voire juridique ? Il s'agit, par exemple, en France de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 et aux Etats-Unis de la déclaration d'indépendance du 4 juillet 1776.

Sur le plan international, la DUDH doit-elle être complétée par d'autres déclarations adoptées dans le cadre de l'ONU ? Les déclarations dites « universelles », comme la Déclaration universelle pour l'élimination définitive de la faim et de la malnutrition<sup>2053</sup>, la Déclaration universelle sur la diversité culturelle<sup>2054</sup> et la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'Homme<sup>2055</sup>, ont-elles un statut particulier ? Sont-elles le prolongement de la DUDH ?

En outre, Joseph Yacoub souligne qu' « avec une telle diversité des idées et des normes, une telle dissemblance des systèmes de valeurs, un tel morcellement des

<sup>2051</sup> AGO Roberto, *Op. Cit.*, p. 946.

<sup>2052</sup> VEDEL Georges, *Op. Cit.*, p. 154.

<sup>2053</sup> HAUT-COMMISSARIAT AUX DROITS DE L'HOMME, *Déclaration universelle pour l'élimination définitive de la faim et de la malnutrition*, 16 novembre 1974. Disponible sur le site Internet : <http://www2.ohchr.org/french/law/malnutrition.htm>.

<sup>2054</sup> UNESCO, *Déclaration universelle de l'UNESCO sur la diversité culturelle*, 2 novembre 2001. Disponible sur le site Internet : [http://portal.unesco.org/fr/ev.php-URL\\_ID=13179&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/fr/ev.php-URL_ID=13179&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html).

<sup>2055</sup> UNESCO, *Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, 19 octobre 2005. Disponible sur le site internet : <http://www.unesco.org/new/fr/social-and-human-sciences/themes/bioethics/bioethics-and-human-rights/>.

régimes juridiques et des structures étatiques, et une telle variété des systèmes de protection des droits de l'homme »<sup>2056</sup>, il serait aujourd'hui nécessaire de proposer « une réécriture » de la Déclaration universelle. Cela est-il à la fois nécessaire, possible et souhaitable ? La Déclaration de 1948 n'a-t-elle pas été adoptée dans un moment extraordinaire de l'histoire qui a permis de dépasser des divergences de vues ? Si nous considérons les difficultés auxquelles fait face l'actuel Conseil des droits de l'Homme sur des questions parfois mineures et techniques, nous pouvons douter de l'utilité de corriger aujourd'hui ce texte, et craindre qu'en voulant le superflu, l'on perde le nécessaire.

Se pose aussi la question de la soumission à la Déclaration universelle des acteurs non-étatiques, en particulier des entreprises multinationales. Cette interrogation ne vaut néanmoins pas seulement pour la Déclaration universelle, mais aussi pour l'ensemble du droit international public. En effet, la difficulté d'exiger de ces « nouveaux acteurs » du droit international le respect des dispositions relatives aux droits de l'Homme tient, non pas à la DUDH elle-même, mais à l'inadéquation de la structure essentiellement inter-étatique du droit international et à la complexité organisationnelle des entreprises multinationales. Cette complexité semble cependant résulter d'une démarche volontaire motivée principalement par « l'optimisation fiscale » et la production délocalisée.

Bien que la DUDH ait très largement inspiré le droit international des droits de l'Homme, la construction du système onusien de protection de ces droits s'est heurtée aux réalités géopolitiques et s'est traduite par une double fragmentation géographique et thématique. Le système actuel témoigne-t-il de l'impossibilité de construire le modèle universel qui avait été envisagé lors de l'élaboration de la Déclaration universelle ? Ne peut-on renforcer la protection des droits de l'Homme qu'à travers des systèmes régionaux ou des conventions thématiques qui recouvrent des domaines des droits de l'Homme de plus en plus restreints ?

La portée juridique obligatoire de cet instrument pourrait à terme modifier le paradigme du développement du droit international des droits de l'Homme. Un retour à la « source » que constitue la Déclaration de 1948 pourrait permettre de donner un sens concret à l'expression consacrée par la Déclaration et le Programme d'Action de

---

<sup>2056</sup> YACOUB Joseph, *Op. Cit.*, p. 187.

Vienne selon laquelle : « Tous les droits de l'homme sont universels, indissociables, interdépendants et intimement liés »<sup>2057</sup>.

---

<sup>2057</sup> ASSEMBLEE GENERALE, *Déclaration et programme d'action de Vienne*, document A/CONF.157/23, 12 juillet 1993, chapitre 1, §5.



## Bibliographie

---

### 1 - Ouvrages et cours

AGI Marc, *René Cassin. Père de la Déclaration universelle des droits de l'homme*, Paris : Perrin, 1998, 375 p.

AGO Roberto, « Science juridique et droit international », pp. 857-956, in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1956, II, vol. 90.

ALSTON Philip, *The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal*, Oxford : Clarendon Press, 1992, 765 p.

AMATO Anthony A. d', *The Concept of Custom in International Law*, Ithaca et Londres : Cornelle University Press, 1971, 286 p.

AMERASINGHE Hamilton Shirley, *The Law of the International Civil Service*, Oxford : Clarendon Press, Volume I, deuxième édition, 1994, 659 p.

AMERASINGHE Hamilton Shirley, *The Law of the International Civil Service*, Oxford : Clarendon Press, Volume II, deuxième édition, 1994, 543 p.

AUER Andreas, MALINVERNI Giorgio, HOTTELIER Michel, *Droit constitutionnel suisse*, Berne : Staempfli Editions SA, 2000, vol. I « L'Etat », 799 p.

AUER Andreas, MALINVERNI Giorgio, HOTTELIER Michel, *Droit constitutionnel suisse*, Berne : Staempfli Editions SA, 2000, vol. II « Les droits fondamentaux », 738 p.

BADERIN Mashood A., MCCORQUAODALE Robert, *Economic, Social and Cultural Rights in Action*, Oxford : Oxford University Press, 2007, 499 p.

BADERIN Mashood A., SSENIONJO Manisuli (dir.), *International human rights law: six decades after the UDHR and beyond*, Burlington : Ashgate Pub., 2010, 571 p.

BARSALOU Olivier, *La diplomatie de l'universel : la guerre froide, les Etats-Unis et la genèse de la Déclaration universelle des droits de l'homme, 1945-1948*, Bruxelles : Bruylant, 2012, 237 p.

BEATSON Jack, GROSZ Stephen, HICKMAN Tom, SINGH Rabinder, PALMER Stephanie, *Human Rights: Judicial Protection in the United Kingdom*, Londres : Sweet & Maxwell, 2008, 912 p.

BOSSUYT Marc, *Guide to the "travaux préparatoires" of the international covenant on civil and political rights*, Dordrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 1987, 851 p.

BRIERLY James Leslie, « Le fondement du caractère obligatoire du droit international », pp. 467-549, in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1928, III, vol. 16.

BUERGENTHAL Thomas, SHELTON Dinah, STEWART David P., *International Human Rights in a nutshell*, St. Paul : West Group, 2002, 3<sup>ème</sup> édition, 450 p.

BUHRER Jean-Claude et LEVENSON Claude, *L'ONU contre les droits de l'homme ?* Paris : Mille et une nuits, 2003. 275 p.

BUTLER William E., *International Law – A Russian Introduction*, Utrecht : Eleven International Publishing, 2009, 720 p.

CABRILLAC Rémy, *Dictionnaire du vocabulaire juridique*, Paris : LexisNexis, 2011, 4<sup>ème</sup> édition, 501 p.

CALLEJON Claire, *La Réforme de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies. De la Commission au Conseil*, Paris : A. Pedone, 2008, 427 p.

CARREAU Dominique, MARRELLA Fabrizio, *Droit international*, Paris : Pedone, 11<sup>ème</sup> édition, 2012, 733 p.

CASSIN Gabriel, René Cassin. *Les guerres de 1914-1918 et 1939-1945 et le combat pour la dignité humaine*, Marseille : G. Cassin, 474 p.

CASSIN René, « La Déclaration universelle et la mise en œuvre des droits de l'homme », *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, Martinus Nijhoff Publishers, 1951, II, t. 79.

CASTAÑEDA Jorge, « Valeur juridique des résolutions des Nations Unies », pp. 207-331, in *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, La Haye, 1970 (N°1), Tome 129 de la collection, 545 p.

CHASE Anthony Tirado, *Human Rights, Revolution, and Reform in the Muslim World*, Londres: Lynne Rienner Publishers, 2012, 223 p.

COMBACAU Jean et SUR Serge, *Droit international public*, Paris : Montchrestien, 7<sup>ème</sup> édition, 2006, 813 p.

CONFORTI Benedetto, FRANCONI Francesco (dir.), *Enforcing International Human Rights in Domestic Courts*, La Haye, Boston et Londres : Martinus Nijhoff Publishers, 1997, 466 p.

CONFORTI Benedetto, *International Law and the Role of Domestic Legal Systems*, Dordrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 1993, 207 p.

CORNU Gérard (dir.), *Vocabulaire juridique*, Paris : Presses Universitaires de France, 2007, 8<sup>ème</sup> édition, 986 p.

- COT Jean-Pierre, PELLET Alain, FORTEAU Mathias (dir.), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Paris : Economica, 2005, 3<sup>ème</sup> édition, tomes 1 et 2, 2363 p.
- CUNIBERTI Gilles, *Grands systèmes de droit contemporains*, Paris : L.G.D.J., 2006, 418 p.
- DAILLIER Patrick, FORTEAU Mathias, PELLET Alain, *Droit international public*, Paris : L.G.D.J., 2009, 1709 p., p.119.
- DAVID René, JAUFFRET-SPINOSI Camille, *Les grands systèmes de droit contemporains*, Paris : Dalloz, 11<sup>ème</sup> édition, 2002, 553 p.
- DECAUX Emmanuel, *Les grands textes internationaux des droits de l'Homme*, Paris : La Documentation française, 2008, 537 p.
- DECAUX Emmanuel, *Les Nations Unies et les Droits de l'Homme. Enjeux et défis d'une réforme*, Paris : éditions A. Pedone, 2006, 348 p.
- DECAUX Emmanuel, FROUVILLE Olivier de, *Droit international public*, Paris : Dalloz, 8<sup>ème</sup> édition, 2010, 582 p.
- DECAUX Emmanuel, SUR Serge (dir.), *L'OSCE trente ans après l'acte final de Helsinki. Sécurité coopérative et dimension humaine*, Paris : A. Pedone, 2008, 234 p.
- DIME LI NLEP Zbigniew, *La garantie des droits fondamentaux au Cameroun*, Mémoire de DEA en droit international des droits de l'Homme, Bénin : Université Abomey-Calavi, 118 p.
- DUPUY Pierre-Marie, KERBRAT Yann, *Droit international public*, Paris : Dalloz, 2010, 916 p.
- DUPUY René-Jean, *Le droit international*, Paris : Presses Universitaires de France, 2001, 127 p.
- EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur, MELANDER Göran, REHOF Lars Adam et ROSAS Allan (dir.), *Universal Declaration of Human Rights : Commentary*, Oslo (Norvège) : Scandinavian University Press, 1992, 474 p.
- EIDE Asbjørn, ALFREDSSON Gudmundur (dir.), *The universal declaration of human rights: a common standard of achievement*, La Haye : Martinus Nijhoff Publishers, 1999, 782 p.
- GAMBARAZA Marc, *De la raison des États à la raison du Conseil: le rôle des États dans la mise en place des mécanismes institutionnels du Conseil des droits de l'homme*, Mémoire de l'Institut d'Etudes Politiques de Grenoble, 2007, 183 p.
- GLENDON Mary Ann, *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, New York : Random House, 2001, 333 p.

- GOY Raymond, *La Cour internationale de justice et les droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2002, 222 p.
- GUILLAUME Gilbert, *La Cour internationale de Justice à l'aube du XXIème siècle. Le regard d'un juge*, Paris : A. Pedone, 2003, 331 p.
- GUINCHARD Serge (dir.), *Lexique des termes juridiques*, Paris : Dalloz, 2010, 18<sup>ème</sup> édition, 858 p.
- HACK Pierre, *La philosophie de Kelsen. Epistémologie de la Théorie pure du droit*, Bâle : Helbing & Lichtenhahn, 2003, 209 p.
- HAMON Francis, TROPER Michel, *Droit constitutionnel*, Paris : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 29<sup>ème</sup> édition, 2005, 896 p.
- HANNUM Hurst, *Guide to international human rights practice*, Philadelphie : University of Pennsylvania Press, 1992, 308 p.
- HAWKINS Darren G., *International Human Rights and Authoritarian Rule in Chile*, Lincoln et Londres : University of Nebraska Press, 2002, 259 p.
- HENNEBEL Ludovic et VAN MAEYENBERGE Arnaud (dir.), *Exceptionnalisme américain et droits de l'homme*, Editions Dalloz, Paris, 2009, 366 p.
- HENNEBEL Ludovic, *La jurisprudence du Comité des droits de l'homme des Nations Unies. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et son mécanisme de protection individuelle*, Bruxelles : Bruylant, 2007, 582 p.
- HENKIN Louis, *The International Bill of Rights. The Covenant on Civil and Political Rights*, New York : Culbia University Press, 1981, 523 p.
- HUMPHREY John, *Human Rights and the United Nations : a Great Adventure*, Dobbs Ferry : Transnational Publishers, 1984, 350 p.
- HUNT Murray, *Using Human Rights Law in English Courts*, Oxford : Hart Publishing, 1998, 431 p.
- ISRAEL Gérard, *René Cassin (1887-1976) La guerre hors la loi. Avec de Gaulle. Les droits de l'homme*, Bruxelles : Bruylant, 2007, 292 p.
- IWASAWA Yuji, *International Law, Human Rights, and Japanese Law*, Oxford : Clarendon Press, 1998, 355 p.
- JAICHAND Vinodh et SUKSI Markku (dir.), *60 Years of the Universal Declaration of Human Rights in Europe*, Antwertp – Oxford – Portland : Intersentia, 2009, 471 p.
- JANIS Mark W., KAY Richard S, BRADLEY Anthony W., *European Human Rights Law. Text and materials*, Oxford : Oxford University Press, 3<sup>ème</sup> édition, 2008, 957 p.

JAYAWICKRAMA Nihal, *The judicial application of human rights law: national, regional and international jurisprudence*, Cambridge : Cambridge University Press, 2002, 1965 p.

KÄLIN Walter et KÜNZLI Jörg, *Universeller Menschenrechtsschutz*, Bâle : Helbing Lichtenhahn, 2008, 2<sup>nd</sup> édition, 580 p.

KÄLIN Walter, MALINVERNI Giorgio, NOWAK Manfred, *Die Schweiz und die UNO-Menschenrechtspakte. La Suisse et les Pactes des Nations Unies relatifs aux droits de l'homme*, Bâle : Helbing & Lichtenhahn ; Bruxelles : Bruylant, 1997, 713 p.

KELSEN Hans, *Théorie pure du droit*, 2<sup>ème</sup> édition, Neuchâtel : La Baconnière, Coll. Etre et penser, 1988, 296 p.

KOLB Robert, *Théorie du ius cogens international. Essai de relecture du concept*, Paris : Presses Universitaires de France, 1<sup>ère</sup> édition, 2001, 401 p.

KRIVENKO Ekaterina Yahyaoui, *Women, Islam and International Law Within the Context of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women*, Leiden : Martinus Nijhoff Publishers, 2009, 267 p.

KUFUOR Kofi Oteng, *The African Human Rights System. Origin and evolution*, New York : Palgrave Macmillan, 2010, 182 p.

LEPARD Brian D, *Customary International Law. A New Theory with Practical Applications*, Cambridge : Cambridge University Press, 2010, 419 p.

LOUCAIDES Loukis G, *The European Convention on Human Rights. Collected Essays*, Leiden – Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 2007, 272 p.

MACHELON Jean-Pierre, CHAIGNEAU Pascal et NOHRA Fouad (dir.), *La Déclaration Universelle des Droits de l'Homme en 2010. Base légale d'une nouvelle justice mondiale ?*, Paris : L'Harmattan, 2010, 114 p.

MARIE Jean-Bernard, *La Commission des droits de l'Homme de l'O.N.U.*, Paris : A. Pedone, 1975, 352 p.

MC DOUGAL Myres S., LASSWELL Harold D. et CHEN Lung-chu, *Human rights and world public order: the basic policies of an international law of human dignity*, New Haven et Londres : Yale University Press, 1980, 1016 p.

MERON Theodor, *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*, Oxford : Clarendon press, 1989, 263 p.

MOMTAZ Djamchid, *La proclamation de Téhéran*, Nations Unies, New York, 2009, 4 p.

MORSINK Johannes, *The Universal Declaration of Human Rights. Origins, Drafting & Intent*, Philadelphie : University of Pennsylvania Press, 1999, 378 p.

MULLER Lars, *The first 365 days of the United Nations Human Rights Council*, auto-édition, 207, 304 p.

NASH Kate, *The Cultural Politics of Human rights. Comparing the US and UK.*, Cambridge : Cambridge University Press, 2009, 209 p.

NATIONS UNIES, CENTRE FOR HUMAN RIGHTS, *European Workshop on the Universal Declaration of Human Rights: Pas-Present-Future. Proceedings Milan (Italy), 7-9 September 1988*, New York : Publication des Nations Unis, 1989, 122 p.

NKOY-ea-LOONGYA Ngondankoy, *Droit congolais des droits de l'Homme*, Bruxelles : Bruylant Academia, 2004, 489 p.

NMEHIELLE Vincent O. Orlu, *The African Human Rights System. Its Laws, Practice, and Institutions*, La Hague – Londres – New York : Martinus Nijhoff Publishers, 2001, 443 p.

O'FLAHERTY Michael, GISVOLD Gregory, *Post-War Protection of Human Rights in Bosnia and Herzegovina*, La Haye, Londres, Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 1998, 333 p.

OUGUERGOUZ Fatsah, *La Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples*, Paris : Presses Universitaires de France, 1993, 479 p.

PACTET Pierre, *Institutions politiques. Droit constitutionnel*, Paris : Armand Colin, 21<sup>ème</sup> édition, 1<sup>er</sup> août 2002, 643 p.

PATEYRON Eric, *La Contribution française à la rédaction de la Déclaration universelle des droits de l'homme*, Paris : La Documentation française, 1998, 210 p.

PETTITI Louis-Edmond, DECAUX Emmanuel, IMBERT Pierre-Henri (dir.) *La Convention européenne des droits de l'homme : commentaire article par article*, Paris : Economica, 1999, 1230 p.

PROST Antoine, WINTER Jay, *René Cassin et les droits de l'homme : le projet d'une génération*, Paris : Fayard, 2011, 444 p.

QUADRI Rolando, « Le fondement du caractère obligatoire du droit international public », pp. 583-630, in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1952, I, vol. 80.

RAMCHARAN Bertrand, *Human Rights. Thirty years after the Universal Declaration*, La Haye : Martinus Nijhoff Publishers, 1979, 274 p.

RAMCHARAN Bertrand, *The concept and present status of the international protection of human rights: forty years after the universal declaration*, Boston : M. Nijhoff Publication, 1989, 611 p.

RAOUL Marion, *Déclaration universelle des droits de l'homme et réalités sud-africaines*, Paris : UNESCO, 1983, 215.

- REHMAN Javaid, *International Human Rights Law. A Practical Approach*, Harlow (Royaume-Uni) : Longman, 2003, 494 p.
- REUTER Paul, *Droit international public*, Paris : Presses Universitaires de France, 1963, 383 p.
- REUTER Paul, *Introduction au droit des traités*, Paris : Presses Universitaires de France, 251 p.
- ROBINSON Nehemiah, *The Universal Declaration of Human Rights. Its Origin, Significance, Application, and Interpretation*, New York : Institute of Jewish Affairs, World Jewish Congress, 1958, 173 p.
- SACHEDINA Abdulaziz, *Islam and the Challenge of Human Rights*, Oxford : Oxford University Press, 2009, 248 p.
- SALMON Jean, *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles : Bruylant, 2001, 1198 p.
- SARDAR ALI Shaheen, *Gender and Human Rights in Islam and International Law. Equal Before Allah, Unequal Before Man?*, La Haye : Kluwer Law International, 2000, 358 p.
- SCHABAS William, *The Universal Declaration of Human Rights. The Travaux Préparatoires*, Cambridge: Cambridge University Press, 2013, 3 vol., 3157 p.
- SEDJARI Ali (dir.), *Droits de l'Homme entre singularité et universalité*, Paris : L'Harmattan, 2010, 183 p.
- SHELTON Dinah (dir.), *International law and domestic legal systems: incorporation, transformation, and persuasion*, Oxford : Oxford University Press, 2011, 676 p.
- SMITH Rhona K.M., *Textbook on International Human Rights*, Oxford : Oxford University Press, 5ème édition, 2012, 411 p.
- SOUTOU Georges-Henri, *La France et la Déclaration des droits de l'homme. France and the Declaration of Human Rights*, Paris : Les Editions du Diplomate, 2008, 108 p. ; disponible sur le site internet : <http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/IMG/pdf/BrochureAnglais.pdf>.
- SUDRE Frédéric, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris : Presses universitaires de France, 2011, 10<sup>ème</sup> édition, 925 p.
- SY Mouhamadou Mounirou, *La protection constitutionnelle des droits fondamentaux en Afrique. L'exemple du Sénégal*, Paris : L'Harmattan, 2007, 562 p.
- TAVERNIER Paul, *Recueil juridique des droits de l'Homme en Afrique 1996-2000*, Bruxelles : Bruylant, 2002, 1312 p.

TAVERNIER Paul, *Regards sur les droits de l'Homme en Afrique*, Paris : L'Harmattan, 2008, 306 p.

TAVERNIER Paul, *La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme dans le prolongement de la déclaration universelle des droits de l'homme*, Cahiers du CREDHO (Centre de recherches et d'études sur les droits de l'Homme et le droit humanitaire), No. 5, 1999, 92 p.

TORNUDD Klaus, *Finland and the International Norms of Human rights*, Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1986, 365 p.

TROPER Michel, CHAMPEIL-DESPLATS Véronique, GRZEGORCZYK Christophe (dir.), *Théorie des contraintes juridiques*, Paris : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 2005, 203 p.

UYTTENDAELE Marc, *Précis de droit constitutionnel belge. Regard sur un système institutionnel paradoxal*, Bruxelles : Bruylant, 2001, 986 p.

VERDROSS Alfred, « Le fondement du droit international », pp. 251-323, in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1927, I, vol. 16.

VERDOODT Albert, *Naissance et signification de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme*, Louvain : Université catholique de Louvain, Colloque de l'école de sciences politiques et sociales, 1964, 366 p.

VINCENT R.J., *Human Rights and International Relations*, Cambridge : Royal Institute of International Affairs, 1986, 186 p.

VISSCHER Charles de, *Théories et réalités en droit international public*, Paris, 1970, 450 p.

VRIES REILINGH Jeanine de, *L'application des Pactes des Nations Unies relatifs aux droits de l'homme de 1966 par les Cours constitutionnelles ou par les Cours suprêmes en Suisse, en Allemagne et au Canada. Présentation des systèmes et comparaison*, Thèse présentée à la Faculté de droit et des sciences économiques pour obtenir le grade docteur en droit, Helbing Lichtenhahn, Bâle – Genève – Munich, 1998, 561 p.

WOLFKE Karol, *Custom in Present International Law*, Dordrecht, Boston et Londres : Martinus Nijhoff Publishers, 2<sup>nde</sup> édition, 1993, 192 p.

WRONKA Joseph, *Human Rights and Social Policy in the 21<sup>st</sup> Century. A history of the idea of human rights and comparison of the United Nations Universal Declaration of Human Rights with United States federal and state constitutions*, New York : University Press of America, 1984, 269 p.

YACOUB Joseph, *Les droits de l'homme sont-ils exportables ? Géopolitique d'un universalisme*, Paris : Ellipses, Coll. Mondes réels, 2005, 223 p.

ZIMNENKO Boris Leonidovich, *International Law and the Russian Legal System*, Utrecht : Eleven International Publishing, 2007, 389 p.

ZWEIGERT Konrad et KÖTZ Hein, *Introduction to comparative law*, Clarendon Press, Oxford, 1987, 403 p.

## 2 - Articles

“The Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, pp. 122-135, *Human Rights Quarterly*, n°9, 1987.

“The Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights”, *Human Rights Quarterly*, n°20, 1998.

AARONSON Susan Ariel et CHAUFFOUR Jean Pierre, “The Wedding of Trade and Human Rights: Marriage of Convenience or Permanent Match?”, article publié sur le site Internet de l’Organisation Mondiale du Commerce (OMC) : [https://www.wto.org/english/res\\_e/publications\\_e/wtr11\\_forum\\_e/wtr11\\_15feb11\\_e.htm](https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/wtr11_forum_e/wtr11_15feb11_e.htm)

ADDO Michael K, “The justiciability of economic, social and cultural rights”, pp. 1425-1432 in *Commonwealth Law Bulletin*, octobre 1988, n°14.

ADIL Mohamed, AZAM Mohamed, “Restrictions in Freedom of Religion in Malaysia: A Conceptual Analysis with Special Reference to the Law of Apostasy”, pp. 1-24, *Muslim World Journal of Human Rights*, Vol.4, N°2.

AHL Björn, “Chinese Law and International Treaties”, pp. 738-752, in *Hong Kong Law Journal*, 2009, Vol. 39, 3<sup>ème</sup> partie.

AKEHURST Michael, “Custom as a source of international law”, in *British Yearbook of International Law*, vol. 47 n°1, 1975, pp. 1-53,

AL-HIBRI Azizah, “Islam, Law and Custom: Redefining Muslim Women’s Rights”, pp. 1-44, in *American University Journal of International Law & Policy*, n°12, 1997.

AL-MIDANI Mohammed Amin, « Les Etats islamiques et la Déclaration universelle des droits de l’homme », pp. 31-44, in *Le Courrier du Geri*, Vol. 1, n°3, été 1998.

ALSTON Philip, “Out of the Abyss: The Challenges Confronting the New U.N. Committee on Economic, Social and Cultural Rights”, pp. 332-381 in *Human Rights Quarterly*, n°9, 1987.

ALSTON Philip, QUINN Gerard, “The Nature and Scope of States Parties’ Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, pp. 156-229 in *Human Rights Quarterly*, n°9, 1987.

AMATO Anthony A. d’, “Human Rights as Part of Customary International Law : a Plea for Change of Paradigms”, *Georgia Journal of International and Comparative Law*, Vol. 25, 1996, 42 p.

AN-NA’IM Ahmed Abdullahi, “Religious Minorities under Islamic Law and the Limits of Cultural Relativism”, pp. 1-18, in *Human Rights Quarterly*, vol. 9, 1987.

AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, "The Contingent Universality of Human Rights: The Case of Freedom of Expression in African and Islamic Contexts", pp. 29-66, in *Emory International Law Review*, Vol. 10, n°3, 1997.

AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, "The Islamic Law of Apostasy and its Modern Applicability: A Case from the Sudan", pp. 197-223, in *Religion*, n°16, 1986.

AN-NA'IM Ahmed Abdullahi, "The Rights of Women and International Law in the Muslim Context", pp. 491-516, in *Whittier Law Review*, n°9, 1987-1988.

ASHENAFI Meaza, "Ethiopia. Processes of Democratization and Development", pp. 29-51, in AN-NA'IM Ahmed Abdullahi (dir.), *Human Rights Under African Constitutions*, Philadelphie : University of Pennsylvania Press, 2003, 434 p.

BACHELIER Gilles, « Les règles non écrites du droit international public et le juge administratif », pp. 31-45, in DUPUY Pierre-Marie (dir.), *Droit international et droit interne dans la jurisprudence comparée du Conseil constitutionnel et du Conseil d'Etat*, Paris : Editions Panthéon-Assas, 2001, 128 p.

BARNETT Lloyd G. Barnett, O.J., "International Human Rights Norms and their Domestic Application: Judicial Methods and Mechanisms", pp. 11-23 in *Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, Vol. 29, 2000.

BENVENUTO LIMA Jr. Jayme, "The Expanding Nature of Human Rights and the Affirmation of their Indivisibility and Enforceability", pp. 45-61, in KLEIN GOLDEWIJK Berma, CONTRERAS BASPINEIRO Adalid, CARBONARI Paulo César, *Dignity and Human Rights. The Implementation of Economic, Social and Cultural Rights*, Oxford: Intersentia, 2002, 338 p.

BERNSTORFF Jochen von, "The Changing Fortunes of the Universal Declaration of Human Rights: Genesis and Symbolic Dimensions of the Turn to Rights in International Law", pp. 903-324, *The European Journal of International Law*, Vol. 19, No. 5, 2008.

BIOY Xavier, « Le droit à la personnalité juridique », in *Revue des droits et libertés fondamentaux*, n°12, 2012, 15 p.

BORRMANS Maurice, « Convergences et divergences entre la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 et les récentes Déclarations des droits de l'homme dans l'Islam », pp. 25-42, in *Conscience et Liberté*, n°60, 2000.

BOSSUYT Marc, « La distinction juridique entre les droits civils et politiques et les droits économiques, sociaux et culturels », pp. 783-820, in *Revue des droits de l'homme*, Vol. 8, 1975.

BOSSUYT Marc, "The Direct Applicability of International Instruments on Human Rights (with Special Reference to Belgian and U.S. Law)", pp. 53-78, in SBDI (Société Belge de Droit International) / BGIR (Belgisch Genootschap voor Internationaal Recht), *L'Effet Direct en Droit Belge des Traités Internationaux en Général et des Instruments Internationaux Relatifs aux Droits de l'Homme en Particulier : réunion d'étude à Wilrijk, 7 novembre 1980 / Société belge de droit international = De directe werking in het Belgisch*

*recht van de internationale verdragen in het algemeen, en van international instrumenten inzake mensenrechten in het bijzonder : studiebijeenkomst te Wilrijk, 7 novembre 1980 / Belgisch Genootschap voor Internationaal Recht, Bruxelles : Bruylant, 1981, 354 p.*

BOSSUYT Marc, « Les rapports entre la Constitution belge et les traités », pp. 431-437, in *Revue belge de droit international*, n°2, 2012.

BOSSUYT Marc, DECAUX Emmanuel, « De la « Commission » au « Conseil » des droits de l'homme, un nom pour un autre ? », *Droits fondamentaux*, n°5, janvier-décembre 2005, 6 p.

BOYLE Kevin, "Freedom of Religion in International Law", pp. 23-51, in REHMAN Javid, BREAU Susan C. (dir.), *Religion, Human Rights and International Law*, Leiden : Martinus Nijhoff Publishers, 2007, 569 p.

BRADLEY Curtis A., GOLDSMITH Jack, "Customary International Law as Federal Common Law: A Critique of the Modern Position", *Harvard Law Review*, Vol. 110, N°4, février 1997, pp. 815-876.

BRIBOSIA Hervé, « Applicabilité directe et primauté des traités internationaux et du droit communautaire. Réflexions générales sur le point de vue de l'ordre juridique belge », pp. 33-89, in *Revue belge de droit international*, Bruxelles : Bruylant, 1996/1.

BRUYN Pierre-Henry de, « Traditions chinoises et questions des droits humains : quels angles d'approches ? », pp. 48-76, in MARRES Thierry et SERVAIS Paul (dir.), *Droits humains et valeurs asiatiques*, Louvain-la-Neuve : Bruylant-Academia, 2002, 228 p.

BURGORGUE-LARSEN Laurence, « L' « autonomie constitutionnelle » aux prises avec la Convention européenne des droits de l'Homme », pp. 31-64, in *Revue belge de droit constitutionnel*, 2001-1.

BUSIA Nana K. A, Jr., "Ghana. Competing Visions of Liberal Democracy and Socialism", pp. 52-96, in AN-NA'IM Ahmed Abdullahi (dir.), *Human Rights Under African Constitutions*, Philadelphie : University of Pennsylvania Press, 2003, 434 p.

BYERS Michael, "Introduction. Power, obligation, and customary international law", pp. 81-88, *Mélanges offerts à Paul Reuter*, Paris: Pedone, 1981.

CABESTAN Jean-Pierre, « L'impossible avènement d'un Etat de droit en Chine populaire : est-ce la faute aux valeurs asiatiques, au communisme ou au retard économique ? », pp. 77-90, in MARRES Thierry et SERVAIS Paul (dir.), *Droits humains et valeurs asiatiques*, Louvain-la-Neuve : Bruylant-Academia, 2002, 228 p.

CARRILLO-SALCEDO Juan Antonio, "Algunas reflexiones sobre el valor jurídico de la Declaración Universal de Derechos Humanos", pp. 167-178, in PÉREZ GONZÁLEZ Manuel et al., *Hacia un nuevo orden internacional y europeo. Estudios en homenaje al profesor Don Manuel Díez de Velasco*, Madrid : Tecnos, 1993, 1436 p.

CARRILLO-SALCEDO, Juan-Antonio, « Les valeurs juridiques de la Déclaration dans l'ordre national », pp. 283-296, in CNCDH (Commission nationale consultative des droits

de l'Homme), *La Déclaration universelle des droits de l'homme, 1948-98. Avenir d'un idéal commun. Actes du colloque des 14, 15 et 16 septembre 1998 à la Sorbonne*, Paris : La Documentation française, 1999, 416 p.

CHANET Christine, « De la Déclaration universelle à la charte des droits de l'homme », pp. 267-270, in CNCDH (Commission nationale consultative des droits de l'Homme), *La Déclaration universelle des droits de l'homme, 1948-98. Avenir d'un idéal commun. Actes du colloque des 14, 15 et 16 septembre 1998 à la Sorbonne*, Paris : La Documentation française, 1999, 416 p.

CHASE Anthony Tirado, "Liberal Islam and "Islam and Human Rights": A Sceptic's View", pp. 145-163, in *Religion and Human Rights*, n°1, 2006.

CHIU Hungdah, CHEN Chun-I, "The Status of Customary International Law, Treaties, Agreements and Semi-Official or Unofficial Agreements in Law of the Republic of China on Taiwan", pp. 1-31, in *Mayland Series in Contemporary Asian Studies*, N°3, 2007, 190

CLAPHAM Andrew, "Creating the High Commissioner for Human Rights", pp. 556-568 in *European Journal of International Law*, n°5, 1994.

CLAPHAM Andrew, "The *Jus Cogens* Prohibition of Torture and the Importance of Sovereign State Immunity", pp. 151-169, in KOHEN Marcelo (dir.), *Promoting justice, human rights and conflict resolution through international law. La promotion de la justice, des droits de l'homme et du règlement des conflits par le droit international : "Liber Amicorum" Lucius Caflisch*, Leiden : Martinus Nijhoff Publishers, 2007, 1236 p.

COMISION COLOMBIANA DE JURISTAS, *Derechos humanos en Colombia. 3er informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, Bogota : Carlos A. Marín R., 1999, 385 p.

COSTEA Doru, « 60 ans et après... l'actualité de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme », in *Droits fondamentaux*, n°7, janvier 2008 – décembre 2009.

COSTA Jean-Paul, « La prise en compte du droit international et communautaire dans la jurisprudence du Conseil d'Etat », pp. 45-57, in LECLERCQ Claude (dir.), *L'internationalité dans les institutions et le droit : convergences et défis : études offertes à Alain Plantey*, Paris : A. Pedone, 1995, 371 p.

DANILENKO Gennady M., "The New Russian Constitution and International Law", pp. 451-470, in *American Society of International Law*, Vol. 88, n°3, juillet 1994.

DECAUX Emmanuel, « De la promotion à la protection des droits de l'Homme. Droit déclaratoire et droit programmatoire », pp. 81-119, in *La protection des droits de l'Homme et l'évolution du droit international. Colloque de Strasbourg (29,30 et 31 mai 1997)*, Paris : Société française pour le droit international, 1998, 344 p.

DECAUX Emmanuel, « La Charte internationale des droits de l'homme, cohérence et complémentarité ? » pp. 41-55 in *La Déclaration Universelle des Droits de l'Homme 1948-2008. Réalité d'un idéal commun ? Les droits économiques, sociaux et culturels en*

*question*, Commission nationale consultative des droits de l'Homme, Colloque de Strasbourg (16 et 17 octobre 2008), Paris : La Documentation française, 2009, 236 p.

DECAUX Emmanuel, « L'élaboration de la Déclaration universelle des droits de l'homme », pp. 123-154, in CNCDH (Commission nationale consultative des droits de l'Homme), *De la France libre aux droits de l'homme. L'héritage de René Cassin*, Paris : la Documentation française, 2009, 209 p.

DECAUX Emmanuel, « René Cassin : entre mémoire et histoire », *Droits fondamentaux*, n°8, janvier 2010 – décembre 2010, 22 p.

DEGNI-SEGUI René, « La Déclaration Universelle et la décolonisation », pp. 297-320, in CARRILLO-SALCEDO, Juan-Antonio, « Les valeurs juridiques de la Déclaration dans l'ordre national », pp. 283-296, in CNCDH (Commission nationale consultative des droits de l'Homme), *La Déclaration universelle des droits de l'homme, 1948-98. Avenir d'un idéal commun. Actes du colloque des 14, 15 et 16 septembre 1998 à la Sorbonne*, Paris : La Documentation française, 1999, 416 p.

DELBEZ Louis, *Les principes généraux du droit international public : droit de la paix, droit préventif de la guerre, droit de la guerre*, Paris : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1964, 666 p.

DIMTRIJEVIC Vojin, “Customary Law as an Instrument for the Protection of Human Rights”, *Instituto per gli studi di politica internazionale. Working Papers*, Milan, 30 p., p. 6.

DONNELLY Jack, “Cultural Relativism and Universal Human Rights”, pp. 400-419, in *Human Rights Quarterly*, n°6, 1984.

DONNELLY Jack, “The Relative Universality of Human Rights”, pp. 281-306, in *Human Rights Quarterly*, n°29, 2007.

DUPUY René-Jean, « Coutume sage et coutume sauvage », in *Mélanges offerts à Charles Rousseau : la communauté internationale*, pp. 75-87, Paris : A. Pedone, 1974, 346 p.

DUPUY René-Jean, « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la « soft law » », pp. 132-148, in *L'élaboration du droit international public*, Société française pour le droit international. Colloque de Toulouse (16, 17 et 18 mai 1974), Paris : éditions A. Pedone, 1975.

DUQUETTE David, “Universalism and Relativism in Human Rights”, pp. 59-77, in REIDY David A. and SELLERS Mortimer N.S. (dir.), *Universal human rights: moral order in a divided world*, Lanham : Rowman and Littlefield, cop., 2005, 238 p.

DURIE Mark, “Sleepwalking Into Sharia: Hate Speech Laws And Islamic Blasphemy Stricturest”, pp. 394-407, in *International Trade and Business Law Review*, N°15, 2012.

EIDE Asbjørn, “Future protection of economic and social rights in Europe”, pp. 187-219, in BLOED Arie, LEICHT Liselotte, NOWAK Manfred, ROSAS Allan (dir.), *Monitoring*

*human rights in Europe: comparing international procedures and mechanisms*, Dordrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 1993, 338 p.

EIDE Asbjørn, “Economic, Social and Cultural Rights As Human Rights”, pp. 9-54, in EIDE Asbjørn, KRAUSE Catarina, ROSAS Allan (dir.), *Economic, social and cultural rights: a textbook*, Dordrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 2001, 785 p.

FAVOREU Louis, « La prise en compte du droit international et communautaire dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », pp. 33-44, in LECLERCQ Claude (dir.), *L'internationalité dans les institutions et le droit : convergences et défis : études offertes à Alain Plantey*, Paris : A. Pedone, 1995, 371 p.

FAVRE Antoine, « Les principes généraux du droit, fonds commun du droit des gens », pp. 366-390, in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Genève : Institut universitaire de hautes études internationales, 1968, 901 p.

FROUVILLE Olivier de, *L'intangibilité des droits de l'Homme en droit international*, Paris : A. Pedone, 2004, 561 p.

GARRETON Roberto, « La valeur juridique de la Déclaration universelle dans le système des Nations Unies », pp. 271-282, in CNCDH (Commission nationale consultative des droits de l'Homme), *La Déclaration universelle des droits de l'homme, 1948-98. Avenir d'un idéal commun. Actes du colloque des 14, 15 et 16 septembre 1998 à la Sorbonne*, Paris : La Documentation française, 1999, 416 p.

GERRITS André, VAN DEN BERG Ger, “Human rights and legal change in the Russian Federation”, pp. 6-22, in *Helsinki Monitor*, n°3, 2000.

GLENDON Mary Ann, “John P. Humphrey and the Drafting of the Universal Declaration of Human Rights”, pp. 250-260, *Journal of the History of International Law*, n°2, 2000.

GLENDON Mary Ann, “The Forgotten Crucible: The Latin American Influence on the Universal Human Rights Idea”, pp. 15-39, *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 16, 2003.

GOLDSMITH Jack L. et POSNER Eric A., “A Theory of Customary International Law”, *The University of Chicago Law Review*, Vol. 66, No. 4, automne, 1999, pp. 1113-1177.

GOODHART Michael, “Neither Relative nor Universal: A Response to Donnelly”, pp. 183-193, in *Human Rights Quarterly*, n°30, 2008.

GRADONI Lorenzo, « L'exploitation des principes généraux de droit dans la jurisprudence des tribunaux pénaux internationaux », pp. 10-40, in FRONZA Emanuela, MANACORDA Stefano, *La justice pénale internationale dans les décisions des tribunaux ad hoc. Etudes des Law Clinics en droit pénal international*, Paris : Dalloz, 2003, 359 p.

GROH Thomas, « Le rôle des juridictions nationales pour l'application effective du droit international. Réflexions sur l'importance des droits individuels pour le principe de Völkerrechtsfreundlichkeit », pp. 149-166, in LAGRANGE Evelyne, HAMANN Andrea, SOREL Jean-Marc (dir.), *Si proche, si loin : la pratique du droit international en France*

*et en Allemagne*, Paris : Société de législation comparée, Collection de l'UMR de droit comparé de Paris, Vol. 29, 2012, 455 p.

GUGGENHEIM Paul, « Les deux éléments de la coutume en Droit international », pp. 275-284, in *La technique et les principes du droit public : études en l'honneur de Georges Scelle*, Paris : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1950, 2 vol., 913 p.

GUICHON Audrey, “Some arguments on the Universality of Human Rights in Islam”, pp. 168-194, in REHMAN Javaid, BREAU Susan C. (dir.), *Religion, Human Rights and International Law*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2007, 569 p.

HAGGENMACHER Peter, « La doctrine des deux éléments du droit coutumier dans la pratique de la cour internationale », *Revue générale de droit international public*, Paris : A. Pedone, Tome 90, n°1, 1986, 125 p.

HANNUM Hurst, “The Status of the Universal Declaration of Human Rights in National and International Law”, pp. 287-397, in *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 1995/96, vol. 25.

HOOF Godefridus J.H., “The Legal Nature of Economic, Social and Cultural Rights: a Rebuttal of Some Traditional Views”, pp. 97-110, in ALSTON Philip, TOMAŠEVSKI katarina (dir.), *The Right to Food*, Utrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 1984, 228 p.

INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), “Working Session”, pp. 210-217, in *Report of the Sixty-Third conference held at Warsaw, August 21<sup>st</sup> to August 27<sup>th</sup>*, 1988, Londres : International Law Association, 1988, 1072 p.

INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), “Working Session”, pp. 237-250, in *Report of the Sixty-Fourth conference held at Broadbeach, Queensland, Australia, 20 to 25 August 1990*, Londres : International Law Association, 1991, 514 p.

INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), “Interim Report on the Status of the Universal Declaration of Human Rights in National and International Law”, pp. 446-466, in *Report of the sixty-fifth conference, Cairo, Egypt, 21 to 26 April 1992*, Londres : International Law Association, 1993, 470 p.

INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION (Committee on the Enforcement of Human Rights Law), “Final report on the status of the Universal Declaration of Human Rights in national and international law”, pp. 525-563, in *Report of the sixty-sixth conference, Buenos Aires, Argentina, 14 to 20 August 1994*, Londres : International Law Association, 1994, 725 p.

INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, “Final Report of the Committee. Statement of principles applicable to the formation of general customary international law”, Committee on formation of customary (general) international law, Conférence de Londres, 2000, 66 p.

JONGE Emmanuel de, « La Déclaration Universelle des Droits de l'Homme comme l'expression d'une vision du monde : une approche topique et génétique », pp. 1-14, in *Argumentation et Analyse du Discours*, n°4, 2010.

KADELBACH Stefan, “Jus Cogens, Obligations Erga Omnes and other Rules – The identification of Fundamental Norms”, pp. 21-40, in TOMUSCHAT Christian, THOUVENIN Jean-Marc (dir.), *The Fundamental Rules of the International Legal Order*, Leiden (Pays-Bas): Martinus Nijhoff Publishers, 2006, 471 p.

KALANTRY Sital, GETGEN Jocelyn E., “Enhancing Enforcement of Economic, Social and Cultural Rights Using Indicators: A Focus on the Right to Education in the ICESCR”, pp. 253-310, in *Human Rights Quarterly*, n°32, 2010.

KAMARA Mactar, « La promotion et la protection des droits fondamentaux dans le cadre de la charte africaine des droits de l'homme et des peuples et du protocole facultatif additionnel de juin 1998 », pp. 709-727, in *Revue trimestrielle des droits de l'Homme*, n° 63, 2005.

KAMMINGA Menno T., “Impact on State Succession is Respect of Treaties”, pp. 99-109, in KAMMINGA Menno T. et SCHEININ Martin, *The Impact of Human Rights Law on General International Law*, Oxford : Oxford University Press, 2009, 258 p.

KELSEN Hans, « Théorie du droit international coutumier », *Revue internationale de la théorie du droit*, Nouvelle série, Vol. 1, 1939, no 4, pp. 254-274.

KEYUAN Zou, “International Law in the Chinese Domestic Context”, pp. 935-956, in *Valparaiso University Law Review*, Vol. 44., N°3, printemps 2010

KIKUI Yaso, 世界人権宣言の法的拘束力 [La force juridique contraignante de la Déclaration universelle des droits de l'Homme], *クラブ会報* [Revue du Rotary Club d'Osaka-Tusurumi], 7 août 2012, n°6.

KOHEN G. Marcelo, « La pratique et la théorie des sources du droit international », pp. 81-111, in *La pratique et le droit international*, Société française pour le droit international, Colloque de Genève, Paris : Pedone, 2004, 308 p.

KOHEN G. Marcelo, « Commentaire », pp. 103-111, in VINAIXA Rosario Huesa et WELLENS Karel (dir.), *L'influence des sources sur l'unité et la fragmentation des droits de l'Homme*, Séminaire tenu à Palma les 20 et 21 mai 2005, Bruxelles : Bruylant, 2006, 280 p.

KOPELMANAS Lazare, “Custom as a Means of the Creation of International Law”, *The British Yearbook of International Law*, Vol. 18, 1937, pp. 127-151.

KOPELMANAS Lazare, « Quelques réflexions au sujet de l'article 38, 3° du statut de la Cour permanente de Justice internationale », *Revue générale de droit international public*, N°43, 1936, pp. 285-308.

LARRALDE Jean-Manuel, « Lorsque René Cassin commentait la Déclaration universelle des Droits de l'homme ; à propos du cours publié dans le *Recueil des cours de l'Académie*

de droit international de 1951 », *Centre de recherche sur les droits fondamentaux et les évolutions du droit*, n°7, 2009, pp. 23-32.

LECLERCQ Claude, « La Constitution de 1958 face au défi international », pp. 1-15, in LECLERCQ Claude (dir.), *L'internationalité dans les institutions et le droit : convergences et défis : études offertes à Alain Plantey*, Paris : A. Pedone, 1995, 371 p.

MARTIN-RETORTILLO BAQUER Sebastián Ricardo, « La efectiva aplicabilidad de la Declaración Universal de Derechos Humanos en el sistema jurídico español », in *Revista de administración pública*, N°153, septembre-décembre 2000, pp. 41-52.

MBAYE GAHAMANYI Bibiane, « Rwanda. Building Constitutional Order in the Aftermath of Genocide », pp. 251-294, in AN-NA'IM Ahmed Abdullahi Ahmed (dir.), *Human Rights Under African Constitutions: Realizing the Promise for Ourselves*, Philadelphie : University of Pennsylvania Press, 2003, 434 p.

MICKELSON Karin, « How Universal is the Universal Declaration », pp. 20-48, in *University of New Brunswick Law Journal*, n°47, 1998.

MILLER Anthony J., « Le droit applicable par le Tribunal administratif des Nations Unies », pp.219-242, in SOCIÉTÉ FRANÇAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL, *Le contentieux de la fonction publique internationale : actes des journées d'études des 9-10 décembre 1994*, Paris : A. Pedone, 1995, 259 p.

MILLER Kristin J., « Human Rights of Women in Iran: the Universalist Approach and the Relativist Response », pp. 779-832, in *Emory International Law Review*, n°10, 1996.

MORAVSČIK Andrew, « Lessons from the European Human Rights Regime », pp. 35-58, in *Inter-American Dialogue: Advancing Democracy and Human Rights in the Americas: What Role of the OAS?*, Rapport de conférence, Washington, mai 1994, 98 p.

NORMAN George, TRACHTMAN Joel P., « The Customary International Law Game », *The American Journal of International Law*, Vol. 99, No. 3, juillet 2005, pp. 541-580.

O'SULLIVAN Declan, « Is the declaration of human rights universal? », pp. 25-53, in *The International Journal of Human Rights*, Vol. 4, N°1, 2000.

PARISI Francesco, « The Formation of Customary Law », *George Mason University School of Law, Law and Economics Research Papers Series*, No. 01-06, 2011, 38 p.

PORT Kenneth L., « The Japanese International Law "Revolution": International Human Rights Law and Its Impact in Japan », pp.139-172, in *Stanford Journal of International Law*, n°28, 1991-1992.

RIGALDIES Francis et WOEHLING José, « Le juge interne canadien et le droit international », *Les Cahiers de Droit*, 1980, 21 (2), pp. 293-328.

ROBERTS Anthea Elizabeth, “Traditional and Modern Approaches to Customary International Law: a Reconciliation”, pp. 757-791, *American Journal of International Law*, Vol. 95, 2011.

ROTA Marie, « La Déclaration universelle des Droits de l’homme : source des droits garantis par la Convention américaine relative aux Droits de l’homme », *CRDF*, n°7, 2009, p. 63-72.

SALVIOLI Fabián Omar, « La influencia de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el marco nacional », pp. 117-136, in *Recueil des cours, 29ème Session d’enseignement*, Institut International des droits de l’homme, Strasbourg, France, 1998.

SAULLE Maria Rita, “Jus Cogens and Human Rights”, pp. 385-396, in *Le droit international à l’heure de sa codification : études en l’honneur de Roberto Ago*, Milan : A. Giuffrè, 1987, vol. 2.

SCELLE Georges, « La doctrine de Léon Duguit et les fondements du droit des gens », pp. 83-119, in *Archives de philosophie du droit*, 1932.

SCHEININ Martin, “Economic and Social Rights as Legal Rights”, pp. 29-54, in EIDE Asbjørn, KRAUSE Catarina, ROSAS Allan (dir.), *Economic, social and cultural rights: a textbook*, Dordrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 2001, 785 p.

SCHMAHL Stefanie, “The general rules of international law as an integral part of the German legal order”, pp. 269-287, in SOCIETE FRANCAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL, *Les pratiques comparées du droit international en France et en Allemagne. Comparative International Law Practice in France & Germany*, Paris : A. Pedone, 2011, 338 p.

SCHUTTER Olivier de, « Universalité des droits de l’homme et mondialisation : la question des “valeurs asiatiques” », pp. 23-43, in MARRES Thierry et SERVAIS Paul (dir.), *Droits humains et valeurs asiatiques*, Louvain-la-Neuve : Bruylant-Academia, 2002, 228 p.

SICILIANOS Linos-Alexandre, « Rapport de séance », pp. 321-342, in CNCDH (Commission nationale consultative des droits de l’Homme), *La Déclaration universelle des droits de l’homme, 1948-98. Avenir d’un idéal commun. Actes du colloque des 14, 15 et 16 septembre 1998 à la Sorbonne*, Paris : La Documentation française, 1999, 416 p.

SIMMA Bruno, ALSTON Philip, “The sources of human rights law: custom, jus cogens, and general principles”, pp. 82-108, in *Australian Year Book of International Law*, n°82, 1988-1989.

STAMATOPOULOU Elsa, “Monitoring Cultural Human Rights: The Claims of Culture on Human Rights and the Response of Cultural Rights”, pp. 1170-1192, in *Human Rights Quarterly*, n°34, 2012.

STERN Brigitte, “Custom at the heart of international law”, pp. 89-108, in *Mélanges offerts à Paul Reuter*, Paris: Pedone, 1981.

TAVERNIER Paul, « La Déclaration universelle des droits de l'Homme dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme », pp. 859-875, in FONTBRESSIN Patrick de, FRANCOIS Viviane, JAKHIAN Edouard, VERDUSSEN Marc, WEINSTOCK Nathan, *Les droits de l'Homme au seuil du troisième millénaire. Mélanges en hommage à Pierre Lambert*, Bruxelles : Bruylant, 2000, 1072 p.

TROPER Michel, « La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen en 1789 », pp. 13-24, in *La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et la jurisprudence. Colloque des 25 et 26 mai 1989 au Conseil constitutionnel*, Paris : Presses Universitaires de France, 1989, 259 p.

TUNKIN Grigoriï Ivanovich, “Remarks on the Juridical Nature of Customary Norms of International Law”, pp. 419-430, *California Law Review*, Vol. 49, No.3, 1961.

VEDEL Georges, « Le Conseil constitutionnel, gardien de droit positif ou défenseur de la transcendance des droits de l'Homme », pp. 149-159, in *Pouvoirs*, n°45, 1988.

VERDROSS Alfred, « Les principes généraux du droit dans le système des sources du droit international public », pp. 521-530, in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Genève : Institut universitaire de hautes études internationales, 1968, 901 p.

VIERDAG Egbert W., “The Legal Nature of the Rights Granted by the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, pp. 69-105, in *The Netherlands Yearbook of International Law*, Vol. 9, décembre 1978.

VIJAPUR Abdulrahim P., “The Islamic Concept of Human Rights and the International Bill of Rights: the Dilemma of Muslim States”, pp. 103-133, in *Turkish Yearbook of Human Rights*, Vol. 15, 1993.

VINAIXA HUESA Rosario, « le rôle de l'*opinio juris* », pp. 55-73, in VINAIXA Rosario Huesa et WELLENS Karel (dir.), *L'influence des sources sur l'unité et la fragmentation des droits de l'Homme*, Séminaire tenu à Palma les 20 et 21 mai 2005, Bruxelles : Bruylant, 2006, 280 p.

VIRALLY Michel, « Le rôle des “principes” dans le développement du droit international », pp. 531-554, in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Genève : Institut universitaire de hautes études internationales, 1968, 901 p.

WALTZ Susan, “Reclaiming and rebuilding the history of the Universal Declaration of Human Rights”, pp. 437-449, in *Third World Quarterly*, Vol. 23, No. 3, 2002 .

WALTZ Susan, “Universalizing Human Rights: The Role of Small States in the Construction of the Universal Declaration of Human Rights”, pp. 44-72, in *Human Rights Quarterly*, Vol. 23 (2001), The Johns Hopkins University Press.

WOUTERS Jan et RYNGAERT Cedric, “Impact on the Process of the Formation of Customary International Law”, pp. 111-131, in KAMMINGA Menno T. et SCHEININ Martin, *The Impact of Human Rights Law on General International Law*, Oxford : Oxford University Press, 2009, 258 p.



## Sources

---

### 1 - Organisation des Nations Unies (par organe puis par date)

#### ASSEMBLEE GENERALE,

- *Projet de déclaration internationale des droits de l'homme*, A/777, 7 décembre 1948.
- *Centre-quatrevingtième séance plénière [9 décembre 1948]*, A/PV. 180, 9 décembre 1948.
- *Centre-quatrevingtunième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/PV. 181, 10 décembre 1948.
- *Centre-quatrevingtdeuxième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/PV. 182, 10 décembre 1948.
- *Centre-quatrevingt-troisième séance plénière [10 décembre 1948]*, A/PV. 183, 10 décembre 1948.
- *Charte internationale des droits de l'Homme*, résolution 217 (III), 10 décembre 1948.
- *Traitement des personnes d'origine indienne établies dans l'Union Sud-Africaine*, résolution 265 (III), 14 mai 1949.
- *Violation par l'Union des Républiques socialistes soviétiques des droits fondamentaux de l'homme, des usages diplomatiques traditionnels et des principes de la Charte*, résolution 285 (III), 25 avril 1949.
- *Développement de l'instruction dans les Territoires sous tutelle*, résolution 324 (IV), 15 novembre 1949.
- *Mesures discriminatoires prises par certains Etats contre la main d'œuvre immigrée, et notamment contre la main d'œuvre recrutée parmi les réfugiés*, résolution 315 (IV), 17 novembre 1949.
- *Eléments fondamentaux de la paix*, résolution 290 (IV), 1<sup>er</sup> décembre 1949.
- *Accords de tutelle pour le Territoire de la Somalie sous administration italienne*, résolution 442 (VI), 2 décembre 1950.
- *Liberté de l'information : brouillage des ondes radioélectriques*, résolution 424 (V), 14 décembre 1950.
- *Renseignements provenant de territoires non autonomes : révision du Schéma*, résolution 551 (VI), 7 décembre 1951.
- *Organisation et fonctionnement du conseil économique et social de ses commissions*, résolution 532 (VI), 4 février 1952.
- *Respect des droits de l'homme*, résolution 540 (VI), 4 février 1952.
- *Discriminations raciales dans les territoires non autonomes*, résolution 644 (VII), 10 décembre 1952.
- *Moyens d'information dans les régions insuffisamment développées du monde*, résolution 633 (VII), 16 décembre 1952.
- *Question du conflit racial en Afrique du Sud provoqué par la politique d'apartheid du Gouvernement de l'Union Sud-Africaine*, résolution 721 (VIII), 8 décembre 1953.

- *Services consultatifs dans le domaine des droits de l'homme*, résolution 926 (X), 14 décembre 1955.
- *Mesures provisoires à prendre, en attendant l'entrée en vigueur des pactes relatifs aux droits de l'homme, au sujet de violations des droits de l'homme définis dans la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme*, résolution 1041 (XI), 20 février 1957.
- *Action juridique permettant d'assurer le respect des obligations assumées par l'Union Sud-Africaine en ce qui concerne le Territoire du Sud-ouest Africain*, résolution 1142 B (XII), 25 octobre 1957.
- *Manifestations de haine entre races ou nationalités*, résolution 1510 (XV), 12 décembre 1960.
- *Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux*, résolution 1514 (XV), 14 décembre 1960.
- *Examen des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies*, résolution 1815 (XVII), 18 décembre 1962.
- *Déclaration des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, résolution 1904 XVIII, 20 novembre 1963.
- *Année internationale des droits de l'homme*, résolution 2081 (XX), 20 décembre 1965.
- *Question de la violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales, y compris la politique de discrimination raciale et de ségrégation ainsi que la politique d'apartheid, dans tous les pays, en particulier dans les pays et territoires coloniaux et dépendants*, résolution 2144 XXI, 26 octobre 1966.
- *Question du Sud-Ouest africain*, résolution 2145 (XXI), 27 octobre 1966.
- *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, Pacte international relatif aux droits civils et politiques et Protocole facultatif au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, résolution A/RES/21/2200, 16 décembre 1966.
- *Conférence internationale des droits de l'homme*, résolution 2442 (XXIII), 19 décembre 1968.
- *Comité spécial chargé d'enquêter sur les pratiques israéliennes affectant les droits de l'homme de la population des territoires occupés*, A/8089, 5 octobre 1970.
- *Déclaration sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction*, résolution A/RES/36/55, 25 novembre 1981.
- *Situation des droits de l'homme et des libertés fondamentales en El Salvador*, résolution 36/155, 16 décembre 1981.
- *Lettre datée du 30 mars 1983, adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de l'Inde auprès de l'Organisation des Nations Unies, Annexe. Documents finals (sic) de la septième Conférence des Chefs d'Etat ou de gouvernement des pays non-alignés, réunie à New Delhi du 7 au 12 mars 1983*, document A/38/132, 8 avril 1983.
- *Mesures à prendre contre les activités nazies, fascistes et néo-fascistes et toutes les autres formes d'idéologies et pratiques totalitaires fondées sur l'intolérance raciale, la haine et la terreur*, résolution 39/114, 14 décembre 1984.

- *Déclaration et programme d'action de Vienne*, document A/CONF.157/23, 12 juillet 1993.
- *Haut Commissaire chargé de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme*, résolution A/RES/48/141, 7 janvier 1994.
- *Conseil des droits de l'homme*, résolution A/RES/60/251, 3 avril 2006.
- *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, résolution A/RES/63/117, 10 décembre 2008.

#### TROISIEME COMMISSION DE L'ASSEMBLEE GENERALE,

- *Projet de déclaration internationale des droits de l'homme* [89<sup>ème</sup> séance, 30 septembre 1948], A/C.3/SR.89, 30 septembre 1948.
- *Quatre-vingt dixième séance* [1<sup>er</sup> octobre 1948], A/C.3/SR.90, non daté.
- *Quatre-vingt-douzième séance* [2 octobre 1948], A/C.3/SR.92, non datée.
- *Quatre-vingt-treizième séance* [4 octobre 1948], A/C.3/SR.93, non daté.
- *Quatre-vingt quinzième séance* [6 octobre 1948], A/C.3/SR.95, non daté.
- *Quatre-vingt seizième séance* [7 octobre 1948], A/C.3/SR.96, non daté.
- *Pays-Bas : Amendement au premier paragraphe du préambule*, A/C.3/219, 4 octobre 1948.
- *Quatre-vingt dix-septième séance* [8 octobre 1948], A/C.3/SR.97, non daté.
- *Cent-seizième séance*, A/C.3/SR.116, 29 octobre 1948, non daté.
- *Nouvelle-Zélande: Amendements au Préambule et aux Articles 10, 12, 20, 21, 22, 23 et 27 du Projet de Déclaration*, A/C.3/267, 12 octobre 1948.
- *Projet de déclaration internationale des droits de l'homme. Egypte : amendements au projet de Déclaration*, E/800, A/C.3/264, 12 octobre 1948.
- *Cent vingt-cinquième séance* [8 novembre 1948], A/C.3/SR. 125, non daté.
- *Cent vingt-septième séance* [9 novembre 1948], A/C.3/SR. 127, non daté.
- *Cent-trente-huitième séance* [15 novembre 1948], A/C.3/SR.137, non daté.
- *Cent cinquante-deuxième séance* [16 novembre 1948], A/C.3/SR.140, non daté.
- *Equateur : Amendements au préambule (E/800)*, A/C.3/351, 18 novembre 1948.
- *Cent-soixante-dixième séance* [6 décembre 1948], A/C.3/SR.178, 7 décembre 1948.
- *Cent-soixante-dix-neuvième séance* [7 décembre 1948], A/C.3/SR.179, 7 décembre 1948.
- *Arabie Saoudite : Proposition d'amendement à l'article 14 du projet de Déclaration (E/800)*, A/C.3/240.

#### COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME,

- COMMISSION NUCLEAIRE, *Déclaration des droits essentiels de l'Homme présentée par la délégation du Panama*, E/HR/3, 26 avril 1946.
- *Rapport de la Commission des droits de l'Homme à la seconde session du Conseil économique et social*, E/38/Rev.1, 21 mai 1946.
- *Projet de déclaration des droits et devoirs internationaux de l'homme*, E/CN.4/2, 8 janvier 1947.
- *Propositions des Etats-Unis relatives à une déclaration internationale des droits*, E/CN.4/4, 28 janvier 1947.
- *Compte-rendu de la première séance* [27 janvier 1947], E/CN.4/SR.1, 28 janvier 1947.
- *Compte-rendu de la deuxième séance* [27 janvier 1947], E/CN.4/SR.2, 29 janvier 1947.

- *Compte-rendu de la troisième séance [28 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.3, 28 janvier 1947.
- *Compte-rendu de la quatrième séance [28 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.4, 29 janvier 1947.
- *Compte-rendu de la septième séance [31 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.7, 31 janvier 1947.
- *Compte-rendu de la huitième séance [31 janvier 1947]*, E/CN.4/SR.8, 31 janvier 1947.
- *Compte-rendu de la neuvième séance [1<sup>er</sup> février 1947]*, E/CN.4/SR.9, 1<sup>er</sup> février 1947.
- *Compte-rendu de la quinzième séance [5 février 1947]*, E/CN.4/SR.15, 5 février 1947.
- *Compte-rendu de la seizième séance [5 février 1947]*, E/CN.4/SR.16, 5 février 1947.
- *Projet de résolution présenté par le délégué de l'Australie en vue de la création d'un tribunal international des droits de l'homme*, E/CN.4/15, 5 février 1947.
- *Avant-projet de la déclaration internationale des droits de l'homme*, E/CN.4/AC.1/3, 4 juin 1947.
- *Text of Letter from Lord Dukeston, the United Kingdom representative on the Human Rights Commission, to the Secretary-General of the United Nations*, E/CN.4/AC.1/4, 5 juin 1947.
- *Rapport au conseil économique et social sur la première session de la Commission, tenue à Lake Success, New York, du 27 janvier au 10 février 1947*, document E/259.
- *Avant-projet de la déclaration internationale des droits de l'homme*, E/CN.4/AC.1/3, 4 juin 1947.
- *Procès verbal résumé de la dixième séance [20 juin 1947, Comité de rédaction]*, E/CN.4/AC.1/SR.10, 20 juin 1947.
- *Rapport du Comité de rédaction à la Commission des droits de l'homme*, E/CN.4/21, 1<sup>er</sup> juillet 1947.
- *Compte-rendu de la vingt-troisième séance [2 décembre 1947]*, E/CN.4/SR.23, 2 décembre 1947.
- *Procès-verbal de la vingt-sixième séance [3 décembre 1947]*, E/CN.4/SR.26, 3 décembre 1947.
- **GROUPE DE TRAVAIL SUR LA DECLARATION DES DROITS DE L'HOMME**, *Procès-verbal de la deuxième séance [5 décembre 1947]*, E/CN.4/AC.2/SR/2, 5 décembre 1947.
- *Compte rendu de la vingt-neuvième séance [tenue le jeudi 4 décembre 1947]*, E/CN.4/SR29, 8 décembre 1947.
- *Projet de rapport sur la mise en œuvre*, E/CN.4/53, 10 décembre 1947.
- *Compte-rendu de la trente-quatrième séance [12 décembre 1947]*, E/CN.4/SR.34, 12 décembre 1947.
- *Compte-rendu de la trente-huitième séance [15 décembre 1947]*, E/CN.4/SR.38, 15 décembre 1947.
- *Rapport du comité ad hoc sur les communications*, E/CN.4/64, 14 décembre 1947.
- *Compte-rendu de la trente-huitième séance [15 décembre 1947]*, E/CN.4/SR.38, 15 décembre 1947.
- *Rapport de la Commission des droits de l'homme (deuxième session) présenté au Conseil économique et social*, E/600, 17 décembre 1947.

- *Rapport au conseil économique et social sur la deuxième session de la Commission, tenue à Genève, du 2 au 17 décembre 1947* (document E/600), E/600(SUPP), 13 février 1948.
- *Communication reçue du gouvernement français*, E/CN.4/82/Add.8, 6 mai 1948.
- *Communication reçue du gouvernement français*, E/CN.4/82/Add.10, 17 mai 1948.
- *Rapport du Comité de rédaction à la Commission des droits de l'homme*, E/CN.4/95, 21 mai 1948.
- *Inde et Royaume-Uni : Propositions d'amendements au projet de déclaration des droits de l'homme*, E/CN.4/99, 24 mai 1948.
- *Compte-rendu analytique de la cinquantième séance [27 mai 1948]*, E/CN.4/SR.50, 14 juin 1948.
- *Compte-rendu analytique de la soixante-quatrième séance [8 juin 1948]*, E/CN.4/SR.64, 15 juin 1948.
- *Compte-rendu analytique de la soixante-cinquième séance [23 juin 1948]*, E/CN.4/SR.65, 23 juin 1948.
- *Rapport au conseil économique et social sur la troisième session de la Commission, tenue à Lake Success, New York, du 23 mai au 18 juin 1948*, E/80, 28 juin 1948.
- *Report of the Third Session of the Commission on Human Rights*, E/800, 28 juin 1948.
- *Summary record of the eighty-first meeting*, E/CN.4/SR.81, 1<sup>er</sup> juillet 1948.
- *Rapport sur la dixième session. 23 février – 16 avril 1954*, E/2573, chapitre 7, section C.

#### CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME,

- *Mise en place des institutions du Conseil des droits de l'homme*, résolution A/HRC/REC/5/1, 18 juin 2007.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Argentine*, rapport A/HRC/WG.6/1/ARG/1, 10 mars 2008.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Indonésie*, rapport A/HRC/WG.6/1/IDN/1, 11 mars 2008.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Pérou*, rapport A/HRC/WG.6/2/PER/1, 8 avril 2008.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Gabon*, rapport A/HRC/WG.6/2/GAB/1, 8 avril 2008.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Bénin*, rapport A/HRC/WG.6/2/BEN/1, 9 avril 2008.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Suisse*, rapport A/HRC/WG.6/2/CHE/1, 9 avril 2008.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Mali*, rapport A/HRC/WG.6/2/MLI/1, 14 avril 2008.

- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Pakistan, rapport A/HRC/WG.6/2/PAK/1, 14 avril 2008.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Roumanie, rapport A/HRC/WG.6/2/ROM/1, 2 mai 2008.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Bahamas, rapport A/HRC/WG.6/3/BHS/1, 12 septembre 2008.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Cuba, rapport A/HRC/WG.6/4/CUB/1, 4 novembre 2008.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Sénégal, rapport A/HRC/WG.6/4/SEN/1, 5 novembre 2008.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Djibouti, rapport A/HRC/WG.6/4/DJI/1, 14 novembre 2008.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Burundi, rapport A/HRC/WG.6/3/BDI/1, 15 septembre 2008.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Cameroun, rapport A/HRC/WG.6/4/CMR/1, 2 décembre 2008.*
- *Rapport oral du Cap-Vert à l'EPU « Discours de Madame Marisa Helena Morais, Ministre de la Justice du Cap-Vert », 10 décembre 2008.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Nigeria, rapport A/HRC/WG.6/4/NGA/1, 5 janvier 2009.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Congo, rapport A/HRC/WG.6/5/COG/1, 15 février 2009.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Tchad, rapport A/HRC/WG.6/5/TCD/1, 16 février 2009.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Chili, rapport A/HRC/WG.6/5/CHL/1, 16 février 2009.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Slovaquie, rapport A/HRC/WG.6/5/SVK/1, 5 mars 2009.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Côte d'Ivoire, rapport A/HRC/WG.6/6/CIV/1, 3 septembre 2009.*
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe à la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'homme – Portugal, A/HRC/WG.6/6/PRT/1, 4 septembre 2009.*
- *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel - Tchad, rapport A/HRC/12/5, 5 octobre 2009.*

- *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel – Viet Nam*, rapport A/HRC/12/11, 5 octobre 2009.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Nicaragua*, rapport A/HRC/WG.6/7/NIC/1, 30 novembre 2009.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Guinée Bissau*, rapport A/HRC/WG.6/8/GNB/1, 22 avril 2010.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Paraguay*, rapport A/HRC/WG.6/10/PRY/1, 15 novembre 2010.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Kenya*, rapport A/HRC/WG.6/8/KEN/1, 22 février 2010.
- *Rapport national présenté conformément au § 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'homme – Kiribati*, rapport A/HRC/WG.6/8/KIR/1, 22 février 2010.
- *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel – Iran*, rapport A/HRC/14/12, 15 mars 2010.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Guinée Bissau*, rapport A/HRC/WG.6/8/GNB/1, 22 avril 2010.
- *Rapport national présenté conformément au § 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'homme – États fédérés de Micronésie*, rapport A/HRC/WG.6/9/FSM/1, 23 août 2010.
- *National report submitted in accordance with paragraph 15 (a) of the annex to Human Rights Council resolution 5/1 – Liberia*, rapport A/HRC/WG.6/9/LBR/1, 23 août 2010.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Etats-Unis d'Amérique*, rapport A/HRC/WG.6/9/USA/1, 23 août 2010.
- *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel – Etats-Unis*, rapport A/HRC/16/11, 4 janvier 2011.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Singapour*, rapport A/HRC/WG.6/11/SGP/1, 2 février 2011.
- *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel – Oman*, rapport A/HRC/17/7, 24 mars 2011.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – République de Moldova*, rapport A/HRC/WG.6/12/MDA/1, 19 juillet 2011.
- *Rapport national présenté conformément au paragraphe 15 a) de l'annexe de la résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme – Suisse*, rapport A/HRC/WG.6/14/CHE/1, 6 août 2012.

**SOUS-COMMISSION DE LA LUTTE CONTRE LES MESURES DISCRIMINATOIRES ET DE LA PROTECTION DES MINORITÉS,**

- *Question of the violation of human rights and fundamental freedoms, including politics of racial discrimination and segregation and of apartheid in all*

*countries, with particular reference to colonial and other dependent countries and territories*, E/CN.4/1070, 13 août 1971.

- *Les transferts de populations, y compris l'implantation de colons et de colonies, considérés sous l'angle des droits de l'homme*, rapport E/CN.4/Sub.2/1993/17, 6 juillet 1993.

COMITE CONSULTATIF DU CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Rapport du Comité consultatif sur sa première session*, A/HRC/AC/2008/1/2, 3 novembre 2008.

#### CONSEIL DE SECURITE,

- *La situation en Namibie*, résolution 276, 29 juillet 1970.
- *La situation en Namibie*, résolution 284, 29 juillet 1970.

#### CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL,

- *Commission des Droits de l'Homme et Sous-commission de la Condition de la Femme*, résolution 5, 16 février 1946.
- *Commission des droits de l'homme*, résolution 9(II), 21 juin 1946.
- *Communications relatives aux droits de l'homme*, E/CN.4/27, 23 octobre 1947.
- *Letter from the Chairman of the Commission on Human Rights*, E/383, 27 mars 1947 (la lettre est datée du 24 mars 1947).
- *Droits de l'homme*, résolution 46(IV), 28 mars 1947.
- *Rapport du Comité spécial de l'esclavage (deuxième session)*, E/1988, 4 mai 1951.
- *Question de la violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales, y compris la politique de discrimination raciale et de ségrégation ainsi que la politique d'apartheid, dans tous les pays, en particulier dans les pays et territoires coloniaux et dépendants*, résolution 1235 XLII, 6 juin 1967.
- *Procédures à adopter pour l'examen des communications relatives aux violations des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, Résolution 1503(XLVIII), 27 mai 1970.
- *Review of the composition, organization and administrative arrangements of the Sessional Working Group of Governmental Experts on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, 1985/17, 28 mai 1985.
- *Rapport du Groupe de travail sur la détention arbitraire*, rapport E/CN.4/1993/24, 12 janvier 1993.

#### COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTUREL

- *The nature of States parties obligations (Art. 2, par.1)*, 14 décembre 1990, Observation générale 3 : [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/94bdbaf59b43a424c12563ed0052b664?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/94bdbaf59b43a424c12563ed0052b664?Opendocument).
- *Zwaan-de Vries v. the Netherlands*, Communication No. 182/1984, *Yearbook of the Human Rights Committee 1987*, Vol. II.

#### COMITE DES DROITS DE L'HOMME

- *Broeks v. the Netherlands*, Communication No. 172/1984, *Yearbook of the Human Rights Committee 1987*, Vol. II.

- *Gueye et al. v. France*, Communication No. 196/1985, *Official Records of the Human Rights Committee 1988/89*, Vol. II.
- *General Comment No. 13: Equality before the courts and the right to a fair and public hearing by an independent court established by law (Art. 14)*, Observation générale n°13, 13 avril 1984: [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/bb722416a295f264c12563ed0049dfbd?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/bb722416a295f264c12563ed0049dfbd?Opendocument).
- *Observation générale sur les questions touchant la continuité des obligations souscrites en vertu du Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Observation générale n°26, CCPR/C/21/Rev.1/Add.8/Rev.1, 8 décembre 1997 : [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/06b6d70077b4df2c8025655400387939?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/06b6d70077b4df2c8025655400387939?Opendocument).
- *General Comment no. 29, States of emergency (article 4)*, Observation générale n°29, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 août 2001 : [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/71eba4be3974b4f7c1256ae200517361?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/71eba4be3974b4f7c1256ae200517361?Opendocument).
- *Observation générale sur les questions touchant la continuité des obligations souscrites en vertu du Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Observation générale n°26, CCPR/C/21/Rev.1/Add.8/Rev.1, 8 décembre 1997.

COUR PERMANENTE DE JUSTICE INTERNATIONALE, *Affaire du « Lotus »*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 7 septembre 1927.

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE,

- *Détroit de Corfou (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord c. Albanie)*, arrêt, 9 avril 1949.
- *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, avis consultatif, 11 avril 1949.
- *Affaire du droit d'asile (Colombie / Pérou)*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 20 novembre 1950.
- *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, avis consultatif, 28 mai 1951.
- *Affaire des pêcheries*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 18 décembre 1951.
- *Affaire Nottebohm (Lichtenstein c. Guatemala) – Opinion dissidente de M. Guggenheim, juge « ad hoc »*, 6 avril 1955.
- *Affaire du Sud-Ouest africain. Deuxième phase*, arrêt, 18 juillet 1966.
- *Affaire du Sud-Ouest africain. Deuxième phase - Opinion dissidente du juge Tanaka*, arrêt, 18 juillet 1966.
- *Affaire du plateau continental de la mer du Nord*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 20 février 1969.
- *Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, arrêt, 5 février 1970.
- *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, avis consultatif, 21 juin 1971.
- *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité - Opinion individuelle de M. Ammoun, Vice-Président*, avis consultatif, 21 juin 1971.

- *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, arrêt, 24 mai 1980.
- *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, Opinion dissidente du juge Morozov*, arrêt, 24 mai 1980.
- *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Arrêt, 27 juin 1986.
- *Demande de réformation du jugement n°333 du Tribunal administratif des Nations Unies- Opinion dissidente de M. Evensen*, avis consultatif, 27 mai 1987.
- *Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies – Opinion dissidente du juge Evensen*, avis consultatif, 15 décembre 1989.
- *Avis sur la menace et ou l'emploi des armes nucléaires*, avis consultatif, 8 juillet 1996.
- *Activités armées sur le territoire du Congo (Congo/Rwanda)*, arrêt, 3 février 2006.

#### HAUT-COMMISSARIAT AUX DROITS DE L'HOMME,

- *Droit international* : <http://www2.ohchr.org/french/law/index.htm>.
- *Examen périodique universel* : <http://www.ohchr.org/FR/HRBodies/UPR/Pages/UPRMain.aspx>.
- *L'historique en quelques mots* : <http://www.ohchr.org/FR/AboutUs/Pages/BriefHistory.aspx>.
- *23 FAQ about Treaty Body complaints procedures* : <http://www2.ohchr.org/english/bodies/petitions/individual.htm>.
- *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale* : <http://www2.ohchr.org/french/law/cerd.htm>.
- *Droits économiques, sociaux et culturels. Manuel destiné aux institutions des droits de l'homme*, Série sur la formation professionnelle n°12, pp. 131-142 et s. : [http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR\\_P\\_PT\\_12\\_NHRI\\_fr.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR_P_PT_12_NHRI_fr.pdf).
- *Mary Robinson*: <http://www.ohchr.org/FR/ABOUTUS/Pages/Robinson.aspx>.
- *Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature*, adoptés dans le cadre du septième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, 26 août au 6 septembre 1985, et confirmés par l'Assemblée générale dans ses résolutions 40/32 du 29 novembre 1985 et 40/146 du 13 décembre 1985 : <http://www2.ohchr.org/french/law/magistrature.htm>.
- *HCDH - MONUSCO, Rapport du bureau conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme sur les violations des droits de l'homme perpétrées par des militaires des forces armées congolaises et des combattants du M23 à Goma et à Sake, province du Nord Kivu, ainsi qu'à Minova et dans ses environs, province du Sud Kivu, entre le 15 novembre et le 2 décembre 2012*, mai 2013 : <http://monusco.unmissions.org/LinkClick.aspx?fileticket=WRSm-gXXL88%3d&tabid=11192&language=en-US>.

#### SECRETARIAT DES NATIONS UNIES,

- *Yearbook of the United Nations 1948-49*, New York, Department of Public Information, 1950, 1122 p.
- *Acte final de la conférence internationale sur les droits de l'homme (22 avril – 13 mai 1968)*, document A/CONF./32/41, Nations Unies, New York, 1968.
- *Sédoc* : <http://documents.un.org/welcome.asp?language=F>.

- *The Universal Declaration of Human Rights – An historical record of the drafting process* : <http://www.un.org/Depts/dhl/udhr/>.
- *Fiche d'information No.2 (Rev.1)*, 13 p.
- *Instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme. Volume 1. Récapitulatif des observations générales adoptées par les organes créés en vertu d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme*, HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol.I), 312 p.
- "Survey of international law - Working Paper prepared by the Secretary-General in the light of the decision of the Commission to review its programme of work", A/CN.4/245, 100 p., extrait de *Yearbook of the International Law Commission*, New York, 1971, vol. II(2).
- *Rapport de la quatrième conférence mondiale sur les femmes. Beijing 4-15 septembre 1995*, document A/CONF.177/20/Rev.1, Nations Unies, New York, 1996.

#### TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES,

- *Statut du Tribunal administratif des Nations Unies* : [http://untreaty.un.org/unat/Statute\\_French.htm](http://untreaty.un.org/unat/Statute_French.htm).
- *Règlement du personnel*, ST/SGB/2002/2, 1<sup>er</sup> janvier 2002.
- *Robinson c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°15, affaire n°23, 11 août 1952.
- *Crawford c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°18, affaire n°26, 21 août 1953.
- *Kaplan c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°19, affaire n°27, 21 août 1953.
- *Middleton c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°20, affaire n°28, 21 août 1953.
- *Kager-Pozner c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°22, affaire n°30, 21 août 1953.
- *Sokolow c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°23, affaire n°31, 21 août 1953.
- *Van Tassel c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°25, affaire n°33, 21 août 1953.
- *Zap, Marjorie c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°26, affaire n°34, 21 août 1953.
- *Wallach c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°28, affaire n°36, 21 août 1953.
- *Zap, Herman c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°27, affaire n°35, 21 août 1953.
- *Glaser c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°38, affaire n°46, 21 août 1953.
- *Wallach c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°53, affaire n°36, 29 mai 1954.
- *Khavkine c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°66, affaire n°67, 8 décembre 1956.
- *Champoury c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°76, affaire n°73, 17 août 1959.
- *Fort c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°102, affaire n°102, 10 octobre 1966.

- *Yáñez c. le Secrétaire général de l'Organisation de l'aviation civile internationale*, jugement n°112, affaire n°110, 25 octobre 1967.
- *Roy c. le Secrétaire général de l'Organisation de l'aviation civile internationale*, jugement n°123, affaire n°115, 31 octobre 1968.
- *De Olagüe c. le Secrétaire général de l'Organisation maritime consultative intergouvernementale*, jugement n°191, affaire n°188, 11 octobre 1974.
- *Squadrilli c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°229, affaire n°218, 14 octobre 1977.
- *Mathur c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°235, affaire n°220, 20 octobre 1978.
- *Adler c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°267, affaire n°249, 21 novembre 1980.
- *Moser c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°325, affaire n°317, 16 mai 1984.
- *Fischman c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°325, affaire n°326, 17 mai 1984.
- *Yakimetz c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°333, affaire n°322, 8 juin 1984.
- *Paveskovic c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°341, affaire n°324, 2 novembre 1984.
- *Giscombe c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°356, affaire n°344, 5 novembre 1985.
- *Roy c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°369, affaire n°369, 6 juin 1986.
- *Roy c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°368, affaire n°357, 6 juin 1986.
- *Moser c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°388, affaire n°273, 4 juin 1987.
- *Piscombe c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°391, affaire n°401, 5 juin 1987.
- *Voll-Wagenfeld c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°410, affaire n°432, 17 mai 1988.
- *Shaaban c. le Secrétaire général de l'Organisation de l'aviation civile internationale*, jugement n°441, affaire n°454, 18 mai 1989.
- *Morales c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°445, affaire n°478, 24 mai 1989.
- *Large c. Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugiés de Palestine dans le Proche-Orient*, jugement n°448, affaire n°441, 26 mai 1989.
- *Janitschek c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°449, affaire n°466, 30 mai 1989.
- *Silveira c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°458, affaire n°491, 7 novembre 1989.
- *Hamadeh-Banerjee c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°509, affaire n°525 et n°526, 28 février 1991.
- *Maneck c. Le Comité mixte de la Caisse commune des pensions du personnel des Nations Unies*, jugement n°514, affaire n°486, 23 mai 1991.
- *Ibarria c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°541, affaire n°562, 7 novembre 1991.
- *Fallah c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°545, affaire n°532, 12 novembre 1991.

- *Khan c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°563, affaire n°595, 2 juillet 1992.
- *Gardner c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, TD/DEC/605, jugement n°605, affaire n°603, 29 juin 1993.
- *Arbesu c. le Secrétaire général de l'aviation civile internationale*, jugement n°743, affaire n°803, 22 novembre 1995.
- *Shehabi c. Le Commissaire général de l'Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugiés de Palestine dans le Proche-Orient*, AT/DEC/759, jugement n°759, affaire n°818, 26 juillet 1996.
- *Moawad c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°819, affaire n°853, 25 juillet 1997.
- *Hafiz c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, AT/DEC/965, jugement n°965, affaire n°1048, 3 août 2000.
- *Wilson c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, AT/DEC/1007, jugement n°1107, affaire n°1108, 26 juillet 2001.
- *Miller c. le Secrétaire général de l'Organisation de l'aviation civile internationale*, jugement n°1111, affaire n°1210, 23 juillet 2003.
- *Anonyme c. le Commissaire général de l'Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugiés de Palestine dans le Proche-Orient*, jugement n°1259, affaire n°1332, 31 janvier 2006.
- *Anonyme c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°1414, affaire n°1478, 30 janvier 2009.

UNESCO,

- *Rapport sur les fondements d'une déclaration internationale des droits de l'homme. Rapport du Comité de l'UNESCO sur les principes philosophiques des droits à la Commission des droits de l'Homme des Nations Unies*, 31 juillet 1947.
- *Human Rights. Comments and interpretations*, UNESCO/PHS/3/Rev., 25 juillet 1948.

## 2 - Autres institutions internationales

COMMONWEALTH, *Member States* : <http://www.thecommonwealth.org/Internal/191086/142227/members/>.

CONSEIL DE L'EUROPE, *Etat simplifié des signatures et ratifications. Situation au 20/10/2012* : <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ListeTableauCourt.asp?MA=3&CM=16&CL=FRE>.

COUR AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES, *Sources du droit* : <http://www.african-court.org/fr/index.php/documents-legal-instruments/sources-of-law>.

### 3 - Conventions et déclarations (par date)

- *Convention relative à l'esclavage*, 25 septembre 1926 : <http://www2.ohchr.org/french/law/esclavage.htm>.
- *Ratifications de C047 - Convention (n° 47) des quarante heures*, 1935 : [http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300\\_INSTRUMENT\\_ID:312192](http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312192).
- *Ratifications de C052 - Convention (n° 52) sur les congés payés*, 1936 : [http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300\\_INSTRUMENT\\_ID:312197](http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312197).
- *Charte des Nations Unies et Statut de la Cour internationale de Justice*, Département de l'information des Nations Unies, New York, juin 1997, 104 p.
- *C087 - Convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical*, 1948 : [http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100\\_INSTRUMENT\\_ID:312232:NO](http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312232:NO).
- *Déclaration américaine des droits et devoirs de l'Homme*, 1948 : <http://www.cidh.oas.org/Basicos/French/b.declaration.htm>.
- *Déclaration universelle des droits de l'homme*, 10 décembre 1948, Département de l'information de l'ONU, 60<sup>ème</sup> anniversaire, édition spéciale, novembre 2007, 12 p.
- *Déclaration universelle des droits de l'homme*, 10 décembre 1948 : <https://www.un.org/fr/documents/udhr/>.
- *Convention européenne des droits de l'homme telle qu'amendée par les Protocoles nos 11 et 14*, Série des traités du Conseil de l'Europe No 5, adopté le 4 novembre 1950, entrée en vigueur le 3 septembre 1953 : [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION\\_FRE\\_WEB.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/CONVENTION_FRE_WEB.pdf).
- *Convention relative au statut de réfugié*, 28 juillet 1951 : <http://www2.ohchr.org/french/law/refugies.htm>.
- *C100 - Convention (n° 100) sur l'égalité de rémunération*, 1951 : [http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C100](http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C100).
- *Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales tel qu'amendé par le Protocole n° 11*, adopté le 20 mars 1952, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 1998 : <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/009.htm>.
- *Communiqué final de la conférence afro-asiatique de Bandoeng (24 avril 1955)* : [http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/afdi\\_0066-3085\\_1955\\_num\\_1\\_1\\_3260?Prescripts\\_Search\\_tabs1=standard&](http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/afdi_0066-3085_1955_num_1_1_3260?Prescripts_Search_tabs1=standard&).
- *Convention entre la France et la Tunisie*, n°2034, 3 juin 1955.
- *Mémoire d'accord (avec annexes et échange de notes) relatif au Territoire libre de Trieste*. Signé à Londres, le 5 octobre 1954, enregistré aux Etats-Unis n°3297, 25 avril 1956.
- *Convention sur la nationalité de la femme mariée*, adoptée le 20 février 1957 : <http://treaties.un.org/doc/publication/UNTS/Volume%20309/v309.pdf>.
- *Convention concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement* 1960 : [http://portal.unesco.org/fr/ev.php-URL\\_ID=12949&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/fr/ev.php-URL_ID=12949&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html).

- *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, adoptée le 30 août 1961 : [http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/6\\_1\\_1961\\_francais.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/6_1_1961_francais.pdf).
- *Charte sociale européenne*, 1961 : [http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/default\\_fr.asp](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/default_fr.asp).
- *Convention sur le consentement au mariage, l'âge minimum du mariage et l'enregistrement des mariages*, 7 novembre 1962 : <http://www2.ohchr.org/french/law/mariage.htm>.
- *Charte de l'OUA*, 25 mai 1963: [http://www.africa-union.org/Official\\_documents/Treaties\\_Conventions\\_fr/CHARTe%20de%20l%20OUA%20fr.pdf](http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties_Conventions_fr/CHARTe%20de%20l%20OUA%20fr.pdf).
- *Protocole n° 4 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, reconnaissant certains droits et libertés autres que ceux figurant déjà dans la Convention et dans le premier Protocole additionnel à la Convention, tel qu'amendé par le Protocole n° 11*, adopté le 16 septembre 1963 et entré en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 1998 : <http://conventions.coe.int/treaty/fr/treaties/html/046.htm>.
- *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, adoptée le 21 décembre 1965 : <http://www2.ohchr.org/french/law/cerd.htm>.
- *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, adopté le 16 décembre 1966, entré en vigueur le 23 mars 1976 : [http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-4&chapter=4&lang=en](http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&lang=en).
- *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, adopté le 16 décembre 1966, entré en vigueur le 3 janvier 1976 : [http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-3&chapter=4&lang=en](http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-3&chapter=4&lang=en).
- *Convention de l'UA régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique*, 6-10 septembre 1969 : <http://www.achpr.org/fr/instruments/refugee-convention/>.
- *Convention de Vienne sur le droit des traités*, 23 mai 1969, entrée en vigueur le 27 janvier 1980, Recueil des Traités, pp. 133-134 : [http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/1\\_1\\_1969\\_francais.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/1_1_1969_francais.pdf).
- *Convention américaine relative aux droits de l'Homme*, San José, Costa Rica, 22 novembre 1969 : <http://www.cidh.oas.org/Basicos/French/c.convention.htm>.
- *Convention (n° 132) sur les congés payés (révisée)*, 1970: [http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300\\_INSTRUMENT\\_ID:312277](http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312277).
- *Déclaration universelle pour l'élimination définitive de la faim et de la malnutrition*, 16 novembre 1974 : <http://www2.ohchr.org/french/law/malnutrition.htm>.
- *Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe. Acte final.*, Helsinki, 1975 : <http://www.osce.org/fr/mc/39502?download=true>.
- *Convention sur la réduction des cas d'apatridie*, adoptée le 18 décembre 1979 : <http://www2.ohchr.org/french/law/cedaw.htm>.
- *Convention (n° 153) sur la durée du travail et les périodes de repos (transports routiers)*, 1979 :

[http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300\\_INSTRUMENT\\_ID:312298](http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312298).

- *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples*, adoptée le 27 juin 1981, entrée en vigueur le 21 octobre 1986: [http://www.africa-union.org/Official\\_documents/Treaties\\_Conventions\\_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf](http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties_Conventions_fr/Charte%20Africaine%20des%20Droits%20de%20l%20homme%20et%20des%20Peuples.pdf).
- OSCE, *Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe. Document de clôture*, Madrid, 1983 : <http://www.osce.org/fr/mc/40872>.
- *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 10 décembre 1984 : <http://www2.ohchr.org/french/law/cat.htm>.
- *Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe. Document de clôture*, Vienne, 1989 : <http://www.osce.org/fr/mc/40882>.
- *Accord pour un règlement politique global du conflit du Cambodge (avec annexes). Conclu à Paris le 23 octobre 1991*, enregistré en France n° 28613, 23 janvier 1992.
- *Déclaration de Bamako*, 3 novembre 2000 : [http://www.francophonie.org/IMG/pdf/Declaration\\_Bamako\\_2000\\_modif\\_0212\\_2011.pdf](http://www.francophonie.org/IMG/pdf/Declaration_Bamako_2000_modif_0212_2011.pdf).
- *Déclaration universelle de l'UNESCO sur la diversité culturelle*, 2 novembre 2001 : [http://portal.unesco.org/fr/ev.php-URL\\_ID=13179&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/fr/ev.php-URL_ID=13179&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html).
- *Free Trade Agreement between the EFTA States and Singapore*, signé le 26 juin 2002, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2003 : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/singapore/EFTA-Singapore%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.
- *Charter of Fundamental Social Rights in SADC*, 1<sup>er</sup> août 2003 : [http://www.sadc.int/files/6613/5292/8383/Charter\\_of\\_the\\_Fundamental\\_Social\\_Rights\\_in\\_SADC2003.pdf](http://www.sadc.int/files/6613/5292/8383/Charter_of_the_Fundamental_Social_Rights_in_SADC2003.pdf).
- *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Republic of Chile*, signé le 26 juin 2003, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2004 : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/chile/EFTA-Chile%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.
- *Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe. Douzième Réunion du Conseil ministériel 6 et 7 décembre 2004*, Sofia, 2004, Décision No 633 Promotion de la tolérance et de la liberté des médias sur l'internet: <http://www.osce.org/fr/mc/41814>.
- *Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, 19 octobre 2005 : <http://www.unesco.org/new/fr/social-and-human-sciences/themes/bioethics/bioethics-and-human-rights/>.
- *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Republic of Lebanon*, signé le 24 juin 2004, en vigueur depuis 1<sup>er</sup> janvier 2007 : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/lebanon/EFTA-Lebanon%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.
- *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Republic of Korea*, signé le 15 décembre 2005, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2006 : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/republic-of-korea/EFTA-%20Republic%20of%20Korea%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.
- *Free Trade Agreement between the EFTA States and the SACU States*, signé le 26 juin 2006, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> mai 2008 :

- <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/southern-african-customs-union-SACU/EFTA-SACU%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.
- *Free Trade Agreement Between the Arab Republic of Egypt and the EFTA States*, signé le 27 janvier 2007, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> août 2007 : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/egypt/EFTA-Egypt%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.
  - *Free Trade Agreement between Canada and the States of the European Free Trade Association (Iceland, Liechtenstein, Norway and Switzerland)*, signé le 26 janvier 2008, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2009 : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/canada/EFTA-Canada%20Free%20Trade%20Agreement%20EN.pdf>.
  - *Free Trade Agreement between the Republic of Colombia and the EFTA States*, signé le 25 novembre 2008, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2011 pour la Colombie, le Liechtenstein et la Suisse : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/columbia/EFTA-Colombia%20Free%20Trade%20Agreement%20EN.pdf>.
  - *Agreement on Free Trade and Economic Partnership between Japan and the Swiss confederation*, signé le 19 février 2009, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2009, p. 9 : <http://www.mofa.go.jp/region/europe/switzerland/epa0902/agreement.pdf>.
  - *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Member States of the Co-operation Council for the Arab States of the Gulf*, signé le 22 juin 2009, pas encore en vigueur : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/gulf-cooperation-council-GCC/EFTA-GCC%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.
  - *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Republic of Serbia*, signé le 17 septembre 2009, entré en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2010 pour la Serbie, le Liechtenstein et la Suisse, le 1<sup>er</sup> juin 2011 pour la Norvège et le 1<sup>er</sup> octobre 2011 pour l'Islande : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/serbia/EFTA-Serbia%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.
  - *Free Trade Agreement between the Republic of Albania and the EFTA States*, signé le 17 décembre 2009, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> novembre 2010 pour l'Albanie, le Liechtenstein et la Suisse, depuis le 1<sup>er</sup> août 2011 pour la Norvège, le 1<sup>er</sup> octobre 2011 pour l'Islande : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/albania/EFTA-Albania%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.
  - *Free Trade Agreement between the Republic of Peru and the EFTA States*, signé le 24 juin 2010 à Reykjavik et le 14 juillet 2010 à Lima, entré en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2011 pour le Pérou, le Liechtenstein et la Suisse, le 1<sup>er</sup> octobre 2011 pour l'Islande et le 1<sup>er</sup> juillet 2012 pour la Norvège : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/peru/EFTA-Peru%20Free%20Trade%20Agreement%20EN.pdf>.
  - *Free Trade Agreement between the EFTA States and Ukraine*, signé le 24 juin 2010, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juin 2012 : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/ukraine/EFTA-Ukraine%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.
  - *Free Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Korea, of the other part*, signé le 14 juin 2011:

- <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:127:0006:1343:EN:PDF>.
- *Canada-Colombia Free Trade Agreement*, en vigueur depuis le 15 août 2011 : <http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/colombia-colombie/preamble-preambule.aspx?lang=eng>.
  - *Agreement Establishing an Association between Central America, on the one hand, and the European Union and its Member States, on the other*, signé le 29 juin 2012, entrée en vigueur en janvier 2013 : [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2011/march/tradoc\\_147660.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2011/march/tradoc_147660.pdf).
  - *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Montenegro*, signé le 14 novembre 2011, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2012 pour le Monténégro, le Liechtenstein et la Suisse, le 1<sup>er</sup> octobre 2012 pour l'Islande, et le 1<sup>er</sup> novembre 2012 pour la Norvège : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/montenegro/montenegro-main-agreement.pdf>.
  - *Free Trade Agreement between the EFTA States and Hong Kong, China*, signé le 21 juin 2011, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2012 pour Hong Kong, l'Islande, le Liechtenstein et la Suisse, et 1<sup>er</sup> novembre 2012 pour la Norvège : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/hong-kong-china/EFTA-Hong%20Kong%20China%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.
  - *Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Colombia and Peru, of the other part*, signé le 21 décembre 2012 : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:354:0003:2607:EN:PDF>.
  - *Free trade agreement between Canada and the Republic of Panama*, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> avril 2013 : <http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/panama/preamble-preambule.aspx?lang=eng>.
  - *Free Trade Agreement between the EFTA States and Bosnia and Herzegovina*, signé le 24 juin 2013, non encore en vigueur : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/bosnia-and-herzegovina/bosnia-and-herzegovina-fta.pdf>.
  - *Free Trade Agreement between the EFTA States and the Central American States*, signé le 24 juin 2013, non encore en vigueur : <http://www.efta.int/~media/Documents/legal-texts/free-trade-relations/central-america/EFTA-Central-America-free-trade-agreement.pdf>.

#### 4 - Jurisprudence internationale

##### COUR PENALE INTERNATIONALE,

- *Situation en République démocratique du Congo. Décision relative à la requête du procureur sollicitant l'autorisation d'interjeter appel de la décision de la chambre du 17 janvier 2006 sur les demandes de participation à la procédure de vprs 1, vprs 2, vprs 3, vprs 4, vprs 5 et vprs 6, ICC-01/04, 31 mars 2006.*
- *Situation en République centrafricaine. Affaire le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo, Décision relative à la requête du Procureur aux fins*

*d'autorisation d'interjeter appel de la décision sur le système de divulgation des éléments de preuve, rendue par la Chambre préliminaire III, ICC-01/05-01/08, 25 août 2008.*

- *Situation in the Democratic Republic of the Congo in the case of the Prosecutor v. Callixte Mbarushimana, Decision on the Defence Request for an Order to Preserve the Impartiality of the Proceedings, ICC-01/04-01/10, 31 janvier 2011.*
- *Situation in the Democratic Republic of the Congo in the case of the Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo. Decision on the Defence Request for an Order to Preserve the Impartiality of the Proceedings, ICC-01/04-01/06, 31 janvier 2011.*
- *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, ICC-01/04-01/06, Verdict, 14 mars 2012.*

#### TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR LE RWANDA,

- *Jean-Bosco Barayagwiza v. the Prosecutor. Decision, 3 novembre 1999.*
- *The Prosecutor v. Clement Ka Yishema and Obed Ruzindana. Judgment (reasons), ICTR-95-1-A, 1<sup>er</sup> juin 2001.*
- *Hassan Ngeze v. the Prosecutor decision on Hassan Ngeze's application for review of the registrar's decision of 12 January 2005, ICTR-1999-52-A, 14 septembre 2005.*
- *The Prosecutor v. André Rwamakuba. Decision on appropriate remedy, ICTR-98-44C-T, 31 janvier 2007.*
- *The Prosecutor v. Yussuf Munyakazi. Decision on the Prosecutor's request for referral of case to the Republic of Rwanda Rule 11bis of the Rules of Procedure and Evidence, ICTR-97-36-R11bis, 28 mai 2008.*

#### TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE,

- *Le Procureur c. Furundzija, jugement, Chambre de première instance, 10 décembre 1998.*
- *The Prosecutor v. Zlatko Aleksovski. jugement, IT-95-14/1-T, 25 juin 1999.*
- *Prosecutor v Radoslav Brdanin decision on petition for a writ of habeas corpus on behalf of Radoslav Brdanin, 8 décembre 1999.*
- *Prosecutor v Momir Talic. Decision on motion for release, 10 décembre 1999.*
- *Prosecutor v. Radoslav Brdjanin Momir Talic. Decision on interlocutory appeal, 11 décembre 2002.*
- *Prosecutor v. Josip Jović, jugement, 30 août 2006.*

### 5 - Jurisprudence régionale

#### COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME,

- *Affaire Golder c. Royaume-Uni, Arrêt, Requête no 4451/70, 21 avril 1975.*
- *Airey, jugement du 9 octobre 1979, Publications of the European Court of Human Rights, Series A, No. 32.*
- *Affaire Young, James et Webster c. Royaume-Uni, Requête Nos. 7601/76; 7806/77, 13 août 1981.*
- *Affaire du Sunday Times c. Royaume-Uni, Arrêt, Requête No. 6538/74, 26 avril 1979.*

- *Feldbrugge c. Pays-Bas*, Arrêt, Requête 8562/79, 29 mai 1986.
- *Affaire Glasenapp c. Allemagne*, Arrêt, Requête No. 9228/80, 28 août 1986.
- *Affaire Kosiek c. Allemagne*, Arrêt, Requête No. 9704/82, 28 août 1986.
- *Affaire Johnston et autres c. Irlande*, Arrêt, Requête No. 9697/82, 18 décembre 1986.
- *Deumeland c. Allemagne*, Arrêt, Requête 9384/81, 29 mai 1986 (avis dissident commun aux juges Ryssdal, Bindschedler-Robert, Lagergren, Matscher, Sir Vincent Evans, Bernhardt et Gersing).
- *Affaire Sigurdur a. Sigurjónsson c. Islande*, Arrêt, requête No16130/90, 30 juin 1993.
- *Affaire Jersild c. Danemark*, Arrêt, Requête No. 15890/89, 23 septembre 1994.
- *Affaire Sheffield et Horsham c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête Nos. 22985/93 - 23390/94, 30 juillet 1998.
- *Affaire Osman c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête No. 23452/94, 28 octobre 1998.
- *Affaire Streletz, Kessler et Krenz c. Allemagne*, Arrêt, Requête Nos. 34044/96, 35532/97 et 44801/98, 22 mars 2001.
- *Affaire Al-Adsani c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête No. 35763/97, 21 novembre 2001.
- *Behrami and Behrami v. France*, Décision de recevabilité, 2 mai 2007, Requête No. 71412/01, et *Saramati v. France, Germany and Norway*, Décision de recevabilité, 2 mai 2007, Requête No. 78166/01.
- *Affaire Saadi c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête No. 13229/03, 29 janvier 2008.
- *Affaire Demir et Baykara c. Turquie*, Arrêt, Requête No. 34503/97, 12 novembre 2008.
- *Affaire Konstantin Markin c. Russie*, Arrêt, Requête No. 30078/06, 22 mars 2012.
- *Affaire Catan et autres c. Moldova et Russie*, Arrêt, Requête Nos. 43370/04, 8252/05 et 18454/06, 19 octobre 2012.

#### COUR INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME,

- *Genie-Lacayo c. Nicaragua*, 29 janvier 1997, série C, n°30.
- *Loyaza-Tamayo c. Pérou*, 17 septembre 1997, série C, n° 33.
- *Castillo-Petruzzi et autres c. Pérou*, 30 mai 1999, série C, n° 52.
- *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes indocumentados*, Avis consultatif OC-18/03 à la demande des Etats-Unis Mexicains, 17 septembre 2003.
- *Palamara-Iribarne c. Chili*, 22 novembre 2005, série C, n° 135.
- *La Cantuta c. Pérou*, 29 novembre 2006, série C.
- *Claude Reyes et autres c. Chili*, 19 septembre 2006, série C, n° 151.
- *Pueblo Saramaka c. Surinam*, 28 novembre 2007, série C, n° 135.

### 6 - Constitutions, législations et jurisprudences nationales (par pays, par source et par date)

#### *Afrique du Sud*

#### CONSTITUTIONAL COURT,

- *The Constitution*, 4 décembre 1996 :  
<http://www.constitutionalcourt.org.za/site/theconstitution/thetext.htm>.

- *Case and Another v Minister of Safety and Security and Others, Curtis v Minister of Safety and Security and Others*, CCT20/95, CCT21/95, 1996.
- *Gauteng Provincial Legislature In re: Gauteng School Education Bill of 1995*, CCT39/95, 1996.
- *Mistry v Interim National Medical and Dental Council and Others*, CCT13/97, 1998.
- *Dawood and Another v Minister of Home Affairs and Others ; Shalabi and Another v Minister of Home Affairs and Others ; Thomas and Another v Minister of Home Affairs and Others*, CCT35/99, 2000.
- *Islamic Unity Convention v Independent Broadcasting Authority and Others*, CCT36/01, 2002.
- *Kaunda and Others v President of the Republic of South Africa*, CCT 23/04, 2004.
- *S v Jaipal*, CCT21/04, 2005.
- *Lesbian and Gay Equality Project and Eighteen Others v Minister of Home Affairs*, CCT 10/05, 2005.
- *Minister of Home Affairs and Another v Fourie and Another*, CCT 60/04, 2005.
- *Volks NO v Robinson and Others*, CCT12/04, 2005.
- *Doctors for Life International v Speaker of the National Assembly and Others*, CCT12/05, 2006.
- *S v M*, CCT 53/06, 2007.
- *Director of Public Prosecutions, Transvaal v Minister for Justice and Constitutional Development and Others*, CCT 36/08, 2009.

### **Algérie**

*Loi sur la famille*, n°84-11, 1984.

MINISTERE DE LA JUSTICE, Code pénal, 4<sup>ème</sup> édition, 2005, p. 52 bis (texte officiel en français):  
[http://www.droit.mjustice.dz/legisl\\_fr\\_de\\_06\\_au\\_juil\\_08/code\\_penal\\_avec\\_mod\\_06.pdf](http://www.droit.mjustice.dz/legisl_fr_de_06_au_juil_08/code_penal_avec_mod_06.pdf).

### **Allemagne**

BUNDESTAG, *La Loi fondamentale pour la République fédérale d'Allemagne*, version mise à jour en juin 2010, traduction officielle :  
[http://www.bundestag.de/htdocs\\_f/documents/cadre/loi\\_fondamentale.pdf](http://www.bundestag.de/htdocs_f/documents/cadre/loi_fondamentale.pdf).

BUNDESVERFASSUNGSGERICHT,

- 1 BvR 65/54, 21 mars 1957.
- 2 BvR 2560/95, 7 avril 1998, Absatz-Nr. (1 - 49).
- 2 BvR 61/96 vom 12 mai 1998, Absatz-Nr. (1 - 49).
- 1 BvR 2226/94, 14 juillet 1999, Absatz-Nr. (1 - 310).
- 2 BvR 955/00, 26 octobre 2004, Absatz-Nr. (1 - 160).
- 1 BvR 3222/09, 27 janvier 2011, Absatz-Nr. (1 - 52).

ALLEMAGNE, BUNDESVERWALTUNGSGERICHT, 5, 153, 29 juin 1957.

### *Argentine*

SENADO DE LA NACIÓN ARGENTINA, *Constitución de la Nación Argentina*, 1994 : <http://www.senado.gov.ar/web/interes/constitucion/>.

#### CORTE SUPREMA,

- *Cabrera, Washington J. E. c. Comisión Técnica Mixta de Salto Grande*, n°82.746, 5 décembre 1983.
- *DGI. c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ medidas cautelares*, D 157 XXXI, 13 février 1996.
- *Chocobar, Sixto Celestino c/ Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos s/ reajuste por movilidad*, C 278 XXVIII, 27 décembre 1996.
- *De La Torre, Juan Carlos s/ hábeas corpus - causa 550*, D 238 XXXIII, 22 décembre 1998.
- *Fernández Prieto, Carlos Alberto y otro s/ infracción ley 23.737 causa n° 10.099 -*, F. 140. XXXIII., 12 novembre 1998.
- *Zenzerovich, Ariel F. s/ recusación s/ extraordinario*, Z 81 XXXIII, 31 août 1999.
- *Manauta, Juan J. y otros c/ Embajada de la Federación Rusa*, M. 517. XXXIV, 2 décembre 1999.
- *González de Delgado, Cristina y otros c/ Universidad Nacional de Córdoba*, G 653 XXXIII, 19 septembre 2000.
- *Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c/ Ministerio de Salud y Acción Social. Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásicas*, C 823 XXXV, 24 octobre 2000.
- *T., S. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo*, T. 421. XXXVI., 11 janvier 2001.
- *S., V. c/ M., D. A. s/ medidas precautorias*, S. 622. XXXIII, 3 avril 2001.
- *Franco, Blanca Teodora c/ Provincia de Buenos Aires - Ministerio de Gobierno*, F. 509. XXXVI, 12 novembre 2002.
- *Ferrer de Leonard, Josefina y otros c/ Superior Gobierno de la Provincia de Tucumán s/ amparo.*, F. 466. XXXVII., 12 août 2003.
- *Alvarez, Santiago Aníbal s/ lesiones culposas*, A. 102. XXXVII., 30 septembre 2003.
- *Miere, Pablo Juan y otro s/ art. 246, inc. 1°, del C.P. -causa n° 846/96-*, M. 1154. XXXVI., 30 septembre 2003.
- *Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio calificado y asociación ilícita y otros -causa n° 259-*, A. 533. XXXVIII.; A. 533. XXXVIII., 24 août 2004.
- *Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688*, A. 2652. XXXVIII., 21 septembre 2004.
- *Astorga Bracht, Sergio y otro c/ COMFER - dto. 310/98 s/ amparo ley 16.986*, A. 937. XXXVI, 14 octobre 2004.
- *Sergio y otro c/ COMFER - dto. 310/98 s/ amparo ley 16.986*, A. 937. XXXVI., 14 octobre 2004.
- *Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones - arts. 104 y 89 del Código Penal*, L. 486. XXXVI., 17 mai 2005.

- *Sánchez, María del Carmen c/ ANSeS s/ reajustes varios*, S. 2758. XXXVIII, 17 mai 2005.
- *Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad, etc.*, S. 1767. XXXVIII., 14 juin 2005.
- *Fly Machine S.R.L. s/ recurso extraordinario*, F. 572. XL., 30 mai 2006.
- *Dieser, María Graciela y Fraticelli, Carlos Andrés s/ homicidio calificado por el vínculo y por alevosía*, D. 81. XLI. RHE, 8 août 2006.
- *Mosqueda, Sergio c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados*, M. 1503. XLI; RHE, 7 novembre 2006.
- *Miguel, Jorge Andrés Damián s/ p.s.a. de homicidio*, M. 794. XXXIX, 12 décembre 2006.
- *María, Flavia Judith c/ Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos y Estado provincial*, M. 2648. XLI; RHE, 30 octobre 2007.
- *R. A., D. c/ Estado Nacional*, R. 350. XLI; RHE, 4 septembre 2007.
- *Torrez, Tráncito y otro c/ Supermercados Norte S.A. y otro s/ accidente ley 24.557*, 7 octobre 2008.
- *Gualtieri Rugnone de Prieto, Emma Elidia y otros s/ sustracción de menores de 10 años*, 46/85 A-, 11 août 2009.

### **Australie**

*Native Title Act*, 1993 : <http://www.comlaw.gov.au/Series/C2004A04665>.

HIGH COURT, *Koowarta v Bjelke-Petersen*, 1982.

FEDERAL COURT,

- *Re Robert James Burrowes Ex Parte: Deputy Commissioner of Taxation*, 1991.
- *"X" v Minister for Immigration & Multicultural Affairs*, 1999.
- *Perez v Minister for Immigration & Multicultural Affairs*, 1999.
- *Jones v Scully*, 2002.
- *Koroitamana v Commonwealth*, 2006.

### **Bahamas**

THE GOVERNMENT OF THE BAHAMAS, *The Constitution of The Commonwealth of The Bahamas*, 1973 : [www.bahamas.gov.bs](http://www.bahamas.gov.bs).

### **Bangladesh**

SUPREME COURT (HIGH COURT DIVISION), *Bangladesh National Women Lawyers Association (BNWLA) vs Government of Bangladesh*, 2011.

### **Belgique**

SENAT, *La Constitution belge* : [http://www.senate.be/doc/const\\_fr.html](http://www.senate.be/doc/const_fr.html).

COUR CONSTITUTIONNELLE,

- *les recours en annulation totale ou partielle de la loi du 3 avril 1990 relative à l'interruption de grossesse, modifiant les articles 348, 350, 351*

*et 352 du Code pénal et abrogeant l'article 353 du même Code*, arrêt 39/91, 19 décembre 1991.

- *les recours en annulation des articles 44 et 45 du chapitre VI du titre Ier de la loi du 30 décembre 1992 portant des dispositions sociales et diverses, introduits par la s.p.r.l. NewLarem Namur et autres*, arrêt n°22/94, 8 mars 1994.

#### CONSEIL D'ETAT,

- *Goosse et C.E.*, arrêt n°62.921, 5 octobre 1996.
- *Orfinger*, arrêt n°62922, 5 octobre 1996.
- *XXX c. l'Etat belge, représenté par le Ministre de l'Intérieur*, arrêt n°69.158, 24 octobre 1997.
- *XXX c. l'Etat belge, représenté par le Ministre de l'Intérieur*, arrêt n°76906, 12 novembre 1998.
- *XXX c. l'Etat belge, représenté par le Ministre de l'Intérieur, le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides*, arrêt n°89969, 2 octobre 2000.

#### COUR DE CASSATION,

- arrêt, 26 novembre 1925.
- *Fromagerie Franco-Suisse Le Ski c. Etat belge*, 27 mai 1971.

### ***Bénin***

*République du Bénin* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : <http://mjp.univ-perp.fr/constit/bj.htm>.

### ***Bosnie-Herzégovine***

#### COUR CONSTITUTIONNELLE,

- *I.Z.*, 4 mai 2001.
- *B.K.*, U-22/01, 31 août 2001.
- *O.R.*, U-9/01, 21 décembre 2001.
- *Velimir Jukić*, U-10/05, 22 juillet 2005.
- *Imad Al-Husin*, U-17/00, 28 mars 2009.
- *Zvonimir Janeček*, AP-691/07, 21 novembre 2009.
- *Bakir Izetbegović*, U-9/11, 23 septembre 2011.
- *Velimir Jukić*, U-10/05, 22 juillet 2005.

### ***Burundi***

*Constitution du 18 mars 2005* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : <http://mjp.univ-perp.fr/constit/bi2005.htm>.

### ***Cameroun***

#### COUR SUPREME DU CAMEROUN ORIENTAL,

- n°67, arrêt du 11 juillet 1963.

- arrêt du 8 octobre 1968.

COUR SUPREME, arrêt du 22 février 1973.

COUR D'APPEL DE GAROUA, arrêt n°9/c du 5 mai 1973.

### *Canada*

*Charte Canadienne des droits et des libertés :*  
<http://laws.justice.gc.ca/fr/charte/1.html>.

SUPREME COURT,

- *Arrow River and Tributaries Slide and Boom Co. v. Pigeon Timber Co. Ltd.*, S.C.R. 495, 575, 1932.
- *Francis v. The Queen*, S.C.R. 604, 618, 1956.
- *Mills v. The Queen*, 1 S.C.R. 863, 1986.
- *R. v. Oakes*, 1 S.C.R. 103, 1986.
- *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, 1 R.C.S. 313, 9 avril 1987.
- *R. v. Smith*, 1 S.C.R. 1045, 1987.
- *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, 1 S.C.R. 1038, 1989.
- *Edmonton journal v. Alberta*, 2 S.C.R. 1326, 1989.
- *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*, 2 S.C.R. 779, 1991.
- *Chan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, 3 S.C.R. 593, 1995.
- *B. (R.) v. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, 1 S.C.R. 315, 1995.
- *Miron v. Trudel*, 2 S.C.R. 418, 1995.
- *Québec Inc. v. Québec (Régie des permis d'alcool)*, 3 S.C.R. 919, 1996.
- *Mooring v. Canada (National Parole Board)*, 1 S.C.R. 75, 1996.
- *Québec (Public Curator) v. Syndicat national des employés de l'hôpital St Ferdinand*, 3 S.C.R. 211, 1996.
- *Gould v. Yukon Order of Pioneers*, 1 S.C.R. 571, 1996.
- *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, 3 S.C.R. 157, 1998.
- *R. v. Lucas*, 1 S.C.R. 439, 1998.
- *R. v. O'Connor*, 4 S.C.R. 411, 1995.
- *R. v. Sharpe*, SCC 2, 1 S.C.R. 45, 2001.
- *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 1 S.C.R. 3, 2002 SCC 1, 2002.
- *Gosselin v. Québec (Attorney General)*, SCC 84, 4 S.C.R. 429, 2002.
- *Nova Scotia (Attorney General) v. Walsh*, 2002 SCC 83, 4 S.C.R. 325, 2002.

### *République centrafricaine*

*Projet de constitution de la République Centrafricaine, adopté à l'issue du référendum du 5 Décembre 2004.* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) :  
[http://democratie.francophonie.org/article.php3?id\\_article=1126&id\\_rubrique=115](http://democratie.francophonie.org/article.php3?id_article=1126&id_rubrique=115).

## **Chili**

*Constitución Política de la República de Chile*, état du 11 juillet 2011 : <http://www.bcn.cl/lc/cpolitica>.

CORTE SUPREMA, *Lauritzen y otros con Fisco*, 1955.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

- *Requerimiento de inaplicabilidad de Walterio Vargas Gómez respecto del artículo 61 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, en la causa electoral Rol N° 331-2008, seguida ante el Tribunal Electoral Regional de Puerto Montt y actualmente ante el Tribunal Calificador de Elecciones, Rol N° 24-2008, 1152-08, 23 décembre 2008.*
- *Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del Juez del Juzgado de Familia de Concepción respecto del inciso primero del artículo 2° transitorio de la Ley N° 19.947 en la causa de que conoce RIT C-1838-2007, RUC 07-2-0321811-1, sobre divorcio, 1424-09, 31 décembre 2009.*
- *Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de Gustavo Iván Quilaqueo Bustos respecto de los artículos 5°, 6°, 16, 17, 18 y 1° transitorio, inciso segundo, de la Ley N° 19.970, que crea el Sistema Nacional de Registros de ADN, en causa en actual conocimiento de la Corte Suprema bajo el Rol de ingreso N° 1.972-2009, 1365-09, 8 avril 2010.*
- *Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por María Victoria López Pérez respecto del artículo segundo, inciso primero, de la Ley N°20.212, en los autos Rol N°1202-2010 sobre recurso de protección interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago en contra de la Tesorería General de la República y el Fisco de Chile, 1760-10, 28 juillet 2011.*

CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO,

- *décision du 4 février 1987.*
- *décision du juge Carlos Cerda, 25 août 1989.*

## **Chine**

*Constitution of the People's Republic of China* : [http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Constitution/node\\_2825.htm](http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Constitution/node_2825.htm).

COUR SUPREME, [*Question de la première réunion de la Conférence générale des divisions pénales et civiles*], 25 août 1969 ; *Responses of the Chinese (Taiwan) Branch of the International Law Association and the Judicial Yuan of the Republic of China to the Questionnaire of the International Law Association Regarding the International Law Practice in the Municipal Courts of the Republic of China*, in *Chinese Yearbook of International Law and Affairs*, Vol. 13, 1994-1995.

TA-LI YUAN (ORGANE JUDICIAIRE SUPREME), CHINE, *Ta-li Yuan Chieh-shih li ch'uan-wen* [*Texte complet des interprétations du Ta-li Yuan*], 24 août 1921.

COUR PROVISOIRE DE SHANGHAI, *Rizaeff Freres v. The Soviet Mercantile Fleet*, 30 septembre 1927.

COUR DE DISTRICT DE TAIPEI,

- *Public Procurator v. WAG Min-Yao and SUNG Chen-wu*, 8 novembre 1965.
- *Kao Lin Co. v. The Embassy of the Republic of Panama in the Republic of China*, jugement civil 90, 3 juin 2003.

### **Colombie**

PRESIDENCIA, *Constitución Política de Colombia* :  
<http://web.presidencia.gov.co/constitucion/index.pdf>.

CORTE CONSTITUCIONAL,

- *Protección de los derechos fundamentales de las mujeres víctimas del desplazamiento forzado por causa del conflicto armado, en el marco de la superación del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004, después de la sesión pública de información técnica realizada el 10 de mayo de 2007 ante la Sala Segunda de Revisión*, Auto 092/08, 14 avril 2008.
- *Incumplimiento de las órdenes impartidas en el Auto 092 de 2008 para proteger los derechos fundamentales de las mujeres en desarrollo de la sentencia T-025 de 2004*, Auto 237/08, 19 septembre 2008.
- *Protección de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes desplazados por el conflicto armado, en el marco de la superación del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004, después de la sesión pública de información técnica realizada el 28 de junio de 2007 ante la Sala Segunda de Revisión*, Auto 251/08, 6 octobre 2008.
- *Recurso de reposición contra el auto A-333 de diciembre 2 de 2009*, Auto 082/10, 5 mai 2010.
- *Solicitud de nulidad de la Sentencia T-078 de 2010. Expediente: T-2418585*, Auto 102/10, 27 mai 2010.
- *Seguimiento a las acciones adelantadas por el gobierno nacional para la superación del estado de cosas inconstitucional, declarado mediante sentencia T-025 de 2004*, Auto 219/11, 13 octobre 2011.

### **République du Congo**

*Constitution de la République du Congo du 20 janvier 2002*:  
<http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Congo.pdf>.

### **République démocratique du Congo**

*Constitution de la République démocratique du Congo, février 2006* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) :  
[http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Constitution\\_de\\_la\\_RDC.pdf](http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Constitution_de_la_RDC.pdf).

### ***Côte d'Ivoire***

*Constitution de la République de Côte d'Ivoire du 23 juillet 2000* : [http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Cote\\_d\\_Ivoire.pdf](http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Cote_d_Ivoire.pdf).

### ***Egypte***

*Egypt's draft constitution translated* (accès au site Internet le 26 mai 2013) : <http://www.egyptindependent.com/news/egypt-s-draft-constitution-translated>

Loi n°78, Art. n° 280, 1931.

*Loi n°25 sur certaines dispositions du statut personnel*, 1929, Ch. 2, Art. 11, telle qu'amendée par la loi n°100, 1985.

### ***États-Unis***

SUPREME COURT,

- *The Paquete Habana*, 8 janvier 1900.
- *American Federation of Labor v. American Sash and Door Co*, 335 U.S. 538, 1949.
- *Machinists v. Street*, 367 U.S. 740, 1961.
- *Kennedy Attorney-General v. Mendoza-Martinez et Rusk, Secretary of State v. Cort*, 1963, 372 U.S. 144.
- *Zemel v. Rusk*, 381 U.S. 1, 1965.
- *Dandridge v. Williams*, 397 U.S. 471, 1970.
- *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558, 123 S.Ct. 2495, 2003.
- *Sosa v. Alvarez-Machain*, 542 US 692, 2004.
- *Samantar v Yousuf*, 130 S Ct 2278, 2010.

COURT OF APPEALS FOR THE SECOND CIRCUIT,

- *Dolly M. E. Filartiga and Joel Filartiga v. Americo Norberto Pena-Irala*, 630 F.2d 876, 30 juin 1980.
- COURT OF APPEALS FOR THE SECOND CIRCUIT, *Rodriguez-Fernandez v. Wilkinson*, 654 F.2d 1382, 1981.

DISTRICT COURT FOR THE DISTRICT OF COLUMBIA, *Von Dardel v. Union of Soviet Socialist Republics*, 623 F, 15 octobre 1985.

### ***Ethiopie***

*Constitution of the Federal Democratic Republic of Ethiopia*, 1994 : [http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file\\_id=193667](http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=193667).

## *Fidji*

### HIGH COURT,

- *Ali v State*, 2001.
- *Naba v State*, 2001.
- *Railamu v Commander, Republic of Fiji Military Forces*, 2002.
- *Lyndon v Legal Aid Commission*, 2003.
- *Yaya v Attorney General*, 2007.
- *State v Tikoduadua*, 2009.

### SUPREME COURT,

- *Nalawa v State*, 2010.
- *Devi v Mani*, 2010.

## *France*

*Constitution*, état du 13 février 2013 : [http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/constitution/constitution.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/constitution/constitution.pdf).

### CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

- *Loi complétant les dispositions des articles 5 et 7 de la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association*, Décision n° 71-44 DC, 16 juillet 1971.
- *Loi relative à l'interruption volontaire de la grossesse*, décision n°75-54 du 15 janvier 1975.
- *Traité sur l'Union européenne*, Décision n° 92-308 DC, 9 avril 1992.
- *Loi de finances pour 1999*, Décision n° 98-405 DC, 29 décembre 1998.

### CONSEIL D'ETAT,

- *Kremer*, arrêt, 12 juin 1936.
- *Aquarone*, arrêt, 6 juin 1997.
- *M. Sarran, M. Levacher et autres*, arrêt, 30 octobre 1998.
- N° 60106, 60136, 60145, 60191, 60223, 60257, 60353, 60385, 60395, 60398, 60401, 60437, 61273, 61971, 23 novembre 1984.
- N° 70422, 6 mars 1987.
- N° 80386, 6 novembre 1987.
- N° 77685, 30 avril 1990 ; N° 105743 105810 105811 105812, 21 décembre 1990.
- N° 85957, 16 octobre 1992.
- N° 108283, 16 décembre 1992.
- N° 139275, 6 décembre 1993.
- N° 137794, 22 décembre 1993.
- N° 143363, 7 décembre 1994.
- N° 147655, 3 février 1995.
- N° 159308, 159349, 159491, 159545, 159625, 159636, 17 février 1995.
- N° 120407, 22 février 1995.
- N° 120346, 10 mars 1995.
- N° 137025, 10 mai 1995.
- N° 120391, 10 mai 1995.
- N° 120390, 10 mai 1995.

- N° 120371, 10 mai 1995.
- N° 120370, 10 mai 1995.
- N° 120369, 10 mai 1995.
- N° 120367, 10 mai 1995.
- N° 120075, 10 mai 1995.
- N° 112580, 10 mai 1995.
- N° 131764, 28 juillet 1995.
- N° 130607, 15 janvier 1996.
- N° 142003, 13 novembre 1996.
- N° 127301, 13 novembre 1996.
- N° 135186, 30 décembre 1996.
- N° 168224, 8 janvier 1997.
- N° 162211, 13 janvier 1997.
- N° 176205, 30 avril 1997.
- N° 132632, 14 mai 1997.
- N° 173547, 10 décembre 1997.
- N° 186000, 29 décembre 1997.
- N° 184429, 29 décembre 1997.
- N° 169031, 10 juin 1998.
- N° 178785, 3 février 1999.
- N° 163956, 10 mai 1999.
- N° 204535, 28 juillet 1999.
- N° 187042, 7 janvier 2000.
- N° 213303, 18 octobre 2000.
- N° 222265, 16 mai 2001.
- N° 228558, 6 juillet 2001.
- N° 214912, 27 juillet 2001.
- N° 221206, 8 octobre 2001.
- N° 230324, 7 novembre 2001.
- N° 216693, 23 novembre 2001.
- N° 221314, 10 avril 2002.
- N° 234929, 3 mai 2002.
- N° 235309, 28 avril 2003.
- N° 250140, 3 décembre 2003.
- N° 213484, 27 février 2004.
- N° 261298, 24 mars 2004.
- N° 249482, 2 avril 2004.
- N° 251184, 30 avril 2004.
- N° 241293, 7 juillet 2004.
- N° 253927, 28 juillet 2004.
- N° 255988, 8 octobre 2004.
- N° 270686, 11 février 2005.
- N° 241796, 23 février 2005.
- N° 243108, 25 mai 2005.
- N° 273632, 10 août 2005.
- N° 248357, 26 septembre 2005.
- N° 287905, 16 décembre 2005.
- N° 229790, 28 décembre 2005.
- N° 274095, 10 mai 2006.
- N° 274094, 10 mai 2006.

- N° 286916, 26 juillet 2006.
- N° 286734, 4 août 2006.
- N° 300041, 21 décembre 2007.
- N° 278975, 26 mai 2008.
- N° 298252, 16 janvier 2009.
- N° 317628, 31 juillet 2009.
- N° 318584, 2 septembre 2009.
- N° 301014, 2 octobre 2009.
- N° 327617, 18 décembre 2009.
- N° 301244, 30 décembre 2009.
- N° 322407, 19 février 2010.
- N° 328219, 17 mars 2010.
- N° 339363, 22 octobre 2010.
- N° 343387, 7 avril 2011.
- N° 341917, 1<sup>er</sup> juin 2011.
- N° 344937, 24 avril 2012.
- N° 332886, 11 mars 2013.

COUR DE CASSATION, *Fraisse*, arrêt, 2 janvier 2000.

### ***Ghana***

*The Constitution of the Republic of Ghana 1992* : [http://www.judicial.gov.gh/constitution/second\\_schedule/home.htm](http://www.judicial.gov.gh/constitution/second_schedule/home.htm).

### ***République de Guinée***

*République de Guinée. Constitution du 7 mai 2010* : <http://mjp.univ-perp.fr/constit/gn2010.htm>.

### ***Guinée-Bissau***

*Constituição da república República da Guiné-Bissau* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : [http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file\\_id=196260](http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file_id=196260).

### ***Grèce***

AREIOS PAGOS,

- *Penal Annals*, jugement n° 1266/1993, 1993.
- AREIOS PAGOS, *Nomiko Vima*, 1994.
- AREIOS PAGOS, *Nomika Vima*, N°1540/1996, 1997.

## **Guatemala**

*Constitucion Politica de la Republica de Guatemala*, 1985 :  
<http://www.ine.gob.gt/np/informacionpublica/documentos/Constitucion%20Politica%20de%20la%20Republica%20de%20Guatemala.pdf>.

*Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos*, Decreto No. 54-86. Disponible sur le site Internet :

[http://www.pdh.org.gt/index.php?option=com\\_phocadownload&view=category&download=79:ley-del-procurador-de-los-derechos-humanos&id=9:leyes-y-tratados&Itemid=56](http://www.pdh.org.gt/index.php?option=com_phocadownload&view=category&download=79:ley-del-procurador-de-los-derechos-humanos&id=9:leyes-y-tratados&Itemid=56).

PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS DE GUATEMALA,  
*Instrumentos internacionales en materia de derechos humanos aplicables en Guatemala*, p. 7. Disponible sur le site Internet :  
[http://www.pdh.org.gt/index.php?option=com\\_phocadownload&view=category&id=25:instrumentos-internacionales-en-materia-de-derechos-humanos-aplicables-en-guatemala](http://www.pdh.org.gt/index.php?option=com_phocadownload&view=category&id=25:instrumentos-internacionales-en-materia-de-derechos-humanos-aplicables-en-guatemala).

## **Hongrie**

HUNGARIAN GOVERNMENT, *La loi fondamentale de Hongrie*, état du 25 avril 2011 :

[http://www.kormany.hu/download/3/ab/30000/Alapt%C3%B6rv%C3%A9ny\\_franciaj\\_a.pdf](http://www.kormany.hu/download/3/ab/30000/Alapt%C3%B6rv%C3%A9ny_franciaj_a.pdf)

COUR CONSTITUTIONNELLE,

- 64/1991 (XII. 17).
- 30/1992.
- 64/1993 (XII. 22).
- 14/1995 (III. 13).
- 28/2000 (IX. 8).
- 33/2002 (VII. 4).
- 18/2004.
- 65/2007 (X. 18).
- 95/2008.

## **Inde**

SUPREME COURT,

- *Satwant Singh Sawhney vs. D. Ramarathnam, Assistant passport officer, Government*, 1967 AIR 1836, 1967 SCR (2) 525, 1967.
- *Kesavananda Bharati Sripadagalvaru and Ors Vs. State of Kerala and Anr*, 1973 AIR 1461, 1973 Suppl. SCR 1, 1973 (4) SCC 225, 1973.
- *Madhav Hayawadanrao Hoskot vs. State of Maharashtra*, 1978 AIR 1548, 1979 SCR (1) 192, 1978 SCC (3) 544, 1978.
- *Maneka Ghandi vs. Union of India*, 1978 AIR 597, 1978 (2), SCR 621, 1978 (1), SCC 248, 1978.

- *Jolly George Vorghese & Anr. v The Bank of Cochin*, 1980 AIR 470, 1980 (2) SCR 913, 1980 (2) SCC 360, 1980.
- *Niranjan Singh & Anr vs. Prabhakar RajaramKharote*, 1980 AIR 785, 1980, SCR (3) 15, 1980 SCC (2) 559, 1980.
- *Bachan Singh vs. State of Punjab*, 1982 AIR 1325, 1983 (1) SCR 145, 1982 (3) SCC 24, 1982 (1) SCALE 713, 1982.
- *Union of India and Another vs. Tulsiram Patel and Other*, 1985 AIR 1416, 1985 (2) Suppl. SCR 131, 1985 (3) SCC 398, 1985 (2) SCALE 133, 1985.
- *Reliance Petrochemicals Ltd. vs. Proprietors of Indian Express Newspapers, Bombay Pvt. Ltd.*, 1989 AIR 190, 1988 SCR Supl. (3) 212, 1988 SCC (4) 592, JT 1988 (3) 749, 1988 SCALE, (2)748, 1989.
- *Charan Lal Sahu vs. Union of Indian and Ors*, 1990 AIR 1480, 1989 SCR Supl. (2) 597, 1990 SCC (1) 613, JT 1989 (4) 582, 1990.
- *Kishore Chand vs. State of Himachal Pradesh*, 1990 AIR 2140, 1990 (1) Suppl. SCR 105, 1991 (1) SCC 286, 1990 (2) SCALE 369, 1990 (3) JT 662, 1990.
- *Life Insurance Corpn. And Ors. vs. Prof. Manubhai D. Shah*, 1993 AIR 171, 1992 (3) SCR 595, 1992 (3) SCC 637, 1992 (2) SCALE60, 1992 (4) JT 181, 1992.
- *Peerless General Finance and Investoco. Ltd . and Anr. vs. Reserve Bank of India*, 1992 AIR 1033, 1992 (1) SCR 406, 1992 (2) SCC 343, 1992 (1) SCALE 216 , 1992 (1) JT 405, 1992.
- *General Director, E.S.I. Corpn. And Anr. vs. Francis de Costa and Anr.*, 1992 (3) SCR 23, 1993 (4) Suppl. SCC 100, 1992 (1) SCALE1083, 1992 (3) JT 332, 1992.
- *Unni Krishnan, J.P. and Ors. vs. State of Andhra Pradesh and Ors*, 1993 AIR 2178, 1993 (1) SCR 594, 1993 (1) SCC 645, 1993 (1) SCALE290, 1993 (1) JT 474, 1993.
- *Consumer Education & Research Centre & Others vs. Union of India & Others*, 1995 AIR 922, 1995 (1) SCR 626, 1995 (3) SCC 42, 1995 (1) SCALE 354, 1995 (1) JT 636, 1995.
- *L.I.C. of India & Anr. vs. Consumer education & Research Centre & Anr.*, 1995 AIR 1811, 1995 (1) Suppl. SCR 349, 1995 (5) SCC 482, 1995 (3) SCALE 627, 1995 (4) JT 366, 1995.
- *Murlidhar Daayandeo Kesekar vs. Vishwanath Pandu Barde & Anr.*, 1995 (2) SCR 260, 1995 (2) Suppl. SCC 549, 1995 (2) SCALE 672, 1995 (3) JT 563, §10, 1995.
- *J.P. Ravidas & Ors vs. Navyuvak Harijan Uthapan Multi unit Industrial Coop. Society*, 1996 AIR 2151, 1996 (1) Suppl. SCR 301, 1996 (9) SCC 300, 1996 (4) SCALE 594, 1996 (5) JT 445, 1996.
- *Shri D.K. Basu, Ashok K. Johri vs. State of West Bengal, State of U.P.*, 1996.
- *Ahmedabad Municipal Corporation vs. Nawab Khan Gulab Khan & Ors*, 1997 AIR 152, 1996 (7) Suppl. SCR 548, 1997 (11) SCC 121, 1996 (7) SCALE 770, 1996 (10) JT 485, 1996.
- *Panchayat Varga Sharmajivi Samudaikshahakari Khedut Coop. Soc. vs. Haribhai Mevabhai Ors.*, 1996 AIR 2578, 1996 (3) Suppl. SCR 775, 1996 (10) SCC 320, 1996 (5) SCALE 653, 1996 Suppl. JT 340, 1996.
- *People's Union for Civil Liberties (Pucl) vs. The Union of India and Another*, 1996.
- *Gaurav Jain vs. Union of India & Ors.*, 1997.
- *Dr. D.C. Saxena vs. Hon'ble the Chief of Justice of India*, 1997.

- *Gaurav Jain vs. Union of India & Ors.*, 1997.
- *Distt. Registrar & Collector, Hyderabad & Anr. vs. Canara Bank Etc.*, 2005 AIR 186 , 2004 (5) Suppl. SCR833, 2005 (1) SCC 496, 2004 (9) SCALE 215, 2004 (9) JT379, 1997.
- *State of Gujarat and Another vs. Hon'ble High Court of Gujurat*, 1998.
- *Ms. Githa Hariharan & Anr. Vs. Reserve Bank of India & Anr.*, 1999 AIR 1149, 1999 (1) SCR 669, 1999 (2) SCC 228, 1999 (1) SCALE 490, 1999 (1) JT 524, 1999.
- *The Chairman, Railway Board & Ors. vs. Mrs. Chandrima Das & Ors.*, 2000 AIR 988, 2000 (1) SCR 480, 2000 (2) SCC 465, 2000 (1) SCALE 279, 2000 (1) JT 426, 2000.
- *Smt. Shakila Abdul Gafar Khan, vs. Vasant Raghunath Dhoble and Anr.*, 2003 AIR 4567, 2003 (3) Suppl. SCR 426, 2003 (7) SCC 749, 2003 (7) SCALE 213, 2003 (2) Suppl.JT282, 2003.
- *G. Bassi Reddy vs. International Crops Research Instt. & Anr.*, 2003 (2) SCALE 136, 2003.
- *Ms Amco Batteries Limited, Bangalore, vs. Collector of Central Excise, Bangalore*, 2003 AIR 1853, 2003 (2) SCR 342, 2003 (4) SCC 41, 2003 (2) SCALE 440 , 2003 (2) JT 291, 2003.
- *Islamic Academy of Edn. & Anr. vs. State of Karnataka & Ors.*, 2003 AIR 3724, 2003 (2) Suppl. SCR 474, 2003 (6) SCC 697, 2003 (6) SCALE 325, 2003 (7) JT1, 2003.
- *Nair Service Society vs. State of Kerala*, 2007 AIR 2891, 2007 (3) SCR 149, 2007 (4) SCC1, 2007 (4) SCALE 106, 2007 (6) JT103, 2007.
- *Ashoka Kumar Thakur vs. Union of India and Others etc.*, 2007 (7) SCR63, 2007 (4) SCC 397, 2007 (7) SCALE 590, 2007.
- *P.T. Munichikkanna Reddy & Ors vs. Revamma and Ors*, 2007 AIR 1753, 2007 (5) SCR491, 2007 (6) SCC59, 2007 (6) SCALE 95, 2007 (6) JT86, 2007.
- *Ashoka Kumar Thakur vs. Union of India & Ors.*, 2008 (4) SCR1, 2008 (6) SCC1, 2008 (5) SCALE1, 2008 (5) JT1 2008.
- *Noor Aga vs. Stateof Punjab & Anr.*, 2008 (10) SCR379, 2008 (9) SCALE 681, 2008 (7) JT409, 2008.
- *United India Insurance Company Limited vs. Manubhai Dharmasinhbhai Gajera & Ors.*, 2008 (9) SCR778, 2008 (10) SCC404, 2008 (7) SCALE 377, 2008.
- *Harendra Sarkar vs. State of Assam*, , 2008 (7) SCR589, 2008 (9) SCC204, 2008 (7) SCALE135, 2008 (6) JT330, 2008.
- *Man Bahadur vs. State of H.P.*, 2008 (12) SCALE 801, 2008 (10) JT518, 2008.
- *Vinod Solanki vs. Union of India & Anr.*, 2008 (16) SCALE 31, 2009 (1) JT1, 2008.
- *Siddharam Satlingappa Mhetre vs. State of Maharashtra and Others*, 2010.
- *Smt. Selvi & Ors. vs. State of Karnataka*, 2010.

### **Indonésie**

COUR SUPREME, *Site Internet de la Cour suprême indonésienne* : <http://www.mahkamahagung.go.id/>.

## *Italie*

Costituzione della repubblica italiana:

<http://www.governo.it/governo/costituzione/costituzionerepubblicaitaliana.pdf>.

### CORTE COSTITUZIONALE,

- *Sent. 120/67 b. reati doganali - legge 25 settembre 1940, n. 1424, art. 139 - mantenimento dello stato di arresto dello straniero che non abbia prestato cauzione - preteso contrasto con gli artt. 3 e 10, secondo comma, della costituzione - esclusione, Sentenza 120/1967, 15 novembre 1967.*
- *Sent. 404/88 a. Locazione - immobili ad uso abitativo - morte del conduttore - successione nel contratto di locazione - omessa inclusione tra i successibili del convivente 'more uxorio' - illegittimità costituzionale 'in parte qua'. - legge 27 luglio 1978, n. 392, art. 6, primo comma. - cost., artt. 2, 3., Sentenza 404/1988, 24 mars 1988.*
- *Sent. 278/92 a. diritti inviolabili dell'uomo - individuazione, nell'ambito di essi, del diritto di abbandonare il proprio paese - conseguente divieto di norme che ostacolano l'esercizio di tale diritto (nella specie, richiedendo il servizio militare agli emigrati non più cittadini), Sentenza 278/1992, 4 juin 1992.*
- *Sent. 168/94 a. pena - applicabilità dell'ergastolo nei confronti dei minorenni - asserito omesso adeguamento dell'ordinamento giuridico italiano alle norme pattizie di diritto internazionale vigente - genericità dei riferimenti e inesattezza della premessa da cui muove il giudice 'a quo' - non fondatezza della questione, Sentenza 168/1994, 27 avril 1994.*
- *Sent. 108/95 i. diritti di autore - utilizzazione economica dell'opera dell'ingegno - noleggio a terzi di esemplari di opera musicale - diritto esclusivo dell'autore - divieto per gli acquirenti di 'compact disc' (o supporti similari) di noleggiarli a terzi senza il consenso dell'autore - denunciata menomazione irragionevole della possibilità di fruizione di opere artistiche (in contrasto con i principi del pieno sviluppo della persona umana e dello sviluppo della cultura) nonché asserita violazione della libertà di iniziativa economica e del diritto di proprietà - esclusione - non fondatezza della questione, 23 mars 1995.*
- *Sent. 108/86 g. locazione di immobili urbani - uso diverso dall'abitazione - rapporto in corso al momento dell'entrata in vigore della legge c.d. dell'equo canone e già soggetti a proroga - contratti stipulati anteriormente al 31 dicembre 1964 e prorogati, in via transitoria, ex art. 67, primo comma, lett. a), detta legge, e 15-bis, decreto-legge n. 9 del 1982 (come conv. nella legge n. 94 dello stesso anno) - ulteriore proroga (semestrale) al 31 dicembre 1984 - contrasto con il principio della tutela della proprietà privata - illegittimità costituzionale. - l 25 luglio 1984, n. 377, art. 2, comma primo. - cst art. 42, comma secondo, Sentenza 108/1986, 22 avril 1996.*
- *Ord. 374/06. circolazione stradale - obbligo di indossare la cintura di sicurezza - sanzioni per l'inosservanza - decurtazione di cinque punti dalla patente - sospensione della patente per quindici giorni alla seconda infrazione - violazione del principio di eguaglianza - lesione della libertà e della dignità personale - contrasto con il rispetto della vita privata sancito dalla dichiarazione europea dei diritti dell'uomo e dalla dichiarazione*

- universale dei diritti dell'uomo - violazione del principio di ragionevolezza (in raffronto alle più miti sanzioni previste per condotte maggiormente pericolose) - 'ius superveniens' confermativo delle disposizioni censurate - insussistenza dei presupposti per la restituzione degli atti al giudice 'a quo' - omessa motivazione sulla rilevanza della questione ed insufficiente descrizione della fattispecie concreta - manifesta inammissibilità, Ordinanza 374/2006, 6 novembre 2006.*
- *Provincia autonoma di Bolzano - Minoranze linguistiche - Toponomastica - Disposizioni che prevedono la permanenza in vigore del r.d. n. 800 del 1923 "Lezione ufficiale dei nomi dei comuni e delle altre località dei territori annessi" - Ricorso della Provincia autonoma di Bolzano - Ritenuta lesione della competenza legislativa della Provincia in materia di toponomastica - Disposizioni, meramente ricognitive, sprovviste di autonoma forza precettiva - Difetto di interesse diretto e attuale all'impugnazione - Inammissibilità della questione, Sentenza 346/2010, 29 novembre 2010.*
  - *Circolazione stradale - Patente di guida rilasciata da Stato extracomunitario - Conversione della patente italiana - Possibilità che avvenga sottoponendo l'interessato a prova d'esame nella propria lingua e/o in inglese - Denunciata violazione delle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute in materia di tutela dei diritti dello straniero - Intrinseca ed insanabile contraddittorietà delle argomentazioni addotte - Omessa spiegazione della pregiudizialità del richiesto vaglio di costituzionalità - Aberratio ictus - Carente motivazione in ordine alla non manifesta infondatezza - Manifesta inammissibilità della questione, Ordinanza 180/2011, 7 juin 2011.*

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, *Ministero dell'Interno v. Kemali*, Foro It. LXXXVII (1962), 1 février 1962.

TRIBUNALE DI ROMA, *Falimento Ditta Maggi v. Ministero delle Finanze*, Foro It. LXXXV (1960), I., col. 505, 27 juillet 1959

### ***Irlande***

*Constitution of Ireland*, 1<sup>er</sup> juillet 1937, art. 29 (6)  
[http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file\\_id=194518](http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file_id=194518)

COURT OF CRIMINAL APPEAL, *The People (Director of Public Prosecutions) v D. O.T.*, 2003.

HIGH COURT,

- *O'Donoghue (a Minor) suing by his mother and next friend O'Donoghue v The Minister for Health, The Minister for Education, Ireland and the Attorney General*, IEHC 2, 1993.
- *Croke v Smith, O'Connor, The Eastern Health Board, Ireland and the Attorney General*, 1995.
- *The People (Director of Public Prosecutions) v W.M.*, 1 IR 226, 1995.
- *D.T v C.T*, 3 IR 334, 2002.

- *A v Governor of Arbour Hill Prison*, IESC 45, 2006.
- *P. O. T. v The Minister for Justice, Equality and Law Reform*, IEHC 361, 2008.

SUPREME COURT OF IRELAND DECISIONS,

- *North Western Health Board v. W. (H.)*, IESC 90, 2001.
- *D.M.P.T v C.T.*, 2002.

*Japon*

*The Constitution of Japan:*  
[http://www.kantei.go.jp/foreign/constitution\\_and\\_government\\_of\\_japan/constitution\\_e.html](http://www.kantei.go.jp/foreign/constitution_and_government_of_japan/constitution_e.html).

GREAT COUNCIL OF STATE [DAIJOKAN], décret n° 103, 6 juin 1876.

GREAT COURT OF JUDICATURE, jugement, 28 décembre 1928, 7 Daihan Minshu 1128, 4 Ann. Dig. 168.

SUPREME COURT,

- 尊属傷害致死 [*Judgment upon case of bodily injury resulting in death to lineal ascendant under Article 205-2 of the PENAL CODE*], jugement, 11 octobre 1950 (année 25 de l'ère Hirohito), 1950(A)No.292.
- jugement, 5 avril 1961, Grande Chambre, 15 Minshu 657, 8 *Japanese Annual of International Law*, 153, 1964, 32 I.L.R. 170 (reconnaissance du changement de la nationalité des Coréens effectué par le traité de paix).
- jugement, 28 juin 1977, Minshu 511, 23 *Japanese Annual of International Law*, 174, 1979-1980 (interprétation et application de la Convention de Varsovie sur le transport par air).
- 2 mars 1989, Chambre supérieure, 35 Shomu geppo 1754, 1761.
- 25 novembre 1983, Chambre supérieure, 30 Shomu geppo 826, 828.

HIGH COURT OF TOKYO,

- jugement, 30 mars 1971, 22 Gyosaishu 361, 365, 16 *Japanese Annual of International Law* 87, 1972, 59 I.L.R. 472.
- jugement, 46 Kominshu 43, 48, 23 juin 1993.
- jugement, 24 avril 1997, 1611 Hanrei jiho 56.

DISTRICT COURT OF TOKYO,

- *Suikosha*, Shomu Geppo, vol. 12, n°4, 475, Hanrei Jiho, vol. 441, n°3, 28 février 1966.
- *Soo-Kil Yoon*, jugement, 25 janvier 1969, 20 Gyosaishu 28, 14 *Japanese Annual of International Law* 146, 1970.
- *Wen-Chin Liu*, jugement, 8 novembre 1969, 20 Gyosaishu 1324, 15 *Japanese Annual of International Law* 188, 1970.
- jugement, 29 mars 1977, 23 Shomu geppo 552.
- *ODECO*, jugement, 22 avril 1982, 28 Shomu geppo 2200, 27 *Japanese Annual of International Law* 148, 1984.
- jugement, 29 mai 1996, 1577 Hanrei jiho 76.

HIGH COURT OF OSAKA,

- jugement, 13 mars 1968, 221 Hanrei jiho 76.
- jugement, 26 janvier 1981, 1010 Hanrei jiho 139, 26 *Japanese Annual of International Law* 125, 1983.
- jugement, 18 juillet 1986, 627 Hanrei Taimazu 113, 114.
- jugement, 10 novembre 1986, 37 Gyosaishu 1263, 1267.

**Jordanie**

*Code du statut personnel*, loi provisoire n°61, 1976.

**Kenya**

*The Proposed Constitution of Kenya*, 6 mai 2010:  
<http://www.nation.co.ke/blob/view/-/913208/data/157983/-/18do0kz/-/published+draft.pdf>.

HIGH COURT AT KAKAMEGA, *MW v KC*, 2005.

HIGH COURT AT NAIROBI,

- *Republic v Subordinate Court of the 1st Class Magistrate at City Hall, Nairobi another Ex-part Youngindar Pall Sennik another*, 2006.
- *Adel Mohamed Abdulkader Al-Dahas v Attorney General 2 Others*, 2007.
- *Medo Misima v. Attorney General*, 2007.
- *Republic v Minister for Home Affairs 2 Others Ex-Parte Leonard Sitamze*, 2008.
- *Helen Cherono Kimurgor v Esther Jelagat Kosgei*, 2008.
- *Douglas Kipchumba Rutto v Anti-Corruption Commission 2 Others*, 2009.
- *R.M. v Attorney General & 4 Others*, 2010.

KENYA, HIGH COURT AT NAKARU, *David Njuno Mbiyy v Republic*, 2011.

**Koweït**

*Loi sur le statut personnel*, n°51, 1984.

**Lesotho**

*The Constitution of Lesotho*, 25 mars 1993 :  
[http://www.gov.ls/documents/Lesotho\\_Constitution.pdf](http://www.gov.ls/documents/Lesotho_Constitution.pdf).

HIGH COURT,

- *Judicial Officers' Association of Lesotho and Another v The Right Honourable The Prime Minister Pakalitha Mosisili N.O. and Others*, LSHC 32, 2006.
- *Tseuoa v Minister of Labour and Employment and Others*, LSHC 141, 2007.

### *Lettonie*

*Declaration on the Accession to International Instruments Relating to Human Rights*, 4 mai 1990, traduction en anglais (accès au site Internet le 26 octobre 2012) : <http://www.humanrights.lv/doc/latlik/dokdekl.htm>.

*The Constitution of the Republic of Latvia* : <http://www.saeima.lv/en/legislation/constitution>.

#### COUR CONSTITUTIONNELLE,

- *On Conformity of the Cabinet of Ministers 21 January, 1997 Regulations No.46 "On Government Agreements" with the 20 November, 1998 "Information Accessibility Law*, Affaire No. 04-02-1999, 6 juillet 1999.
- *On Compliance of Article 5 (Items 5 and 6) of the Saeima Election Law and Article 9 (Items 5 and 6) of the City Dome, Region Dome and Rural Council Election Law with Articles 89 and 101 of the Satversme (Constitution), Article 14 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and Article 25 of the International Covenant on Civil and Political Rights*, Affaire No. 2000-03-01, 30 août 2000.
- *On the Compliance of Article 2, Item 2 of the Saeima Election Law with Articles 6, 8 and 91 of the Republic of Latvia Satversme (Constitution)*, Affaire No. 2002-18-01, 5 mars 2003.
- *On the Compliance of Section 59 (Second Paragraph, Second Sentence in the Part on Participation in Financing of Private Educational Institutions if the Programs are Implemented in the Official language) of the Education Law with Article 91 of the Republic of Latvia Satversme (Constitution) and Article 14 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (as Being Read in Conjunction with Article 2 of the First Protocol)*, Affaire No. 2005-02-0106, 14 septembre 2005.
- *On Compliance of the Second Part of Section 55 of the Code on the Execution of Sentences with Article 91 and 107 of the Satversme (Constitution) of the Republic of Latvia*, Affaire No. 2006-31-01, 14 juin 2007.
- *On Compliance of the Words "Without Restriction on the Term of Office" of Part 1 of Section 7 of the Constitutional Court Law with Article 83, Part 1 of Article 91 and Part 1 of Article 101 of the Satversme (Constitution) of the Republic of Latvia*, Affaire No. 2007-03-01, 18 octobre 2007.
- *Sur la conformité des première et troisième phrases de la première partie et la première phrase de la sixième partie de l'article 52 du Code letton de l'exécution des peines avec l'article 107 de la Constitution (Satversme) de la République de Lettonie*, Affaire No. 2008-02-01, 21 octobre 2008.
- *On Compliance of the first and third Sentence of the First Part and the First Sentence of the Sixth Part of Section 52 of the Latvian Penalty Execution Code with Article 107 of the Satversme (Constitution) of the Republic of Latvia*, Affaire No. 2008-37-03, §11.2, 29 décembre 2008.
- *The Conformity of the words in the first sentence of Paragraph 1 of the Transitional Provisions of the Citizenship Law "if the registration takes place by 1 July, 1995" and of the second sentence with Article 1 and 2 of the Satversme of the Republic of Latvia, as well as with the Preamble of 4*

*May 1990 Declaration of the Supreme Soviet of Latvian S.S.R. "On the Restoration of the Independence of the Republic of Latvia",* Affaire No. 2009-94-01, 13 mai 2010.

### ***Madagascar***

*La Constitution du 11 décembre 2010 de la IVème République malgache :*  
<http://www.la-constitution-en-afrique.org/categorie-10195446.html>.

### ***Malawi***

#### **SUPREME COURT OF APPEAL**

- *Chihana v Republic*, (MSCA Criminal Appeal No. 9 of 1992), MWSC 1, 1993.
- *Chakuamba and Others v Attorney General and Others*, MWSC 5, 2000.

#### **HIGH COURT,**

- *Tembo (J Z U) and another v Attorney General*, MWHC 54, 2003.
- *Jumbe and Another v Attorney General*, MWHC 15, 2005.
- *R Cheuka & Others*, MWHC 49, 2009.
- *Masangano v Attorney General & Others*, MWHC 31, 2009.

### ***Mali***

*Constitution du Mali du 27 février 1992 :*  
<http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Mali-2.pdf>.

*Acte fondamental de l'État du Mali :* <http://mjp.univ-perp.fr/constit/ml2012.htm>.

### ***Maroc***

Décret royal n° 343.57.1, 1957, amendé par le décret royal n° 347.93.1, 1993.

### ***Mauritanie***

*Constitution de la République islamique de Mauritanie*, 25 juin 2006 :  
<http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/mauritanie.pdf>.

### ***Mexique***

*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, état du 25 juin 2012 :  
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>.

*Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado*, 28 décembre 1963 :  
[www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/111.doc](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/111.doc).

## SUPREMA CORTE,

- *Trabajadores de confianza al servicio del estado. su falta de estabilidad en el empleo, derivada del artículo 123, apartado b, fracción xiv, de la constitución federal, no viola el derecho a ser protegido contra el desempleo establecido en la declaración universal de los derechos humanos*, Tesis 2a. CXV/2003, octubre 2003.
- *Titularidad del contrato colectivo de trabajo. el voto secreto es condición esencial de la libertad sindical*, Tesis I.3o.T.184 L, mai 2008.
- *Titularidad del contrato colectivo de trabajo. condiciones en que se debe efectuar el recuento para garantizar la libertad sindical*, mai 2008.
- *Derecho a la salud. su regulación en el artículo 4o. de la constitución política de los estados unidos mexicanos y su complementariedad con los tratados internacionales en materia de derechos humanos*, Tesis 1a. LXV/2008, juillet 2008.
- *Tortura. obligaciones del estado mexicano para prevenir su práctica*, Tesis 1a. CXCII/2009, novembre 2009.
- *La falta de previsión de arrendamiento de vivienda propiedad del instituto, no viola la declaración universal de los derechos humanos (legislación vigente a partir del 1o. de abril de 2007)*, Tesis P./J. 135/2008, novembre 2009.
- *Derecho a la vida privada. su contenido general y la importancia de no descontextualizar las referencias a la misma*, Tesis 1a. CCXIV/2009, décembre 2009.
- *instituto federal de acceso a la información pública. debe interpretar las leyes de su competencia conforme a los derechos de la persona*, Tesis 2a. LXXV/2010, août 2010.
- *Menores de edad. la suplencia de la queja deficiente procede aunque los derechos cuestionados no provengan de una controversia de naturaleza familiar*, Tesis XXIV.1o.11 C, septembre 2010.
- *Suplencia de la queja en los conceptos de violación o agravios de la víctima u ofendido en el juicio de amparo en materia penal. opera conforme al control de convencionalidad (inaplicabilidad del artículo 76 bis, fracción ii, de la ley de amparo y de las tesis 2a. cxxxvii/2002 y 1a./j. 26/2003)*, Tesis I.9o.P. J/1 (10a.), février 2012.
- *Actos de tortura. cuando los órganos jurisdiccionales, con motivo de sus funciones, tengan conocimiento de la manifestación de una persona que afirme haberlos sufrido, oficiosamente deberán dar vista con tal afirmación a la autoridad ministerial que deba investigar ese probable ilícito*, Tesis XXVII.1o.(VIII Región) 2 P (10a.), mars 2012.
- *prisión preventiva. el tribunal de casación, como órgano auxiliar del poder judicial de la federación, debe estar atento al tiempo fijado para dicha medida cautelar mientras esté vigente la suspensión en el amparo directo y, en su caso, instruir a los jueces orales para su estudio cuando fenezca el plazo de su aplicación o al actualizarse otra circunstancia que amerite proveer al respecto (nuevo sistema de justicia penal en el estado de chihuahua)*, Tesis XVII.1o.P.A.4 P (10a.), mai 2012.

### ***Moldavie***

#### **CURTII CONSTITUTIONALE,**

- nr. 168 din 21.02.1996, MO nr. 14-15 din, 7 mars 1996.
- nr. 12 din 02.10.1996, MO nr. 67-68 din 17 octobre 1996.
- nr. 9 din 03.03.1997, MO nr. 18 din 20 mars 1997.
- HCC nr. 19 din 10.06.1997, MO nr. 43-44 din 3 juillet 1997.
- nr. 19 din 06.06.1998, MO nr. 66-68 din 16 juillet 1998.
- nr. 38 din 15.12.1998, MO nr. 12 din, 7 janvier 1998.
- nr. 55 din 14.10.1999, MO nr. 118-119/64 din, 28 octobre 1999.
- nr. 72 din 23.12.1999, MO nr. 1-4/1 din, 6 janvier 2000.
- nr. 22 din 02.10.2007, MO nr. 161-164/19 din, 12 octobre 2007.
- nr. 27 din 25.11.2010, MO nr. 247-251/28 din, 17 décembre 2010.
- HCC nr. 26 din 23.11.2010, MO nr. 235-240/27 din 3 décembre 2010.

### ***Namibie***

SUPREME COURT, *Chairperson of the Immigration Selection Board v Frank and Another*, NASC 1, 2001.

### ***Nauru***

SUPREME COURT, *Jeremiah v Nauru Local Government Council*, 1971.

### ***Nicaragua***

*Constitución política de Nicaragua y sus reformas*, août 2003 : [http://www.poderjudicial.gob.ni/pjupload/archivos/documentos/LA\\_CONSTITUCION\\_POLITICA\\_Y\\_SUS\\_REFORMAS\(3\).pdf](http://www.poderjudicial.gob.ni/pjupload/archivos/documentos/LA_CONSTITUCION_POLITICA_Y_SUS_REFORMAS(3).pdf).

### ***Niger***

*La constitution de la VIIème République*: [http://cour-constitutionnelle-niger.org/documents/constitution\\_7eme\\_rep.pdf](http://cour-constitutionnelle-niger.org/documents/constitution_7eme_rep.pdf).

### ***Nigeria***

*Constitution of the Federal Republic of Nigeria*, mai 1999 : <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=5412>.

### ***Nouvelle-Zélande***

*The New Zealand Constitution* : <http://www.parliament.nz/NR/rdonlyres/AC9829DF-32D8-4569-A672-FFEFA2BC6278/6641/2005Constitutionupdate1.pdf>.

HIGH COURT,

- *Huakina Development Trust v Waikato Valley Authority*, 1977.
- *Isak v Refugee Status Appeals Authority*, 2010.

### **Ouganda**

*Constitution of the Republic of Uganda*, 1995 :

[http://www.statehouse.go.ug/sites/default/files/attachments/abridged\\_constitution\\_2006.pdf](http://www.statehouse.go.ug/sites/default/files/attachments/abridged_constitution_2006.pdf).

SUPREME COURT,

- *Col.Dr.Besigye Kiiza v Museveni Yoweri Kaguta*, UGSC 3, 2001.
- *Attorney General v Susan Kigula & 417 Ors*, UGSC 6, 2009.

HIGH COURT, *Nambooze Betty Bakireke v Bakaluba Peter Mukasa and Another*, UGHC 6, 2007.

### **Pakistan**

Allocution prononcée le 22 mars 2011 devant le Conseil des droits de l'Homme.

### **Papouasie Nouvelle-Guinée**

*Constitutional Planning Committee Report 1974*, ch.5: "Human Rights and Obligations and Emergency Powers", in *Pacific Islands Legal Information Institute* : <http://www.pacii.org/cgi-bin/disp.pl/pg/CPCReport/Cap5A.htm>.

SUPREME COURT, *Haiveta, Leader of the Opposition v Wingti, Prime Minister; and Attorney-General; and National Parliament*, 1994.

### **Paraguay**

*Constitución de 1992 (Actual)* : <http://www.tsje.gov.py/constituciones.php>.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,

- *Accion de inconstitucionalidad en el juicio: "guillermo lezcano florenciani s/ recusacion sin causa y solicitud de nuevo reconocimiento de personalidad politica del partido liberal"*, n°551, 30 septembre 1997.
- *Expediente: "efigenio insfrán sobre lesión culposa"*, n°643, 8 août 2005.
- *Juicio: "Jorge Marcelo Zaracho Rodríguez s/ despido injustificado c/ el ministerio de defensa nacional"*, n°88, 12 septembre 2006.
- *Expediente: "Hábeas Corpus reparador presentado por el abog. José López Cháves a favor Lino César Oviedo Silva"*, n°663, 23 juillet 2007.
- *Acción de inconstitucionalidad: "radio ñanduti s.a. c/ arts. 305 y 329 de la ley n° 834/96 (código electoral)". año: 2003 – n° 1631. n°1287, 3 décembre 2007.*

## ***Pakistan***

*Supreme Court of Pakistan*: <http://www.supremecourt.gov.pk/>.

*Pakistan Penal Code (Act XLV of 1860)*:  
<http://www.pakistani.org/pakistan/legislation/1860/actXLVof1860.html>.

## ***Pérou***

*Constitucion política del Perú*, 31 décembre 1993 :  
<http://www.tc.gob.pe/legconperu/constitucion.html>.

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

- *Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Hildebrando Córdova Calle contra la sentencia de la Segunda Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de San Martín-Tarapoto*, EXP. N.º 03071-2009-PA/TC, 18 août 2010.
- *Don Víctor Humberto Lazo Lainez Lozada contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima*, EXP. N.º 00249-2010-PA/TC, 4 novembre 2010.
- *Don Juan Carlos Ruiz Ríos contra la resolución de la Cuarta Sala Especializada*, EXP. N.º 01064-2010-PHC/TC, 12 novembre 2010.
- *5,000 ciudadanos contra el artículo 3º de la Ley N.º 28705 —Ley general para la prevención y control de los riesgos del consumo de tabaco*, EXP. N.º 00032-2010-PI/TC, 19 juillet 2011.
- *don José Manuel Campero Lara en representacion de don Ricardo Luis Salas Soler y de doña Lourdes Leyla García León contra la resolución expedida por la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima*, EXP. N.º 00928-2011-PA/TC, 12 septembre 2011.
- *Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Lina del Carmen Amayo Martínez contra la resolución expedida por la Tercera Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima*, EXP. N.º 02568-2011-PHC/TC, 9 novembre 2011.

## ***Pologne***

### COUR SUPREME,

- III AZP 9/92, OSNCP 1994/7-8, 23 juillet 1992.
- III AZP 20/93, OSNCP 1994/6, 21 décembre 1993.
- V KKN 511/99, Chambre de droit criminel, 14 janvier 2000.
- III ZP 32/2000, Chambre de droit administratif, du travail et de la Sécurité sociale, OSNAPiUS 2002/7, 13 juin 2001.
- II CKN 1095/99, Chambre de droit civil, OSNC 2003/3, 5 avril 2002.
- III CZP 53/2004, Chambre de droit civil, OSP 2005/9, 18 février 2005.
- III KK 243/06, OSNKW 2007/5/43, 7 février 2007.

TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL,

- K. 11/90, OTK 1991, 30 janvier 1991.
- U.12/92, OTK 1993/I, 20 avril 1993.
- P.2/92, OTK 1993/II, 1<sup>er</sup> juin 1993.
- K. 21/96, OTK ZU 1997/2, 24 juin 1997.
- K. 33/98, OTK ZU 1999/4, 26 avril 1999.
- K. 6/99, OTK ZU 1999/7, 7 décembre 1999.
- SK 21/99, OTK ZU 2000/5, 10 juillet 2000.
- SK 18/99, OTK ZU 2000/7, 8 novembre 2000.
- P.4/99, OTK ZU 2001/1, 31 janvier 2001.
- P 10/06, Dz. U. Nr 202, 30 octobre 2006.
- P.1/06, Dz. U. Nr 36, 20 février 2007.

COUR ADMINISTRATIVE SUPREME,

- I SA 35/91, ONSA 1991, 5 mai 1991.
- V SA 1781/99, ONSA 2001/4, 24 août 2000.

COUR D'APPEL DE LUBLIN, II Aka 338/2003, OSA 2005/6, 27 novembre 2003.

COUR D'APPEL DE VARSOVIE, II Aka 440/2004, OSA 2005/9, 10 février 2005.

**Portugal**

*Constitution de la République portugaise VIIème révision constitutionnelle [2005] :*  
[http://app.parlamento.pt/site\\_antigo/frances/const\\_leg/crp\\_franc/CRP\\_VII.pdf](http://app.parlamento.pt/site_antigo/frances/const_leg/crp_franc/CRP_VII.pdf).

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Acórdão no. 6/84*, 18 janvier 1984.

**Royaume-Uni**

*Road Traffic Act*, 1988 : <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/52/contents>.

*Human Rights Act* 1998, 9 novembre 1998 :  
<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/42/contents>.

*Nationality, Immigration and Asylum Act*, 2002 :  
<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2002/41/contents>.

HOUSE OF LORDS,

- *Chung Chi Cheung v. The King*, 1939, para. 168.
- *J. and Another Appellants v. C. and Others Respondents*, 1970.
- *Waddington v. Miah Alias Ullah*, 1 WLR 683, 1974.
- *Akbarali v. Brent London Borough Council*, 2 AC 309, 1983.
- *Opinion of the Lords of Appeal for judgment in the cause Islam (A.P.) v. Secretary of State for the Home Department / Regina v. Immigration appeal tribunal and another ex part Shah (A.P) (Conjoined appeals)*, UKHL 20, 1999.
- *Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others, Ex Parte Pinochet; R v. Evans and Another and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others, Ex Parte Pinochet*, UKHL 17, 1999.

- *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate and Others, ex parte Pinochet Ugarte (No.3)*, arrêt, 24 mars 1999.
- *London Borough of Harrow v. Qazi (FC)*, UKHL 43, 2003.
- *Regina v. Immigration Officer at Prague Airport and another ex parte European Roma Rights Centre and others*, UKHL 55, 2004.
- *Regina (On the Application of European Roma Rights Centre) v. Immigration Officer at Prague Airport and Another (United Nations High Commissioner for Refugees intervening)*, UKHL 55, 2005.
- *Januzi v. Secretary of State for the Home Department*, UKHL 5, 2006.
- *St Helens Borough Council v. Derbyshire and others*, UKHL 16, 2007.
- *R (on the application of Al-Jedda) (FC) v Secretary of State for Defence*, UKHL 58, 2007.
- *Kay v. London Borough of Lambeth*, UKHL 10, 2008.

#### SUPREME COURT,

- *R (on the application of Barclay and others) v Secretary of State for Justice and others*, EWCA Civ 1319, 2009.
- *HJ (Iran) (FC) v Secretary of State for the Home Department and one other action / HT (Cameroon) (FC) v Secretary of State for the Home Department and one other action*, UKSC 31, 2010.

#### COURT OF APPEAL,

- *Trendtex Trading Corp v Central Bank of Nigeria*, 1977, QB 529, 1977, 2 WLR 356, 1977, 1 All ER 881.
- *Douglas v. Hello! Ltd*, 2001, 2 WLR 992.
- *Krayem v. Secretary of State for the Home Department*, EWCA Civ 649, 2003.

COURT OF SESSIONS - SCOTLAND, *Whaley v. Lord Advocate*, ScotCS 178, 2003.

COURT OF SCOTLAND, *Mortensen v. Peters*, 8F (J) 93, 1905-06.

#### ENGLAND AND WALES COURT OF APPEAL (CIVIL DIVISION) DECISIONS,

- *Revenko v. Secretary of State for the Home Department*, EWCA Civ 500, 2000.
- *The Queen on the Application of 'Q' & Others - and - Secretary of State for the Home Department*, EWCA Civ 364, 2003.

#### HIGH COURT,

- *Alexander v. Halifax Plc (Statement of Claim)*, 1999.
- *The Queen on the Application of Corner House Research and Campaign Against Arms Trade Claimants and The Director of the Serious Fraud Office and BAE Systems PLC*, WLR (D) 106, 2008.

HIGH COURT OF JUSTICIARY, *Brown v. Stott*, SLT 379, 2000.

NATIONAL INDUSTRIAL RELATIONS COURT, *Langston v. Amalgamated Union of Engineering Workers and Another*, 1 All ER 980, 1974.

#### PRIVY COUNCIL,

- *Chung Chi Cheung v The King*, AC, 1939, 160-167, per Lord Atkin.
- *Procurator Fiscal v Brown (Scotland)*, LTL C7200771, 2000.

- *Brown v. Procurator Fiscal, Dunfermline*, UKPC D3, 2000.
- *Boyce and Another v. The Queen*, UKPC 32, 2004.

VAT AND DUTIES TRIBUNAL, (*Amexa De Carril*) v. *The Commissioners for Her Majesty's Revenue*, UKVAT(Excise) E01087, 2008.

### *Russie*

*Constitution de la République socialiste fédérative soviétique de Russie - 10 juillet 1918* : <http://mjp.univ-perp.fr/constit/ru1918.htm>.

*Constitution de la Fédération russe* : <http://mjp.univ-perp.fr/constit/ru1993.htm>.

#### COMITE DE SURVEILLANCE CONSTITUTIONNELLE,

- *Vedomosty SSSR*, n°27, objet 524, 1990.
- *Vedomosty SSSR*, n°39, objet 775, 1990.
- *Vedomosty SSSR*, n°46, objet 1307, 1991.

#### COUR CONSTITUTIONNELLE,

- *Labor code*, *Vedomosty RF*, n°13, objet n° 669, 1992.
- *Tatarstan*, *Vedomosty RF*, n°13, objet n° 661, 1992.
- *Vedomosty RF*, n°13, objet 669, 1992.
- *Vedomosty RF*, n°30, objet 1809, 1992.
- *Vedomosty RF*, n°29, objet 1141, 1993.
- *In the case concerning the review of the constitutionality of Subsection 5, Section 2, Article 371, Section 3, Article 374, and Subsection 4, Section 2, Article 384 of the Criminal Procedure Code of the RSFSR in connection with complaints of K. M. Kulnev, V. S. Laluev, Yu. V. Lukashov, and I. P. Serebrennikov*, jugement, 4-II, 2 février 1996.
- *In the case concerning the review of the constitutionality of Section 2, Article 31 of the Law of the USSR of 24 June 1981 "On the Legal Status of Aliens in the USSR" in connection with complaints of Yahya Dashti Ghafoor*, jugement, 6-II, 17 février 1998.
- *In the case concerning the review of the constitutionality of certain provisions of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, which regulate the procedure and the time limits of application of a restraint measure in the form of detention at the stages of criminal proceedings following the completion of the pre-trial investigation and transfer of the criminal case to court, in connection with a number of individuals' complaints*, jugement, 4-II, 22 mars 2005.
- *In the case concerning the review of the constitutionality of certain provisions of the Federal Constitutional Law "On Military Courts in the Russian Federation", Federal Laws "On Jurors in Federal Courts of General Jurisdiction in the Russian Federation", "On the Entry into Force of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation" and of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation upon a request of the President of the Chechen Republic, and in connection with a complaint of K. G. Tuburova and a request of the North Caucasus Circuit Military Court*, jugement, 3-II, 3 avril 2006.

- *In the case concerning the review of the constitutionality of the provision of Section 2, Article 10 of the Criminal Code of the Russian Federation, Section 2, Article 3 of the Federal Law “On the Entry into Force of the Criminal Code of the Russian Federation”, the Federal Law “On Amendments to the Criminal Code of the Russian Federation” and a number of provisions of the Criminal Procedural Code of the Russian Federation concerning the procedure for adjusting judicial decisions in line with the new criminal law abolishing or mitigating criminal liability, in connection with complaints of A. K. Ayzhanov, Yu. N. Aleksandrov, and others, judgement, 4-II, 20 avril 2006.*
- *In the case concerning the review of the constitutionality of the provision of Paragraph 3, Section 1, Article 446 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of V. V. Bezmenov and N. V. Kalabun, judgement, 10-II, 12 juillet 2007.*
- *In the case concerning the review of the constitutionality of certain provisions of Article 6 and Article 12 of the Law of the Russian Federation “On the Status of Judges in the Russian Federation” and Articles 21, 22 and 26 of the Federal Law “On Bodies of the Judicial Community in the Russian Federation” in connection with complaints of G. N. Belyusova, G. I. Zimina, Kh. B. Sarkitov, S. V. Semak and A. A. Filatova, judgement, 3-II, 28 février 2008.*
- *In the case concerning the review of the constitutionality of Section 1, Article 5 of the Federal Law “On Providing a Temporary Loss of Labour Capacity Benefit and a Pregnancy and Childbirth Benefit to Citizens Covered by Mandatory Social Insurance” in connection with a request of the Avtozavodsky District Court of Tolyatti, Samara Region, judgement, 3-II, 6 février 2009.*
- *In the case concerning the review of constitutionality of the provisions of Paragraph 4 of Article 107 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the complaint of the citizen of Estonian Republic A.T.Fedin, judgement, 27-II, 6 décembre 2011.*
- *In the case concerning the review of constitutionality of the provisions of Paragraph 4 of Section 1 of Article 24 and Paragraph of Article 254 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of S.I.Alexandrin and Yu.F.Vashchenko, judgement, 16-II, 14 juillet 2011.*
- *In the case concerning the review of constitutionality of the provisions of Article 90 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the complaint of V.D.Vlasenko and Ye.A.Vlasenko, judgement, 30-II, 21 décembre 2011.*
- *In the case concerning the review of constitutionality of the provisions of Paragraph 4 of Section 1 of Article 446 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of F.Kh. Gumerova and Yu. A. Shikunov, judgement, 11-II, 14 mai 2012.*
- *In the case concerning the review of constitutionality of Items 1 and 2 of Article 29, Item 2 of Article 31 and Article 32 of the Civil Code of the Russian Federation in connection with the complaint of I.B.Delovaya, judgement, 15-II, 27 juin 2012.*

### **Rwanda**

*Constitution de la République du Rwanda du 4 juin 2003* (accès au site Internet le 19 décembre 2012) : <http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Rwanda.pdf>.

*Protocol of Agreement between the Government of the Republic of Rwanda and the Rwandese Patriotic Front on the Rule of Law*, Accords de paix d'Arusha, 18 septembre 1992.

*Protocol of Agreement between the Government of the Republic of Rwanda and the Rwandese Patriotic Front on Miscellaneous Issues and Final Provisions*, Accords de paix d'Arusha, 18 septembre 1992.

### **Iles Salomon**

HIGH COURT,

- *K v Regina*, 2005.
- *Regina v Su'u*.

### **Samoa**

APPEAL COURT, *Attorney General and Others v Saipa'ia*, 1982.

### **Sénégal**

*Constitution de la République du Sénégal* :  
<http://www.gouv.sn/IMG/pdf/Constitution.pdf>.

Loi organique n° 92.25, *Cour de cassation*, 30 mai 1992.

Loi organique, n° 92.27, *Statut des Magistrats*, 30 mai 1992.

CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

- Décision n°11-93, 23 juin 1993.
- Décision n°15-94, 27 juillet 1994.

### **Seychelles**

CONSTITUTIONAL COURT,

- *Ponoo v Attorney General*, SCCC 4, 2010.
- *Jumaye v Tirant and Another*, SCCC 5, 2010.

### **République slovaque**

*Constitution de la République slovaque* :  
<http://www.wipo.int/wipolex/fr/details.jsp?id=6917>.

COUR CONSTITUTIONNELLE, II. ÚS 18/97, No. 42/97, 25 mars 1997.

### *Sri Lanka*

SUPREME COURT,

- *Thadchanamoorthi and Another v. Attorney-General and Others*, No 63/80, 68/80, 1980.
- *Velmurugu v. The Attorney General and Another*, No 74/81, 1981.
- *Visuvalingam and Others v. Liyanage and Others*, No 47/83, 53/83, 61/83, 1982.
- *Kanthiah Thambu Chelliah and Others v. Paranage Inspector of Police and Others*, No 66-69/81, 1982.
- *Manawudu v. The Attorney General*, No 77/85, 643/83, 1987.
- *Joseph Perera alias Bruten Perera v. The Attorney General and Another*, No 107/86, 108/86, 109/86, 1987.
- *Mrs. W.M.K. de Silva v. Chairman Ceylon Fertilizer Corporation*, No. 7/88, 1988.
- *Sirisena and Others v. Earnest Perera and Others*, No 14/90, 1991.
- *Mercantile Investments Ltd. V. Mohamed Mauloom And Others*, No 63/97, 1998.
- *B. Sirisena Cooray v. Tissa Dias Bandaranayake and Two Others*, No 1/98, 1998-1999.
- *Anuruddha Ratwatte And Others V. The Attorney General*, No 2/2003, 16/2003, 2003.

COURT OF APPEAL, *J.B. Textiles Industries Ltd. v. Minister of Finance and Planning*, 1137-40/79, 1981.

### *Suisse*

*Constitution fédérale de la Confédération suisse*, état le 3 mars 2013 :

<http://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19995395/index.html>.

CONSEIL FEDERAL,

- *Bericht über die schweizerische Menschenrechtspolitik*, 82.043, 2 juin 1982, pp. 729-797.
- *La relation en droit international et droit interne*, 5 mars 2010: <http://www.admin.ch/opc/fr/federal-gazette/2010/2067.pdf>.

TRIBUNAL FEDERAL,

- *Schubert contro Commissione cantonale ticinese di ricorso per l'applicazione del DF 23 marzo 1961 concernente l'acquisto di beni da parte di persone all'estero*, 99 Ib 39, 2 mars 1973.
- *S.W.*, 124 III 205, 12 mai 1998
- *S. K. gegen Polizei- und Militärdepartement und Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt*, 127 II 177, 1er mai 2001.
- *X gegen Amt für Militär und Bevölkerungsschutz des Kantons Bern*, 2A.47/2002 /zga, 23 mai 2002.

- *Bernhard Gräzer gegen Bezirksgericht Zürich, Bezirksrat Zürich, Regierungsrat des Kantons Zürich*, 1P.367/2002 /sta, 24 juillet 2002.
- *X. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Landschaft, Kantonsgericht Basel-Landschaft, Bernhard Gräzer gegen Bezirksgericht Zürich, Bezirksrat Zürich, Regierungsrat des Kantons Zürich*, 1P.401/2005 /ggs, 26 août 2005.
- *X. gegen Migrationsamt des Kantons Zürich*, 2C\_169/2008/leb, 18 mars 2008.
- *AX., BX. gegen Erziehungsrat des Kantons St. Gallen*, 2C\_738/2010, 24 mai 2011.

### **Syrie**

*Décret n°59 sur le statut personnel*, 1953, amendé par la loi n°34, 1975.

### **Swaziland**

SUPREME COURT, *Dlamini Professor v King*, SZCA 13, 2001.

### **Tanzanie**

*Constitution*, 1977 : <http://www.judiciary.go.tz/downloads/constitution.pdf>.

HIGH COURT,

- *Ephrahim v. Pastory & Kaizilege*, 87 I.L.R. 106, 1990.
- *Re: Constitution of the United Republic of Tanzania*, TZHC 4, 2006.
- *Legal and Human Rights Centre (LHRC) and Others v Attorney General*, TZHC 1, 2006.
- *United Republic of Tanzania v Cimexpan (Mauritius) Ltd and Others*, (SADC (T) 01/2009), 2010.

### **République tchèque**

*Constitution of the Czech Republic* : <http://www.concourt.cz/view/1419>.

COUR CONSTITUTIONNELLE,

- *Pl. ÚS 42/02 (106/2003 Sb.)*, 26 mars 2003.
- *II. ÚS 243/05*, 8 mars 2006.
- *I. US 671/01*, 11 mars 2013.
- *affaire 15Tz 47/2002*, octobre 2002.

### **Tunisie**

*Décret sur le statut personnel*, 13 août 1956, amendé en 1993.

### ***Tuvalu***

*Interpretation and General Provisions Act*, 1989 : <http://www.tuvalu-legislation.tv/tuvalu/DATA/PRIN/1990-01A/InterpretationAct.pdf>.

HIGH COURT, *Tepulolo v Pou*, 2005.

APPEAL COURT, *Teonea v Pule o Kaupule of Nanumaga*, 2009.

### ***Vanuatu***

BUREAU DU MÉDIATEUR DE LA RÉPUBLIQUE, *Public Report on the Deportation of the Publisher of the Trading Post, Marc-Neil Jones, from Vanuatu*, 31 octobre 2001.

### ***Zimbabwe***

SUPREME COURT,

- *Capital Radio (Pvt) Ltd. v Broadcasting Authority of Zimbabwe and Others*, ZWSC 65, 2003.
- *Madzingo and Others v Minister of Justice Legal and Parliamentary Affairs and Others*, ZWSC 100; SC100/05, 2005.

## Index alphabétique

---

- Acte final de Helsinki, 244, 269, 270, 271, 370
- Afghanistan, 105, 122, 367, 426
- Afrique du Sud, 30, 38, 40, 117, 130, 142, 143, 144, 151, 306, 325, 364, 453, 458, 461, 462, 464, 478, 479, 515, 523, 534
- Albanie, 129, 244, 370, 372, 523, 531
- Algérie, 303, 430, 431, 434, 535
- Allemagne, 65, 115, 176, 177, 243, 244, 249, 250, 251, 254, 255, 391, 392, 393, 403, 404, 407, 487, 502, 509, 512, 534, 535
- Arabie Saoudite, 40, 83, 85, 105, 115, 124, 160, 363, 426, 428, 430, 435, 517
- Argentine, 122, 220, 226, 227, 360, 450, 451, 452, 453, 454, 456, 458, 461, 463, 476, 478, 479, 485, 519, 536
- Australie, 21, 55, 64, 65, 66, 70, 90, 122, 151, 187, 188, 189, 192, 194, 200, 201, 202, 204, 205, 206, 211, 362, 371, 374, 388, 457, 460, 518, 537
- Bahamas, 151, 241, 242, 520, 537
- Bangladesh, 149, 151, 186, 187, 537
- Belgique, 65, 66, 74, 122, 244, 388, 445, 537
- Belize, 151, 378
- Bénin, 311, 320, 321, 497, 519, 538
- Biélorussie, 22, 56, 122, 268, 362, 388
- Bolivie, 85, 118, 122, 220
- Bosnie-Herzégovine, 244, 269, 297, 298, 299, 372, 448, 457, 460, 467, 538
- Brésil, 90, 122, 220, 374, 465
- Brunei, 151, 371
- Bulgarie, 65, 244
- Burundi, 303, 315, 316, 360, 520, 538
- Cambodge, 367, 370, 371, 530
- Cameroun, 151, 303, 310, 311, 312, 452, 497, 520, 538
- Canada, 23, 53, 54, 115, 122, 123, 151, 153, 176, 177, 178, 179, 180, 206, 220, 362, 370, 371, 372, 373, 390, 446, 448, 450, 455, 458, 461, 463, 464, 467, 478, 502, 531, 532, 539
- Cap-Vert, 318, 520
- Cassin René, 7, 19, 21, 22, 23, 46, 47, 48, 65, 67, 68, 69, 76, 77, 78, 80, 86, 87, 88, 91, 127, 222, 245, 247, 374, 391, 393, 439, 440, 441, 445, 448, 450, 481, 495, 496, 498, 507, 510, 617
- Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, 7, 170, 301, 302, 305, 306, 309, 311, 313, 315, 317,

- 319, 320, 321, 322, 323, 331, 370, 448, 457, 464, 467, 468, 483, 500, 530, 617
- Charte des Nations Unies, 7, 19, 20, 52, 55, 62, 64, 67, 68, 71, 72, 75, 76, 78, 80, 83, 86, 87, 88, 89, 91, 95, 101, 104, 105, 108, 110, 111, 112, 114, 117, 118, 119, 121, 124, 125, 126, 127, 128, 130, 137, 140, 142, 143, 144, 159, 173, 190, 270, 303, 304, 305, 311, 313, 314, 320, 337, 344, 347, 348, 364, 365, 366, 368, 369, 373, 374, 376, 393, 442, 446, 516, 528, 617
- Chili, 21, 75, 90, 122, 161, 219, 220, 223, 232, 233, 372, 374, 388, 390, 454, 458, 520, 534, 540
- Chine, 21, 40, 46, 122, 149, 367, 371, 378, 388, 390, 392, 418, 419, 421, 422, 423, 424, 425, 505, 540
- Chypre, 151, 244
- Colombie, 75, 122, 220, 238, 353, 370, 372, 451, 452, 461, 478, 484, 523, 531, 541
- Comité des droits de l'Homme, 7, 24, 43, 137, 139, 377, 384, 385, 454, 472, 480, 617
- Common Law*, 7, 149, 151, 152, 153, 171, 187, 188, 189, 192, 199, 215, 216, 243, 301, 325, 336, 347, 487, 488, 505, 617
- Commonwealth, 151, 153, 203, 204, 205, 207, 242, 316, 438, 439, 503, 537
- Comores, 40, 378
- Congo (République démocratique du), 111, 145, 303, 306, 323, 324, 453, 454, 455, 467, 468, 532, 541
- Congo (République du), 5, 303, 314, 541
- Conseil des droits de l'Homme, 5, 7, 35, 106, 112, 113, 114, 115, 116, 185, 186, 189, 225, 227, 231, 233, 240, 241, 242, 289, 291, 294, 309, 312, 313, 314, 315, 316, 318, 320, 321, 322, 328, 336, 337, 363, 387, 492, 519, 520, 521, 557, 617
- Convention américaine relative aux droits de l'Homme, 7, 165, 170, 220, 221, 222, 223, 231, 369, 447, 448, 457, 458, 463, 464, 466, 467, 468, 472, 512, 529, 617
- Convention européenne des droits de l'Homme, 7, 148, 152, 155, 156, 157, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 170, 190, 193, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 256, 257, 263, 266, 267, 268, 291, 297, 302, 369, 395, 399, 407, 439, 447, 452, 453, 454, 455, 456, 457, 458, 459, 466, 485, 500, 528, 617
- Corée du nord (République populaire démocratique de Corée), 140
- Corée du sud (République de Corée), 373
- Costa Rica, 122, 220, 221, 370, 448, 457, 458, 464, 466, 468, 529

- Côte d'Ivoire, 5, 303, 319, 320, 520, 542
- Cour européenne des droits de l'Homme, 7, 190, 243, 245, 247, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 263, 268, 369, 386, 444, 448, 451, 455, 457, 458, 463, 467, 472, 479, 485, 502, 513, 617
- Cour interaméricaine des droits de l'Homme, 7, 220, 221, 222, 223, 369, 460, 462, 481, 486, 617
- Cour internationale de Justice, 7, 9, 30, 32, 43, 66, 78, 79, 80, 86, 93, 102, 112, 121, 129, 130, 132, 137, 140, 141, 142, 143, 144, 190, 341, 342, 343, 344, 348, 349, 352, 353, 358, 360, 362, 365, 376, 377, 378, 380, 384, 385, 396, 403, 405, 418, 460, 461, 498, 528, 617
- Cour pénale internationale, 7, 9, 43, 137, 144, 145, 347, 360, 453, 454, 458, 478
- Cour permanente de Justice internationale, 9, 30, 31, 344, 345, 349, 350, 352, 353, 510
- coutume, 5, 7, 28, 30, 31, 32, 40, 79, 82, 109, 112, 119, 128, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 139, 140, 141, 143, 147, 153, 158, 159, 169, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 186, 188, 199, 201, 206, 233, 256, 263, 267, 272, 273, 278, 283, 292, 311, 325, 326, 333, 336, 340, 341, 342, 343, 344, 348, 349, 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 358, 359, 361, 362, 363, 377, 378, 379, 380, 381, 382, 383, 384, 385, 387, 392, 395, 396, 400, 401, 405, 406, 408, 409, 410, 412, 413, 414, 416, 417, 420, 422, 437, 444, 453, 455, 456, 459, 460, 464, 488, 489, 507, 509, 510, 617
- Cuba, 40, 75, 85, 109, 114, 122, 173, 202, 219, 241, 378, 445, 465, 520
- Djibouti, 5, 313, 314, 434, 520
- droit islamique, 7, 119, 149, 392, 426, 427, 428, 429, 430, 431, 432, 433, 434, 435, 436, 617
- dualisme, 7, 153, 199, 281, 294, 392, 418, 419, 617
- Egypte, 35, 83, 85, 122, 124, 363, 372, 388, 426, 430, 431, 432, 434, 436, 482, 517, 542
- El Salvador, 220, 366, 516
- Emirats Arabes Unis, 40
- Equateur, 122, 220, 370, 390, 482, 517
- Espagne, 161, 243, 244, 255, 259, 260, 360, 370, 386, 465
- Estonie, 244, 269, 296, 297
- Etats-Unis d'Amérique, 19, 20, 22, 40, 45, 50, 51, 52, 53, 56, 57, 60, 65, 66, 77, 89, 96, 102, 115, 122, 123, 126, 130, 144, 172, 174, 220, 223, 235, 362, 370, 371, 374, 375, 378, 388, 415, 416, 417, 443, 460, 463, 465, 467, 478, 495, 517, 524, 528, 534
- Ethiopie, 122, 142, 325, 335, 336, 542

- Fidji, 151, 189, 194, 205, 211, 212, 214, 215, 216, 360, 443, 452, 453, 454, 458, 467, 543
- Finlande, 38, 65, 244, 262, 267, 478
- France, 20, 21, 25, 46, 47, 68, 78, 122, 123, 239, 243, 244, 246, 249, 255, 302, 353, 363, 371, 374, 388, 391, 392, 393, 394, 395, 399, 404, 428, 465, 472, 487, 496, 497, 499, 500, 501, 507, 508, 512, 523, 528, 530, 534, 543
- Gabon, 303, 321, 322, 519
- Gambie, 151
- Géorgie, 244
- Ghana, 151, 337, 367, 505, 545
- Grèce, 122, 244, 255, 256, 453, 476, 545
- Grenade, 151, 220
- Guatemala, 122, 142, 219, 220, 231, 232, 445, 523, 546
- Guinée (République de), 322, 545
- Guinée équatoriale, 118, 303
- Guinée-Bissau, 318, 545
- Haïti, 40, 122, 220
- Honduras, 122, 220
- Hongrie, 65, 244, 269, 294, 448, 452, 461, 462, 468, 469, 546
- Humphrey John P., 20, 46, 47, 48, 69, 71, 72, 82, 85, 132, 167, 348, 444, 508
- Îles Marshall, 187, 188, 195
- Îles Salomon, 207, 208, 209
- Inde, 46, 66, 73, 90, 122, 149, 151, 152, 181, 184, 367, 368, 371, 388, 390, 443, 450, 451, 452, 453, 462, 463, 468, 478, 479, 516, 519, 546
- Indonésie, 149, 185, 367, 371, 519, 548
- Irak, 85, 122, 124, 162, 367, 426, 435
- Iran (République islamique d'), 66, 67, 115, 118, 119, 122, 144, 160, 367, 388, 426, 432, 434, 511, 560
- Irlande, 129, 152, 167, 168, 169, 170, 243, 244, 254, 452, 453, 454, 461, 479, 523, 534, 550
- Islande, 122, 244, 252, 371, 372, 531, 532, 534
- Israël, 117
- Italie, 244, 262, 263, 370, 452, 453, 454, 549
- Jamaïque, 151, 220
- Japon, 5, 27, 65, 149, 367, 371, 373, 391, 392, 393, 412, 413, 414, 416, 417, 487, 551
- Jordanie, 367, 371, 430, 431, 552
- jus cogens, 7, 40, 119, 128, 133, 136, 137, 145, 200, 297, 340, 343, 381, 382, 383, 384, 385, 386, 437, 451, 464, 489, 512, 617
- Kenya, 151, 303, 304, 327, 328, 329, 452, 454, 463, 478, 521, 552
- Kiribati, 151, 187, 189, 191, 195, 521
- Koweït, 430, 431, 434, 552
- Lesotho, 151, 306, 329, 450, 453, 476, 552
- Lettonie, 244, 269, 277, 278, 279, 280, 296, 360, 448, 460, 464, 476, 477, 478, 553

- Liban, 21, 22, 46, 65, 122, 363, 367, 372, 374, 388, 390, 426
- Libéria, 122, 367
- Libye, 367, 429
- Liechtenstein, 244, 371, 372, 531, 532
- Lituanie, 244, 269, 296, 297, 456, 461
- Luxembourg, 122, 244, 247
- Macédoine (ex-République yougoslave de), 244
- Madagascar, 303, 322, 323, 554
- Malaisie, 40, 151, 371, 434
- Malawi, 151, 303, 304, 306, 330, 331, 332, 360, 361, 446, 464, 467, 554
- Maldives, 151
- Mali, 303, 312, 313, 314, 519, 554
- Malte, 151, 244
- Maroc, 371, 430, 431, 554
- Mauritanie, 303, 434, 554
- Mexique, 55, 75, 122, 175, 220, 223, 234, 362, 371, 452, 462, 476, 554
- Micronésie (Etats fédérés de), 187, 188, 189, 195, 521
- Moldavie, 27, 244, 253, 269, 289, 290, 556
- Monaco, 244
- monisme, 7, 153, 199, 281, 283, 326, 419, 617
- Monténégro, 244, 372, 532
- Mozambique, 151, 306
- Myanmar, 367
- Namibie, 30, 130, 142, 143, 144, 151, 306, 332, 461, 522, 523, 556
- Nations Unies, 412
- Nauru, 151, 187, 189, 196, 197, 211, 217, 461, 556
- Népal, 367
- Nicaragua, 122, 219, 220, 223, 231, 358, 359, 360, 362, 521, 524, 534, 556
- Niger, 303, 323, 556
- Nigeria, 151, 304, 336, 337, 520, 556
- Norvège, 122, 244, 246, 249, 353, 371, 372, 380, 445, 497, 531, 532
- Nouvelle-Zélande, 55, 122, 151, 187, 188, 189, 199, 200, 211, 217, 362, 390, 457, 517, 556
- Oman, 40, 115
- opinio juris*, 30, 31, 122, 123, 134, 272, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 361, 362, 377, 382, 399, 489, 513
- Ouganda, 151, 304, 333, 464, 557
- Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 7, 24, 40, 109, 118, 138, 139, 160, 161, 165, 168, 185, 186, 223, 231, 251, 271, 276, 277, 278, 279, 294, 314, 323, 332, 333, 334, 368, 377, 378, 385, 406, 407, 421, 438, 447, 451, 452, 453, 454, 455, 456, 458, 459, 460, 461, 462, 463, 466, 467, 468, 469, 472, 480, 484, 485, 486, 498, 516, 523, 553, 617
- Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, 7, 24, 40, 118, 139, 185, 186, 323, 368, 378, 421, 447, 449, 450, 463, 469,

- 471, 473, 475, 476, 477, 478, 479, 480, 484, 516, 517, 617
- Pakistan, 35, 85, 122, 149, 151, 186, 367, 426, 430, 436, 520, 557, 558
- Palaos, 378
- Panama, 75, 122, 219, 220, 370, 373, 388, 422, 445, 517, 532, 541
- Papouasie-Nouvelle-Guinée, 151, 190, 192, 193, 211, 360
- Paraguay, 122, 220, 240, 452, 456, 462, 464, 521, 557
- Pays-Bas, 55, 122, 244, 247, 249, 362, 390, 445, 465, 510, 517, 534
- Pérou, 75, 122, 219, 220, 223, 224, 225, 353, 360, 370, 372, 458, 461, 462, 463, 519, 523, 531, 534, 558
- Philippines, 69, 89, 122, 363, 367, 371, 374, 388, 390
- Pologne, 56, 57, 58, 122, 244, 269, 273, 274, 453, 454, 457, 458, 461, 462, 469, 476, 479, 558
- Portugal, 243, 244, 255, 257, 258, 259, 360, 450, 465, 520, 559
- principes généraux de droit, 7, 94, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 140, 145, 340, 341, 343, 344, 345, 346, 347, 348, 360, 387, 405, 413, 437, 442, 443, 451, 488, 508, 617
- Qatar, 40
- relativisme culturel, 7, 33, 34, 387, 388, 390, 391, 426, 427, 489, 617
- République centrafricaine, 146, 324, 453, 532, 539
- République tchèque, 164, 244, 269, 292, 565
- Roosevelt Eleanor, 7, 19, 20, 21, 22, 23, 45, 46, 47, 49, 50, 51, 52, 53, 59, 60, 69, 71, 75, 86, 88, 89, 176, 375, 497, 617
- Roumanie, 65, 244, 269, 290, 291, 469, 520
- Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, 21, 22, 46, 54, 65, 69, 70, 72, 91, 122, 127, 129, 151, 152, 154, 155, 156, 157, 159, 161, 162, 164, 165, 168, 187, 192, 243, 244, 247, 249, 250, 251, 252, 334, 353, 370, 371, 375, 386, 388, 448, 451, 453, 454, 455, 458, 459, 460, 461, 463, 464, 467, 476, 478, 501, 519, 523, 533, 534, 559
- Russie (Fédération de), 95, 244, 252, 253, 254, 268, 269, 281, 283, 287, 288, 419, 420, 446, 452, 453, 454, 456, 457, 458, 461, 462, 463, 468, 469, 478, 485, 534, 561
- Rwanda, 7, 137, 144, 146, 148, 151, 303, 316, 317, 360, 384, 453, 511, 524, 533, 563, 617
- Sainte-Lucie, 151, 378
- Samoa, 151, 189, 197, 198, 206, 211, 217, 464, 563
- Sao Tomé-et-Principe, 378
- Sénégal, 303, 307, 308, 309, 310, 452, 454, 501, 520, 563
- Serbie, 244, 372, 531

- Seychelles, 151, 306, 334, 446, 464, 467, 563
- Singapour, 40, 151, 371, 372
- Slovaquie, 244, 292, 294, 520
- Slovénie, 165, 244
- soft law*, 7, 40, 79, 232, 272, 507, 617
- Soudan, 115, 367, 426, 436
- Sri Lanka, 151, 184, 367, 453, 457, 462, 464, 467, 468, 485, 564
- Suède, 122, 244, 246, 262, 268, 458, 463
- Suisse, 5, 105, 114, 130, 176, 177, 243, 244, 371, 372, 373, 392, 393, 403, 407, 408, 409, 410, 411, 495, 499, 502, 519, 521, 531, 532, 564
- Swaziland, 151, 306, 334, 565
- Syrie (République arabe syrienne), 85, 122, 124, 367, 426, 429, 430, 431, 432, 434, 435, 565
- Tanzanie (République-Unie de), 151, 306, 325, 335, 443, 452, 464, 565
- Tchad, 35, 303, 321, 520
- Tonga, 151, 187, 195
- Tribunal administratif des Nations Unies, 7, 9, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 448, 511, 524, 525, 617
- Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, 7, 9, 123, 146, 147, 148, 383, 385, 462, 617
- Tribunal pénal international pour le Rwanda, 7, 9, 146, 147, 148, 452, 461, 467, 617
- Tunisie, 371, 429, 430, 431, 436, 528, 565
- Tuvalu, 151, 187, 188, 189, 194, 195, 204, 205, 206, 207, 211, 461, 566
- Ukraine, 22, 59, 66, 122, 244, 268, 362, 373, 388, 475, 531
- universalité des droits de l'Homme, 7, 28, 33, 34, 35, 36, 90, 113, 153, 306, 317, 340, 388, 390, 426, 427, 446, 480, 489, 501, 617
- URSS, 9, 21, 22, 47, 56, 57, 58, 59, 60, 65, 66, 70, 71, 123, 268, 277, 282, 287, 371, 419, 444
- Uruguay, 66, 69, 90, 122, 220, 374, 388, 485
- Vanuatu, 151, 187, 195, 196, 566
- Vietnam, 115
- Zimbabwe, 326, 334, 462, 566



## Index de la jurisprudence citée

---

### 1 – Jurisprudence internationale et régionale

<p>COUR PERMANENTE DE JUSTICE INTERNATIONALE, <i>Affaire du Lotus</i>, 7 septembre 1927, série A, n°10 ..... 32, 344, 353</p>	<p><i>M. Guggenheim, juge « ad hoc »</i>, 6 avril 1955 ..... 142</p>
<p>COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE,</p> <p>- <i>Affaire du détroit de Corfou (fond)</i>, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 9 avril 1949 ..... 129, 353</p> <p>- <i>Réparation des dommages subis au service des Nations Unies</i>, Avis consultatif, 11 avril 1949 ..... 93</p> <p>- <i>Affaire du droit d'asile (Colombie / Pérou)</i>, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 20 novembre 1950 ..... 353</p> <p>- <i>Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide</i>, avis consultatif, 28 mai 1951 ..... 129, 130, 141</p> <p>- <i>Affaire des pêcheries</i>, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 18 décembre 1951. 380</p> <p>- <i>Affaire Nottebohm (Lichtenstein c. Guatemala) – Opinion dissidente de</i></p>	<p>- <i>Affaire du Sud-Ouest africain. Deuxième phase</i>, arrêt, 18 juillet 1966 ..... 142</p> <p>- <i>Affaire du Sud-Ouest africain. Deuxième phase - Opinion dissidente du juge Tanaka</i>, arrêt, 18 juillet 1966 ..... 143</p> <p>- <i>Affaire du plateau continental de la mer du Nord</i>, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 20 février 1969 ..... 30, 32, 354, 377</p> <p>- <i>Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited</i>, arrêt, 5 février 1970 ..... 130, 141</p> <p>- <i>Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité</i>, avis consultatif, 21 juin 1971 ..... 30, 130, 143</p> <p>- <i>Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la</i></p>

<i>résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité - Opinion individuelle de M. Ammoun, Vice-Président, avis consultatif, 21 juin 1971 .....</i>	144	TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES,	
- <i>Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, arrêt, 24 mai 1980.....</i>	130, 144	- <i>Robinson c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, jugement n°15, affaire n°23, 11 août 1952 .....</i>	100
- <i>Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, Opinion dissidente du juge Morozov, arrêt, 24 mai 1980 .....</i>	144	- <i>Crawford c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, jugement n°18, affaire n°26, 21 août 1953 .....</i>	97
- <i>Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Arrêt, 27 juin 1986 .....</i>	359	- <i>Glaser c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, jugement n°38, affaire n°46, 21 août 1953 .....</i>	98
- <i>Demande de réformation du jugement n°333 du Tribunal administratif des Nations Unies- Opinion dissidente de M. Evensen, avis consultatif, 27 mai 1987.....</i>	103	- <i>Kager-Pozner c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, jugement n°22, affaire n°30, 21 août 1953 .....</i>	98
- <i>Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies – Opinion dissidente du juge Evensen, avis consultatif, 15 décembre 1989 .....</i>	104	- <i>Kaplan c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, jugement n°19, affaire n°27, 21 août 1953 .....</i>	97
- <i>Avis sur la menace et ou l'emploi des armes nucléaires, avis consultatif, 8 juillet 1996.....</i>	32, 362	- <i>Wallach c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, jugement n°28, affaire n°36, 21 août 1953 .....</i>	98
- <i>Activités armées sur le territoire du Congo (Congo/Rwanda), arrêt, 3 février 2006.....</i>	384	- <i>Van Tassel c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, jugement n°25, affaire n°33, 21 août 1953 .....</i>	98
		- <i>Sokolow c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, jugement n°23, affaire n°31, 21 août 1953 .....</i>	98

- *Middleton c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°20, affaire n°28, 21 août 1953..... 98
- *Zap, Herman c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°27, affaire n°35, 21 août 1953..... 98
- *Zap, Marjorie c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°26, affaire n°34, 21 août 1953..... 98
- *Wallach c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°53, affaire n°36, 29 mai 1954..... 98
- *Khavkine c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°66, affaire n°67, 8 décembre 1956 ..... 95
- *Champoury c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°76, affaire n°73, 17 août 1959..... 97
- *Fort c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°102, affaire n°102, 10 octobre 1966..... 98
- *Yáñez c. le Secrétaire général de l'Organisation de l'Organisation de l'aviation civile internationale*, jugement n°112, affaire n°110, 25 octobre 1967..... 98
- *Roy c. le Secrétaire général de l'Organisation de l'Organisation de l'aviation civile internationale*, jugement n°123, affaire n°115, 31 octobre 1968..... 98
- *de Olagüe c. le Secrétaire général de l'Organisation maritime consultative intergouvernementale*, jugement n°191, affaire n°188, 11 octobre 1974 ..... 98
- *Squadrilli c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°229, affaire n°218, 14 octobre 1977..... 98
- *Mathur c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°235, affaire n°220, 20 octobre 1978..... 98
- *Adler c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°267, affaire n°249, 21 novembre 1980 ..... 98
- *Moser c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°325, affaire n°317, 16 mai 1984..... 101
- *Fischman c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°325, affaire n°326, 17 mai 1984..... 96
- *Yakimetz c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°333, affaire n°322, 8 juin 1984 ..... 102

- *Paveskovic c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°341, affaire n°324, 2 novembre 1984..... 98
- *Giscombe c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°356, affaire n°344, 5 novembre 1985..... 98
- *Roy c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°368, affaire n°357, 6 juin 1986..... 98
- *Moser c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°388, affaire n°273, 4 juin 1987..... 98
- *Piscombe c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°391, affaire n°401, 5 juin 1987..... 98
- *Voll-Wagenfeld c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°410, affaire n°432, 17 mai 1988..... 98
- *Shaaban c. le Secrétaire général de l'Organisation de l'aviation civile internationale*, jugement n°441, affaire n°454, 18 mai 1989..... 98
- *Morales c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°445, affaire n°478, 24 mai 1989..... 98
- *Large c. Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugiés de Palestine dans le Proche-Orient*, jugement n°448, affaire n°441, 26 mai 1989..... 98
- *Janitschek c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°449, affaire n°466, 30 mai 1989..... 98
- *Silveira c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°458, affaire n°491, 7 novembre 1989..... 98
- *Hamadeh-Banerjee c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°509, affaire n°525 et n°526, 28 février 1991..... 105
- *Maneck c. Le Comité mixte de la Caisse commune des pensions du personnel des Nations Unies*, jugement n°514, affaire n°486, 23 mai 1991..... 98
- *Ibarria c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°541, affaire n°562, 7 novembre 1991..... 101
- *Fallah c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°545, affaire n°532, 12 novembre 1991..... 98
- *Khan c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°563, affaire n°595, 2 juillet 1992..... 98

- *Gardner c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, TD/DEC/605, jugement n°605, affaire n°603, 29 juin 1993 ..... 98
  - *Arbesu c. le Secrétaire général de l'aviation civile internationale*, jugement n°743, affaire n°803, 22 novembre 1995 ..... 99
  - *Shehabi c. Le Commissaire général de l'Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugiés de Palestine dans le Proche-Orient*, AT/DEC/759, jugement n°759, affaire n°818, 26 juillet 1996 ..... 99
  - *Moawad c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°819, affaire n°853, 25 juillet 1997 .....97, 99
  - *Hafiz c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, AT/DEC/965, jugement n°965, affaire n°1048, 3 août 2000 ..... 99
  - *Wilson c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, AT/DEC/1007, jugement n°1107, affaire n°1108, 26 juillet 2001 ..... 99
  - *Miller c. le Secrétaire général de l'Organisation de l'aviation civile internationale*, jugement n°1111, affaire n°1210, 23 juillet 2003 ..... 99
  - *Anonyme c. le Commissaire général de l'Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugiés de Palestine dans le Proche-Orient*, jugement n°1259, affaire n°1332, 31 janvier 2006..... 101
  - *Anonyme c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*, jugement n°1414, affaire n°1478, 30 janvier 2009..... 104
- COMITE DES DROITS DE L'HOMME,
- *General Comment No. 13: Equality before the courts and the right to a fair and public hearing by an independent court established by law (Art. 14)*, Observation générale n°13..... 454
  - *Observation générale sur les questions touchant la continuité des obligations souscrites en vertu du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Observation générale n°26, CCPR/C/21/Rev.1/Add.8/Rev.1*, 8 décembre 1997..... 139
  - *General Comment no. 29, States of emergency (article 4)*, Observation générale n°29, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 août 2001 ..... 385
  - *Broeks v. the Netherlands*, Communication No. 172/1984, *Yearbook of the Human Rights Committee 1987*, Vol. II..... 472
  - *Zwaan-de Vries v. the Netherlands*, Communication No. 182/1984,

<p><i>Yearbook of the Human Rights Committee 1987, Vol. II.....</i> 472</p> <p>- <i>Gueye et al. v. France, Communication No. 196/1985, Official Records of the Human Rights Committee 1988/89, Vol. II .....</i> 472</p> <p>COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTUREL,</p> <p>- <i>The nature of States parties obligations (Art. 2, par.1), 14 décembre 1990, Observation générale n°3 .....</i> 474</p> <p>COUR PENALE INTERNATIONALE,</p> <p>- <i>Situation en République démocratique du Congo. Décision relative à la requête du procureur sollicitant l'autorisation d'interjeter appel de la décision de la chambre du 17 janvier 2006 sur les demandes de participation à la procédure de vprs 1, vprs 2, vprs 3, vprs 4, vprs 5 et vprs 6, ICC-01/04, 31 mars 2006, p. 13.....</i> 145</p> <p>- <i>Situation en République centrafricaine. Affaire le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo, Décision relative à la requête du Procureur aux fins d'autorisation d'interjeter appel de la décision sur le système de divulgation des éléments de preuve, rendue par la</i></p>	<p><i>Chambre préliminaire III, ICC-01/05-01/08, 25 août 2008.....</i> 146</p> <p>- <i>Situation in the Democratic Republic of the Congo in the case of the Prosecutor v. Callixte Mbarushimana, Decision on the Defence Request for an Order to Preserve the Impartiality of the Proceedings, ICC-01/04-01/10, 31 janvier 2011.....</i> 146</p> <p>- <i>Situation in the Democratic Republic of the Congo in the case of the Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo. Decision on the Defence Request for an Order to Preserve the Impartiality of the Proceedings, ICC-01/04-01/06, 31 janvier 2011 .....</i> 146</p> <p>- <i>Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, ICC-01/04-01/06, Verdict, 14 mars 2012.....</i> 145</p> <p>TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE,</p> <p>- <i>Le Procureur c. Furundzija, jugement, Chambre de première instance, 10 décembre 1998 .....</i> 383, 385</p> <p>- <i>The Prosecutor v. Zlatko Aleksovski. jugement, IT-95-14/1-T, 25 juin 1999 .....</i> 148</p> <p>- <i>Prosecutor v Radoslav Brdanin decision on petition for a writ of</i></p>
--	--

<p><i>habeas corpus on behalf of Radoslav Brdanin</i>, 8 décembre 1999 ..... 147</p> <p>- <i>Prosecutor v. Radoslav Brdjanin Momir Talic. Decision on interlocutory appeal</i>, 11 décembre 2002..... 148</p> <p>- <i>Prosecutor v. Josip Jović. jugement</i>, 30 août 2006..... 148</p>	<p>COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME,</p> <p>- <i>Affaire Golder c. Royaume-Uni</i>, Arrêt, Requête no 4451/70, 21 avril 1975 ..... 249</p> <p>- <i>Affaire du Sunday Times c. Royaume-Uni</i>, Arrêt, Requête No. 6538/74, 26 avril 1979 ..... 249</p> <p>- <i>Airey</i>, 9 octobre 1979, Series A, No. 32 ..... 472</p> <p>- <i>Affaire Young, James et Webster c. Royaume-Uni</i>, Requête Nos. 7601/76; 7806/77, 13 août 1981 .252</p> <p>- <i>Deumeland c. Allemagne</i>, Arrêt, Requête 9384/81, 29 mai 1986 (avis dissident commun aux juges Ryssdal, Bindschedler-Robert, Lagergren, Matscher, Sir Vincent Evans, Bernhardt et Gersing)..... 249</p> <p>- <i>Feldbrugge c. Pays-Bas</i>, Arrêt, Requête 8562/79, 29 mai 1986 ... 249</p> <p>- <i>Affaire Glasenapp c. Allemagne</i>, Arrêt, Requête No. 9228/80, 28 août 1986.....254</p> <p>- <i>Affaire Kosiek c. Allemagne</i>, Arrêt, Requête No. 9704/82, 28 août 1986.....255</p> <p>- <i>Affaire Johnston et autres c. Irlande</i>, Arrêt, Requête No. 9697/82, 18 décembre 1986..... 254</p> <p>- <i>Affaire Sigurdur a. Sigurjónsson c. Islande</i>, Arrêt, requête No16130/90, 30 juin 1993..... 252</p>
<p>TRIBUNAL INTERNATIONAL PENAL POUR LE RWANDA,</p> <p>- <i>Jean-Bosco Barayagwiza v. the Prosecutor. Decision</i>, 3 novembre 1999..... 147</p> <p>- <i>The Prosecutor v. Clement Ka Yishema and Obed Ruzindana. Judgment (reasons)</i>, ICTR-95-1-A, 1<sup>er</sup> juin 2001 ..... 147</p> <p>- <i>Hassan Ngeze v. the Prosecutor decision on Hassan Ngeze's application for review of the registrar's decision of 12 january 2005</i>, ICTR-1999-52-A, 14 septembre 2005 ..... 148</p> <p>- <i>The Prosecutor v. André Rwamakuba. Decision on appropriate remedy</i>, ICTR-98-44C-T, 31 janvier 2007..... 147</p>	

- *Affaire Jersild c. Danemark*, Arrêt, Requête No. 15890/89, 23 septembre 1994..... 251
  - *Affaire Sheffield et Horsham c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête Nos. 22985/93 - 23390/94, 30 juillet 1998 ..... 250
  - *Affaire Osman c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête No. 23452/94, 28 octobre 1998..... 252
  - *Affaire Streletz, Kessler et Krenz c. Allemagne*, Arrêt, Requête Nos. 34044/96, 35532/97 et 44801/98, 22 mars 2001..... 251
  - *Affaire Al-Adsani c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête No. 35763/97, 21 novembre 2001 ..... 251, 386
  - *Behrami and Behrami v. France*, Décision de recevabilité, Requête No. 71412/01, 2 mai 2007.....249
  - *Saramati v. France, Germany and Norway*, Décision de recevabilité, Requête No. 78166/01, 2 mai 2007 ..... 249
  - *Affaire Saadi c. Royaume-Uni*, Arrêt, Requête No. 13229/03, 29 janvier 2008 ..... 252
  - *Affaire Demir et Baykara c. Turquie*, Arrêt, Requête No. 34503/97, 12 novembre 2008..... 252
  - *Affaire Konstantin Markin c. Russie*, Arrêt, Requête No. 30078/06, 22 mars 2012 ..... 253
  - *Affaire Catan et autres c. Moldova et Russie*, Arrêt, Requête Nos. 43370/04, 8252/05 et 18454/06, 19 octobre 2012 ..... 254
- COUR INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME,
- *Genie-Lacayo c. Nicaragua*, 29 janvier 1997, série C, n°30 ..... 223
  - *Castillo-Petruzzi et autres c. Pérou*, 30 mai 1999, série C, n° 52 ..... 223
  - *La Cantuta c. Pérou*, 29 novembre 2006, série C, n° 162..... 223
  - *Pueblo Saramaka c. Surinam*, 28 novembre 2007, série C, n° 135.. 223
- TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DES COMMUNAUTES EUROPEENNES, *Ahmed Ali Yusuf et Al Barakaat International Foundation et Yassin Abdullah Kadi*, arrêt, T-306/01 et T-315/01, 31 septembre 2005 ..... 386

## 2 – Jurisprudence nationale

### Afrique du Sud

#### CONSTITUTIONAL COURT,

- *Case and Another v Minister of Safety and Security and Others, Curtis v Minister of Safety and Security and Others*, CCT20/95, CCT21/95, 1996 ..... 326
- *Gauteng Provincial Legislature In re: Gauteng School Education Bill of 1995*, CCT39/95, 1996..... 327
- *Mistry v Interim National Medical and Dental Council and Others*, CCT13/97, 1998 ..... 326
- *Dawood and Another v Minister of Home Affairs and Others ; Shalabi and Another v Minister of Home Affairs and Others ; Thomas and Another v Minister of Home Affairs and Others*, CCT35/99, 2000 ..... 327
- *Islamic Unity Convention v Independent Broadcasting Authority and Others*, CCT36/01, 2002 ..... 327
- *Kaunda and Others v President of the Republic of South Africa*, CCT 23/04, 2004 ..... 326
- *Lesbian and Gay Equality Project and Eighteen Others v Minister of Home Affairs*, CCT 10/05, 2005 . 326
- *Minister of Home Affairs and Another v Fourie and Another*, CCT 60/04, 2005..... 327

- *Volks NO v Robinson and Others*, CCT12/04, 2005..... 327
- *S v Jaipal*, CCT21/04, 2005 ..... 326
- *Doctors for Life International v Speaker of the National Assembly and Others*, CCT12/05, 2006..... 327
- *S v M*, CCT 53/06, 2007 ..... 327

### Allemagne

#### BUNDESVERFASSUNGSGERICHT,

- 1 BvR 65/54, 21 mars 1957 ..... 405
- 5, 153, 29 juin 1957..... 406
- 2 BvR 2560/95, 7 avril 1998..... 407
- 2 BvR 61/96, 12 mai 1998 ..... 407
- 1 BvR 2226/94, 14 juillet 1999 .... 408
- 2 BvR 955/00, 26 octobre 2004 ... 406
- 1 BvR 3222/09, 27 janvier 2011 .. 407

### Argentine

#### CORTE SUPREMA,

- *DGI. c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ medidas cautelares*, D 157 XXXI, 13 février 1996 ..... 229
- *Chocobar, Sixto Celestino c/ Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos s/ reajuste por movilidad*, C 278 XXVIII, 27 décembre 1996 ..... 230

- *Fernández Prieto, Carlos Alberto y otro s/ infracción ley 23.737 causa n° 10.099 - , F. 140. XXXIII., 12 novembre 1998..... 229*
- *De La Torre, Juan Carlos s/ hábeas corpus - causa 550, D 238 XXXIII, 22 décembre 1998..... 229*
- *Zenzerovich, Ariel F. s/ recusación s/ extraordinario, Z 81 XXXIII, 31 août 1999 ..... 229*
- *Manauta, Juan J. y otros c/ Embajada de la Federación Rusa, M. 517. XXXIV, 2 décembre 1999..... 230*
- *González de Delgado, Cristina y otros c/ Universidad Nacional de Córdoba, G 653 XXXIII, 19 septembre 2000 .....228, 230*
- *Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c/ Ministerio de Salud y Acción Social. Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásicas, C 823 XXXV, 24 octobre 2000..... 230*
- *S., V. c/ M. , D. A. s/ medidas precautorias, S. 622. XXXIII, 3 avril 2001 ..... 229*
- *T., S. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo, T. 421. XXXVI., 11 janvier 2001 ..... 228*
- *Franco, Blanca Teodora c/ Provincia de Buenos Aires - Ministerio de Gobierno, F. 509. XXXVI, 12 novembre 2002..... 230*
- *Ferrer de Leonard, Josefina y otros c/ Superior Gobierno de la Provincia de Tucumán s/ amparo., F. 466. XXXVII., 12 août 2003 ..... 230*
- *Alvarez, Santiago Aníbal s/ lesiones culposas, A. 102. XXXVII, 30 septembre 2003 ..... 229*
- *Miere, Pablo Juan y otro s/ art. 246, inc. 1°, del C.P. -causa n° 846/96-, M. 1154. XXXVI, 30 septembre 2003 ..... 229*
- *Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688, A. 2652. XXXVIII., 21 septembre 2004..... 228*
- *Astorga Bracht, Sergio y otro c/ COMFER - dto. 310/98 s/ amparo ley 16.986, A. 937. XXXVI, 14 octobre 2004..... 229*
- *Sergio y otro c/ COMFER - dto. 310/98 s/ amparo ley 16.986, A. 937. XXXVI., 14 octobre 2004... 229*
- *Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio calificado y asociación ilícita y otros -causa n° 259-, A. 533. XXXVIII.; A. 533. XXXVIII., 24 août 2004 ..... 231*
- *Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones - arts. 104 y 89 del Código Penal, L. 486. XXXVI., 17 mai 2005..... 229*
- *Sánchez, María del Carmen c/ ANSeS s/ reajustes varios, S. 2758. XXXVIII, 17 mai 2005 ..... 229*

- *Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad, etc.*, S. 1767. XXXVIII., 14 juin 2005..... 228
- *Fly Machine S.R.L. s/ recurso extraordinario*, F. 572. XL., 30 mai 2006..... 229
- *Dieser, María Graciela y Fraticelli, Carlos Andrés s/ homicidio calificado por el vínculo y por alevosía*, D. 81. XLI. RHE, 8 août 2006.....228, 229
- *Mosqueda, Sergio c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados*, M. 1503. XLI; RHE, 7 novembre 2006 ..... 228
- *Asociación Lucha por la Identidad Travesti - Transexual c/ Inspección General de Justicia*, A. 2036. XL; RHE, 21 novembre 2006..... 230
- *Miguel, Jorge Andrés Damián s/ p.s.a. de homicidio*, M. 794. XXXIX, 12 décembre 2006..... 229
- *A., D. c/ Estado Nacional*, R. 350. XLI; RHE, 4 septembre 2007 ..... 230
- *María, Flavia Judith c/ Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos y Estado provincial*, M. 2648. XLI; RHE, 30 octobre 2007..... 230
- *Torrez, Tráncito y otro c/ Supermercados Norte S.A. y otro s/ accidente ley 24.557*, 7 octobre 2008..... 230

- *Gualtieri Rugnone de Prieto, Emma Elidia y otros s/ sustracción de menores de 10 años*, 46/85 A-, 11 août 2009..... 229

**Australie**

FEDERAL COURT,

- *Re Robert James Burrowes Ex Parte: Deputy Commissioner of Taxation*, 1991 ..... 202
- *"X" v Minister for Immigration & Multicultural Affairs*, 1999..... 202
- *Perez v Minister for Immigration & Multicultural Affairs*, 1999..... 203
- *Jones v Scully*, 2002 ..... 203

**Bangladesh**

SUPREME COURT (HIGH COURT

DIVISION), *Bangladesh National Women Lawyers Association (BNWLA) vs Government of Bangladesh*, 2011..... 187

HIGH COURT,

- *Koowarta v Bjelke-Petersen*, 1982 ..... 202
- *Koroitamana v Commonwealth*, 2006 ..... 204

**Belgique**

COUR CONSTITUTIONNELLE,

- *les recours en annulation totale ou partielle de la loi du 3 avril 1990*

<p><i>relative à l'interruption de grossesse, modifiant les articles 348, 350, 351 et 352 du Code pénal et abrogeant l'article 353 du même Code</i>, arrêt 39/91, 19 décembre 1991 ..... 402</p> <p>- <i>les recours en annulation des articles 44 et 45 du chapitre VI du titre Ier de la loi du 30 décembre 1992 portant des dispositions sociales et diverses, introduits par la s.p.r.l. NewLarem Namur et autres</i>, arrêt n°22/94, 8 mars 1994 ..... 402</p> <p>CONSEIL D'ETAT,</p> <p>- <i>Goosse et C.E.</i>, arrêt n°62921, 5 octobre 1996..... 401</p> <p>- <i>Orfinger</i>, arrêt n°62922, 5 octobre 1996..... 401</p> <p>- <i>XXX c. l'Etat belge, représenté par le Ministre de l'Intérieur</i>, arrêt n°69.158, 24 octobre 1997 ..... 403</p> <p>- <i>XXX c. l'Etat belge, représenté par le Ministre de l'Intérieur</i>, arrêt n°76906, 12 novembre 1998 ..... 404</p> <p>- <i>XXX c. l'Etat belge, représenté par le Ministre de l'Intérieur, le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides</i>, arrêt n°89969, 2 octobre 2000..... 404</p> <p>COUR DE CASSATION,</p> <p>- arrêt, 26 novembre 1925..... 400</p>	<p>- <i>Fromagerie Franco-Suisse Le Ski c. Etat belge</i>, 27 mai 1971 ..... 401</p> <p style="text-align: center;"><b>Bosnie-Herzégovine</b></p> <p>COUR CONSTITUTIONNELLE,</p> <p>- <i>I.Z.</i>, 4 mai 2001 ..... 298</p> <p>- <i>O.R.</i>, U-9/01, 21 décembre 2001 .. 298</p> <p>- <i>Velimir Jukić</i>, U-10/05, 22 juillet 2005 ..... 299, 300</p> <p>- <i>Imad Al-Husin</i>, U-17/00, 28 mars 2009 ..... 299</p> <p>- <i>Zvonimir Janeček</i>, AP-691/07, 21 novembre 2009 ..... 298</p> <p>- <i>Bakir Izetbegović</i>, U-9/11, 23 septembre 2011 ..... 299</p> <p style="text-align: center;"><b>Cameroun</b></p> <p>COUR SUPREME DU CAMEROUN ORIENTAL,</p> <p>- n°67, arrêt du 11 juillet 1963 ..... 311</p> <p>- arrêt du 8 octobre 1968..... 311</p> <p>COUR SUPREME, arrêt du 22 février 1973 ..... 311</p> <p style="text-align: center;"><b>Canada</b></p> <p>SUPREME COURT,</p> <p>- <i>Arrow River and Tributaries Slide and Boom Co. v. Pigeon Timber Co. Ltd.</i>, S.C.R. 495, 575, 1932 ..... 177</p> <p>- <i>Francis v. The Queen</i>, S.C.R. 604, 618, 1956..... 177</p>
---	---

- *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, 1 S.C.R. 295, 1985 ..... 180
- *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, 1 S.C.R. 177, 1985 180
- *Mills v. The Queen*, 1 S.C.R. 863, 1986..... 179
- *R. v. Oakes*, 1 S.C.R. 103, 1986... 180
- *R. v. Smith*, 1 S.C.R. 1045, 1987.. 179
- *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, 1 R.C.S. 313, 9 avril 1987..... 178
- *Edmonton journal v. Alberta*, 2 S.C.R. 1326, 1989 ..... 180
- *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, 1 S.C.R. 1038, 1989 .. 178
- *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*, 2 S.C.R. 779, 1991..... 179
- *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, 2 S.C.R. 211, 1991..... 180
- *B. (R.) v. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, 1 S.C.R. 315, 1995..... 179
- *R. v. O'Connor*, 4 S.C.R. 411, 1995 ..... 180
- *Chan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, 3 S.C.R. 593, 1995 ..... 179
- *Miron v. Trudel*, 2 S.C.R. 418, 1995..... 180
- *Gould v. Yukon Order of Pioneers*, 1 S.C.R. 571, 1996 ..... 179
- *Quebec (Public Curator) v. Syndicat national des employés de l'hôpital St Ferdinand*, 3 S.C.R. 211, 1996 ... 179
- *Québec Inc. v. Quebec (Régie des permis d'alcool)*, 3 S.C.R. 919, 1996 ..... 180
- *Mooring v. Canada (National Parole Board)*, 1 S.C.R. 75, 1996 ..... 179
- *Canadian Egg Marketing Agency v. Richardson*, 3 S.C.R. 157, 1998 ..... 179, 180
- *R. v. Lucas*, 1 S.C.R. 439, 1998 ... 180
- *Delisle v. Canada (Deputy Attorney General)*, 2 S.C.R. 989, 1999 ..... 180
- *R. v. Advance Cutting & Coring Ltd.*, 3 S.C.R. 209, 2001 SCC 70, 2001 ..... 180
- *R. v. Sharpe*, SCC 2, 1 S.C.R. 45, 2001 ..... 181
- *Gosselin v. Québec (Attorney General)*, SCC 84, 4 S.C.R. 429, 2002 ..... 180
- *Lavoie v. Canada*, 1 S.C.R. 769, 2002 SCC 23, 2002..... 180
- *Nova Scotia (Attorney General) v. Walsh*, 2002 SCC 83, 4 S.C.R. 325, 2002 ..... 180
- *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 1 S.C.R. 3, 2002 SCC 1, 2002 ..... 179

**Chili**

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

- *Requerimiento de inaplicabilidad de Walterio Vargas Gómez respecto del artículo 61 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, en la causa electoral Rol N° 331-2008, seguida ante el Tribunal Electoral Regional de Puerto Montt y actualmente ante el Tribunal Calificador de Elecciones, Rol N° 24-2008, 1152-08, 23 décembre 2008..... 234*
- *Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del Juez del Juzgado de Familia de Concepción respecto del inciso primero del artículo 2° transitorio de la Ley N° 19.947 en la causa de que conoce RIT C-1838-2007, RUC 07-2-0321811-1, sobre divorcio, 1424-09, 31 décembre 2009..... 234*
- *Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de Gustavo Iván Quilaqueo Bustos respecto de los artículos 5°, 6°, 16, 17, 18 y 1° transitorio, inciso segundo, de la Ley N° 19.970, que crea el Sistema Nacional de Registros de ADN, en causa en actual conocimiento de la Corte Suprema bajo el Rol de ingreso N° 1.972-2009, 1365-09, 8 avril 2010..... 234*

- *Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por María Victoria López Pérez respecto del artículo segundo, inciso primero, de la Ley N°20.212, en los autos Rol N°1202-2010 sobre recurso de protección interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago en contra de la Tesorería General de la República y el Fisco de Chile, 1760-10, 28 juillet 2011 ..... 234*

CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO,

- *décision du 4 février 1987 ..... 234*
- *décision du juge Carlos Cerda, 25 août 1989..... 234*

**Chine**

- TA-LI YUAN (ORGANE JUDICIAIRE SUPREME), *Ta-li Yuan Chieh-shih li ch'uan-wen [Texte complet des interprétations du Ta-li Yuan], 24 août 1921 ..... 422*

- COUR SUPREME, *[Question de la première réunion de la Conférence générale des divisions pénales et civiles], 25 août 1969..... 422*

- COUR PROVISOIRE DE SHANGHAI, *Rizaeff Freres v. The*

*Soviet Mercantile Fleet*, 30 septembre 1927 422

COUR DE DISTRICT DE TAIPEI,  
*Public Procurator v. WAG Min-Yao and SUNG Chen-wu*, 8 novembre 1965 ..... 422

### Colombie

CORTE CONSTITUCIONAL,

- vote dissident des juges Cifuentes Muñoz, Gaviria Díaz et Martínez Caballero, décision C:511, 16 novembre 1994 ..... 239
- *Protección de los derechos fundamentales de las mujeres víctimas del desplazamiento forzado por causa del conflicto armado, en el marco de la superación del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004, después de la sesión pública de información técnica realizada el 10 de mayo de 2007 ante la Sala Segunda de Revisión*, Auto 092/08, 14 avril 2008 ..... 239
- *Incumplimiento de las órdenes impartidas en el Auto 092 de 2008 para proteger los derechos fundamentales de las mujeres en desarrollo de la sentencia T-025 de 2004*, Auto 237/08, 19 septembre 2008 ..... 239

- *Protección de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes desplazados por el conflicto armado, en el marco de la superación del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004, después de la sesión pública de información técnica realizada el 28 de junio de 2007 ante la Sala Segunda de Revisión*, Auto 251/08, 6 octobre 2008 ..... 239
- *Recurso de reposición contra el auto A-333 de diciembre 2 de 2009*, Auto 082/10, 5 mai 2010 ..... 239
- *Solicitud de nulidad de la Sentencia T-078 de 2010. Expediente: T-2418585*, Auto 102/10, 27 mai 2010 ..... 239
- *Seguimiento a las acciones adelantadas por el gobierno nacional para la superación del estado de cosas inconstitucional, declarado mediante sentencia T-025 de 2004*, Auto 219/11, 13 octobre 2011 ..... 239

### Etats-Unis

SUPREME COURT,

- *The Paquete Habana*, 8 janvier 1900 ..... 172

- *American Federation of Labor v. American Sash and Door Co*, 335 U.S. 538, 1949..... 174
- *Kennedy Attorney-General v. Mendoza-Martinez et Rusk, Secretary of State v. Cort*, 1963, 372 U.S. 144 ..... 173
- *Zemel v. Rusk*, 381 U.S. 1, 1965 .. 173
- *Dandridge v. Williams*, 397 U.S. 471, 1970..... 174
- *Sosa v Alvarez-Machain*, 542 US 692, 737-8, 2004 ..... 172, 176
- *Samantar v Yousuf*, 130 S Ct 2278, 2010..... 172

COURT OF APPEALS FOR THE SECOND CIRCUIT,

- *Dolly M. E. Filartiga and Joel Filartiga v. Americo Norberto Penarala*, 630 F.2d 876, 30 juin 1980..... 173
- *Rodriguez-Fernandez v. Wilkinson*, 654 F.2d 1382, 1981 ..... 173

DISTRICT COURT FOR THE DISTRICT OF COLUMBIA, *Von Dardel v. Union of Soviet Socialist Republics*, 623 F, 15 octobre 1985..... 173

**Fidji**

SUPREME COURT, *Nalawa v State*, 2010..... 215

HIGH COURT,

- *Naba v State*, 2001 ..... 213
- *Ali v State*, 2001 ..... 211
- *Railamu v Commander, Republic of Fiji Military Forces*, 2002 ..... 214
- *Lyndon v Legal Aid Commission*, 2003 ..... 214
- *Yaya v Attorney General*, 2007 .... 214
- *State v Tikoduadua*, 2009 ..... 215
- *Devi v Mani*, 2010 ..... 216

**France**

CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

- *Loi complétant les dispositions des articles 5 et 7 de la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association*, Décision n° 71-44 DC, 16 juillet 1971 ..... 308
- *Loi de finances pour 1999*, Décision n° 98-405 DC, 29 décembre 1998 ..... 397
- *Traité sur l'Union européenne*, Décision n° 92-308 DC, 9 avril 1992 ..... 396

CONSEIL D'ETAT,

- *Kremer*, arrêt, 12 juin 1936..... 396
- N° 60106, 60136, 60145, 60191, 60223, 60257, 60353, 60385, 60395, 60398, 60401, 60437, 61273, 61971, 23 novembre 1984 ; N° 70422, 6 mars 1987 ; N° 80386, 6 novembre 1987 ; N° 77685, 30 avril 1990 ; N° 105743

105810 105811 105812, 21 décembre 1990 ; N° 85957, 16 octobre 1992 ; N° 108283, 16 décembre 1992 ; N° 139275, 6 décembre 1993 ; N° 137794, 22 décembre 1993 ; N° 143363, 7 décembre 1994 ; N° 147655, 3 février 1995 ; N° 159308, 159349, 159491, 159545, 159625, 159636, 17 février 1995 ; N° 120407, 22 février 1995 ; N° 120346, 10 mars 1995 ; N° 137025, 10 mai 1995 ; N° 120391, 10 mai 1995 ; N° 120390, 10 mai 1995 ; N° 120371, 10 mai 1995 ; N° 120370, 10 mai 1995 ; N° 120369, 10 mai 1995 ; N° 120367, 10 mai 1995 ; N° 120075, 10 mai 1995 ; N° 112580, 10 mai 1995 ; N° 131764, 28 juillet 1995 ; N° 130607, 15 janvier 1996 ; N° 142003, 13 novembre 1996 ; N° 127301, 13 novembre 1996 ; N° 135186, 30 décembre 1996 ; N° 168224, 8 janvier 1997 ; N° 162211, 13 janvier 1997 ; N° 176205, 30 avril 1997 ; N° 132632, 14 mai 1997 .....398	2000 ; N° 213303, 18 octobre 2000 ; N° 222265, 16 mai 2001 ; N° 228558, 6 juillet 2001 ; N° 214912, 27 juillet 2001 ; N° 221206, 8 octobre 2001 ; N° 230324, 7 novembre 2001 ; N° 216693, 23 novembre 2001 ; N° 221314, 10 avril 2002 ; N° 234929, 3 mai 2002 ; N° 235309, 28 avril 2003 ; N° 250140, 3 décembre 2003 ; N° 213484, 27 février 2004 ; N° 261298, 24 mars 2004 ; N° 249482, 2 avril 2004 ; N° 251184, 30 avril 2004 ; N° 241293, 7 juillet 2004 ; N° 253927, 28 juillet 2004 ; N° 255988, 8 octobre 2004 ; N° 270686, 11 février 2005..... 398
- <i>Aquarone</i> , arrêt, 6 juin 1997..... 396	- N° 241796, 23 février 2005 ..... 399
- N° 173547, 10 décembre 1997 ; N° 186000, 29 décembre 1997 ; N° 184429, 29 décembre 1997 ; N° 169031, 10 juin 1998.....398	- N° 243108, 25 mai 2005 ; N° 273632, 10 août 2005 ; N° 248357, 26 septembre 2005 ; N° 287905, 16 décembre 2005 ; N° 229790, 28 décembre 2005 ; N° 274095, 10 mai 2006 ; N° 274094, 10 mai 2006 ; N° 286916, 26 juillet 2006 ; N° 286734, 4 août 2006.....398
- <i>M. Sarran, M. Levacher et autres</i> , arrêt, 30 octobre 1998..... 395	- N° 300041, 21 décembre 2007..... 399
- N° 178785, 3 février 1999 ; N° 163956, 10 mai 1999 ; N° 204535, 28 juillet 1999 ; N° 187042, 7 janvier	- N° 339363, 22 octobre 2010 ..... 399
	- N° 278975, 26 mai 2008 ; N° 298252, 16 janvier 2009 ; N° 317628, 31 juillet 2009 ; N° 318584, 2 septembre 2009 ; N° 301014, 2 octobre 2009 ; N° 327617, 18 décembre 2009 ; N° 301244, 30 décembre 2009 ; N° 322407, 19 février 2010 ; N° 328219, 17 mars 2010.....398

- N° 343387, 7 avril 2011 ..... 399
- N° 344937, 24 avril 2012 ..... 399
- N° 341917, 1<sup>er</sup> juin 2011 ; N° 332886, 11 mars 2013..... 398

COUR DE CASSATION, *Fraisie*,  
arrêt, 2 janvier 2000..... 395

### Grèce

AREIOS PAGOS,

- *Penal Annals*, jugement n° 1266/1993, 1993 ..... 257
- *Nomiko Vima*, 1994..... 257
- *Nomika Vima*, N°1540/1996, 1997 ..... 256

CONSEIL D'ETAT,

- jugement n° 239/2003 ..... 257
- jugement n° 3265/90 ..... 257
- jugements n° 409, 4040/88, 933/91, 2184/91, 2905/99, 761/200 ..... 256

### Hongrie

COUR CONSTITUTIONNELLE,

- 64/1991 (XII. 17) ..... 295
- 30/1992 ..... 296
- 64/1993 (XII. 22) ..... 296
- 14/1995 (III. 13) ..... 295
- 28/2000 (IX. 8) ..... 295
- 33/2002 (VII. 4) ..... 296
- 18/2004 ..... 296
- 95/2008 ..... 296

### Inde

SUPREME COURT,

- *Satwant Singh Sawhney vs. D. Ramarathnam, Assistant passport officer, Government*, 1967 AIR 1836, 1967 SCR (2) 525, 1967 ... 183
- *Kesavananda Bharati Sripadagalvaru and Ors Vs. State of Kerala and Anr*, 1973 AIR 1461, 1973 Suppl. SCR 1, 1973 (4) SCC 225, 1973 ..... 181
- *Madhav Hayawadanrao Hoskot vs. State of Maharashtra*, 1978 AIR 1548, 1979 SCR (1) 192, 1978 SCC (3) 544, 1978 ..... 183
- *Maneka Ghandi vs. Union of India*, 1978 AIR 597, 1978 (2), SCR 621, 1978 (1), SCC 248, 1978..... 183
- *Jolly George Vorghese & Anr. v The Bank of Cochin*, 1980 AIR 470, 1980 (2) SCR 913, 1980 (2) SCC 360, 1980..... 181
- *Niranjan Singh & Anr vs. Prabhakar RajaramKharote*, 1980 AIR 785, 1980, SCR (3) 15, 1980 SCC (2) 559, 1980..... 182
- *Bachan Singh vs. State of Punjab*, 1982 AIR 1325, 1983 (1) SCR 145, 1982 (3) SCC 24, 1982 (1) SCALE 713, 1982..... 182
- *Union of India and Another vs. Tulsiram Patel and Other*, 1985 AIR 1416, 1985 (2) Suppl. SCR 131, 1985 (3) SCC 398, 1985 (2) SCALE 133, 1985..... 183

- *Reliance Petrochemicals Ltd. vs. Proprietors of Indian Express Newspapers, Bombay Pvt. Ltd.*, 1989 AIR 190, 1988 SCR Supl. (3) 212, 1988 SCC (4) 592, JT 1988 (3) 749, 1988 SCALE, (2)748, 1989..... 183
- *Charan Lal Sahu vs. Union of Indian and Ors*, 1990 AIR 1480, 1989 SCR Supl. (2) 597, 1990 SCC (1) 613, JT 1989 (4) 582, 1990 ..... 182
- *Kishore Chand vs. State of Himachal Pradesh*, 1990 AIR 2140, 1990 (1) Suppl. SCR 105, 1991 (1) SCC 286, 1990 (2) SCALE 369, 1990 (3) JT 662, 1990 ..... 182
- *General Director, E.S.I. Corpn. And Anr. vs. Francis de Costa and Anr.*, 1992 (3) SCR 23, 1993 (4) Suppl. SCC 100, 1992 (1) SCALE1083, 1992 (3) JT 332, 1992..... 183
- *Life Insurance Corpn. And Ors. vs. Prof. Manubhai D. Shah*, 1993 AIR 171, 1992 (3) SCR 595, 1992 (3) SCC 637, 1992 (2) SCALE60, 1992 (4) JT 181, 1992 ..... 183
- *Peerless General Finance and Investoco. Ltd . and Anr. vs. Reserve Bank of India*, 1992 AIR 1033, 1992 (1) SCR 406, 1992 (2) SCC 343, 1992 (1) SCALE 216 , 1992 (1) JT 405, 1992 ..... 183
- *Unni Krishnan, J.P. and Ors. vs. State of Andhra Pradesh and Ors*, 1993 AIR 2178, 1993 (1) SCR 594, 1993 (1) SCC 645, 1993 (1) SCALE290, 1993 (1) JT 474, 1993 ..... 184
- *Consumer Education & Research Centre & Others vs. Union of India & Others*, 1995 AIR 922, 1995 (1) SCR 626, 1995 (3) SCC 42, 1995 (1) SCALE 354, 1995 (1) JT 636, 1995 ..... 182
- *L.I.C. of India & Anr. vs. Consumer education & Research Centre & Anr.*, 1995 AIR 1811, 1995 (1) Suppl. SCR 349, 1995 (5) SCC 482, 1995 (3) SCALE 627, 1995 (4) JT 366, 1995..... 183
- *Murlidhar Daayandeo Kesekar vs. Vishwanath Pandu Barde & Anr.*, 1995 (2) SCR 260, 1995 (2) Suppl. SCC 549, 1995 (2) SCALE 672, 1995 (3) JT 563, 1995 ..... 182
- *Ahmedabad Municipal Corporation vs. Nawab Khan Gulab Khan & Ors*, 1997 AIR 152, 1996 (7) Suppl. SCR 548, 1997 (11) SCC 121, 1996 (7) SCALE 770, 1996 (10) JT 485, 1996.....183
- *People's Union for Civil Liberties (Pucl) vs. The Union of India and Another*, 1996 ..... 183
- *Panchayat Varga Sharmajivi Samudaikshahakari Khedut Coop. Soc. vs. Haribhai Mevabhai Ors.*, 1996 AIR 2578, 1996 (3) Suppl. SCR 775, 1996 (10) SCC 320, 1996

- (5) SCALE 653, 1996 Suppl. JT 340, 1996..... 182
- *Shri D.K. Basu, Ashok K. Johri vs. State of West Bengal, State of U.P., 1996*..... 182
- *J.P. Ravidas & Ors vs. Navyuvak Harijan Uthapan Multi unit Industrial Coop. Society, 1996 AIR 2151, 1996 (1) Suppl. SCR 301, 1996 (9) SCC 300, 1996 (4) SCALE 594, 1996 (5) JT 445, 1996 .182, 183*
- *Distt. Registrar & Collector, Hyderabad & Anr. vs. Canara Bank Etc., 2005 AIR 186 , 2004 (5) Suppl. SCR833, 2005 (1) SCC 496, 2004 (9) SCALE 215, 2004 (9) JT379, 1997*..... 183
- *Dr. D.C. Saxena vs. Hon'ble the Chief of Justice of India, 1997*..... 183
- *Gaurav Jain vs. Union of India & Ors., 1997* ..... 182, 183
- *Gaurav Jain vs. Union of India & Ors., 1997. INDE, SUPREME COURT, State of Gujarat and Another vs. Hon'ble High Court of Gujurat, 1998*..... 182
- *Gaurav Jain vs. Union of India & Ors., 1997. INDE, SUPREME COURT, Ms. Githa Hariharan & Anr. Vs. Reserve Bank of India & Anr., 1999 AIR 1149, 1999 (1) SCR 669, 1999 (2) SCC 228, 1999 (1) SCALE 490, 1999 (1) JT 524, 1999*..... 182
- *The Chairman, Railway Board & Ors. vs. Mrs. Chandrima Das & Ors., 2000 AIR 988, 2000 (1) SCR 480, 2000 (2) SCC 465, 2000 (1) SCALE 279, 2000 (1) JT 426, 2000* ..... 182, 183
- *G. Bassi Reddy vs. International Crops Research Instt. & Anr., 2003 (2) SCALE 136, 2003*..... 183
- *Ms Amco Batteries Limited, Bangalore, vs. Collector of Central Excise, Bangalore, 2003 AIR 1853, 2003 (2) SCR 342, 2003 (4) SCC 41, 2003 (2) SCALE 440 , 2003 (2) JT 291, 2003*..... 183
- *Smt. Shakila Abdul Gafar Khan, vs. Vasant Raghunath Dhoble and Anr., 2003 AIR 4567, 2003 (3) Suppl. SCR 426, 2003 (7) SCC 749, 2003 (7) SCALE 213, 2003 (2) Suppl.JT282, 2003* ..... 182
- *Islamic Academy of Edn. & Anr. vs. State of Karnataka & Ors., 2003 AIR 3724, 2003 (2) Suppl. SCR 474, 2003 (6) SCC 697, 2003 (6) SCALE 325, 2003 (7) JT1, 2003. INDE, SUPREME COURT, Ashoka Kumar Thakur vs. Union of India and Others etc., 2007 (7) SCR63, 2007 (4) SCC 397, 2007 (7) SCALE 590, 2007* ..... 184
- *P.T. Munichikkanna Reddy & Ors vs. Revamma and Ors, 2007 AIR 1753, 2007 (5) SCR491, 2007 (6) SCC59,*

2007 (6) SCALE 95, 2007 (6) JT86, 2007.....	183	<b>Irlande</b>	
- <i>Nair Service Society vs. State of Kerala</i> , 2007 AIR 2891, 2007 (3) SCR 149, 2007 (4) SCC1, 2007 (4) SCALE 106, 2007 (6) JT103, 2007.....	182	HIGH COURT,	
- <i>Vinod Solanki vs. Union of India &amp; Anr.</i> , 2008 (16) SCALE 31, 2009 (1) JT1, 2008 .....	183	- <i>O'Donoghue (a Minor) suing by his mother and next friend O'Donoghue v The Minister for Health, The Minister for Education, Ireland and the Attorney General</i> , IEHC 2, 1993 .....	171
- <i>Noor Aga vs. State of Punjab &amp; Anr.</i> , 2008 (10) SCR379, 2008 (9) SCALE 681, 2008 (7) JT409, 2008 .....	183	- <i>Croke v Smith, O'Connor, The Eastern Health Board, Ireland and the Attorney General</i> , 1995 .....	169
- <i>Ashoka Kumar Thakur vs. Union of India &amp; Ors.</i> , 2008 (4) SCR1, 2008 (6) SCC1, 2008 (5) SCALE1, 2008 (5) JT1 2008.....	182	- <i>The People (Director of Public Prosecutions) v W.M.</i> , 1 IR 226, 1995 .....	170
- <i>Harendra Sarkar vs. State of Assam</i> , , 2008 (7) SCR589, 2008 (9) SCC204, 2008 (7) SCALE135, 2008 (6) JT330, 2008.....	183	- <i>D.T v C.T</i> , 3 IR 334, 2002.....	170
- <i>Man Bahadur vs. State of H.P.</i> , 2008 (12) SCALE 801, 2008 (10) JT518, 2008.....	183	- <i>A v Governor of Arbour Hill Prison</i> , IESC 45, 2006 .....	169
- <i>United India Insurance Company Limited vs. Manubhai Dharmasinhbhai Gajera &amp; Ors.</i> , 2008 (9) SCR778, 2008 (10) SCC404, 2008 (7) SCALE 377, 2008.....	183	- <i>P. O. T. v The Minister for Justice, Equality and Law Reform</i> , IEHC 361, 2008.....	170
- <i>Smt. Selvi &amp; Ors. vs. State of Karnataka</i> , 2010.....	182	SUPREME COURT OF IRELAND DECISIONS,	
		- <i>North Western Health Board v. W. (H.)</i> , IESC 90, 2001 .....	170
		- <i>D.M.P.T v C.T.</i> , 2002	170
		COURT OF CRIMINAL APPEAL,	
		<i>The People (Director of Public Prosecutions) v D. O.T.</i> , 2003 .....	170

**Italie****CORTE COSTITUZIONALE,**

- *Sent. 120/67 b. reati doganali - legge 25 settembre 1940, n. 1424, art. 139 - mantenimento dello stato di arresto dello straniero che non abbia prestato cauzione - preteso contrasto con gli artt. 3 e 10, secondo comma, della costituzione - esclusione, Sentenza 120/1967, 15 novembre 1967..... 264*
- *Sent. 404/88 a. Locazione - immobili ad uso abitativo - morte del conduttore - successione nel contratto di locazione - omessa inclusione tra i successibili del convivente 'more uxorio' - illegittimità costituzionale 'in parte qua'. - legge 27 luglio 1978, n. 392, art. 6, primo comma. - cost., artt. 2, 3., Sentenza 404/1988, 24 mars 1988..... 265*
- *Sent. 278/92 a. diritti inviolabili dell'uomo - individuazione, nell'ambito di essi, del diritto di abbandonare il proprio paese - conseguente divieto di norme che ostacolano l'esercizio di tale diritto (nella specie, richiedendo il servizio militare agli emigrati non più cittadini), Sentenza 278/1992, 4 juin 1992..... 264*
- *Sent. 168/94 a. pena - applicabilità dell'ergastolo nei confronti dei*

- minorenni - asserito omesso adeguamento dell'ordinamento giuridico italiano alle norme pattizie di diritto internazionale vigente - genericità dei riferimenti e inesattezza della premessa da cui muove il giudice 'a quo' - non fondatezza della questione, Sentenza 168/1994, 27 avril 1994 ..... 265*
- *Sent. 108/95 i. diritti di autore - utilizzazione economica dell'opera dell'ingegno - noleggio a terzi di esemplari di opera musicale - diritto esclusivo dell'autore - divieto per gli acquirenti di 'compact disc' (o supporti simili) di noleggiarli a terzi senza il consenso dell'autore - denunciata menomazione irragionevole della possibilità di fruizione di opere artistiche (in contrasto con i principi del pieno sviluppo della persona umana e dello sviluppo della cultura) nonché asserita violazione della libertà di iniziativa economica e del diritto di proprietà - esclusione - non fondatezza della questione, 23 mars 1995 ..... 265*
- *Sent. 108/86 g. locazione di immobili urbani - uso diverso dall'abitazione - rapporto in corso al momento dell'entrata in vigore della legge c.d. dell'equo canone e già soggetti a proroga - contratti stipulati*

- anteriamente al 31 dicembre 1964 e prorogati, in via transitoria, ex art. 67, primo comma, lett. a), detta legge, e 15-bis, decreto-legge n. 9 del 1982 (come conv. nella legge n. 94 dello stesso anno) - ulteriore proroga (semestrale) al 31 dicembre 1984 - contrasto con il principio della tutela della proprietà privata - illegittimità costituzionale. - l 25 luglio 1984, n. 377, art. 2, comma primo. - cst art. 42, comma secondo, Sentenza 108/1986, 22 avril 1996..... 265*
- *Ord. 374/06. circolazione stradale - obbligo di indossare la cintura di sicurezza - sanzioni per l'inosservanza - decurtazione di cinque punti dalla patente - sospensione della patente per quindici giorni alla seconda infrazione - violazione del principio di eguaglianza - lesione della libertà e della dignità personale - contrasto con il rispetto della vita privata sancito dalla dichiarazione europea dei diritti dell'uomo e dalla dichiarazione universale dei diritti dell'uomo - violazione del principio di ragionevolezza (in raffronto alle più miti sanzioni previste per condotte maggiormente pericolose) - 'ius superveniens' confermativo delle disposizioni censurate -*
  - insussistenza dei presupposti per la restituzione degli atti al giudice 'a quo' - omessa motivazione sulla rilevanza della questione ed insufficiente descrizione della fattispecie concreta - manifesta inammissibilità, Ordinanza 374/2006, 6 novembre 2006 ..... 266*
  - *Circolazione stradale - Patente di guida rilasciata da Stato extracomunitario - Conversione della patente italiana - Possibilità che avvenga sottoponendo l'interessato a prova d'esame nella propria lingua e/o in inglese - Denunciata violazione delle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute in materia di tutela dei diritti dello straniero - Intrinseca ed insanabile contraddittorietà delle argomentazioni addotte - Omessa spiegazione della pregiudizialità del richiesto vaglio di costituzionalità - Aberratio ictus - Carente motivazione in ordine alla non manifesta infondatezza - Manifesta inammissibilità della questione, Ordinanza 180/2011, 7 juin 2011 ..... 266*
  - *Jugement No. 349/2007 ..... 263*
  - *Provincia autonoma di Bolzano - Minoranze linguistiche - Toponomastica - Disposizioni che*

<p><i>prevedono la permanenza in vigore del r.d. n. 800 del 1923 "Lezione ufficiale dei nomi dei comuni e delle altre località dei territori annessi" - Ricorso della Provincia autonoma di Bolzano - Ritenuta lesione della competenza legislativa della Provincia in materia di toponomastica - Disposizioni, meramente ricognitive, sprovviste di autonoma forza precettiva - Difetto di interesse diretto e attuale all'impugnazione - Inammissibilità della questione, Sentenza 346/2010, 29 novembre 2010 ..... 266</i></p> <p>CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, <i>Ministero dell'Interno v. Kemali, Foro It. LXXXVII (1962), 1 février 1962 264</i></p> <p>TRIBUNALE DI ROMA, <i>Falimento Ditta Maggi v. Ministero delle Finanze, Foro It. LXXXV (1960), I., col. 505, 27 juillet 1959 ..... 264</i></p> <p style="text-align: center;"><b>Japon</b></p> <p>JAPON, GREAT COURT OF JUDICATURE, <i>jugement, 28 décembre 1928, 7 Daihan Minshu 1128, 4 Ann. Dig. 168 ..... 414</i></p>	<p>SUPREME COURT,</p> <p>- 尊属傷害致死 [<i>Judgment upon case of bodily injury resulting in death to lineal ascendant under Article 205-2 of the PENAL CODE</i>], <i>jugement, 11 octobre 1950 (année 25 de l'ère Hirohito), 1950(A)No.292 ..... 415</i></p> <p>- 18 Keishu 579, 582, 18 novembre 1964 ..... 417</p> <p>- <i>jugement, Grande Chambre, 5 avril 1961, 15 Minshu 657, 8 Japanese Annual of International Law, 153, 1964, 32 I.L.R. 170 (reconnaissance du changement de la nationalité des Coréens effectué par le traité de paix) ..... 413</i></p> <p>- <i>jugement, 28 juin 1977, Minshu 511, 23 Japanese Annual of International Law, 174, 1979-1980 (interprétation et application de la Convention de Varsovie sur le transport par air) 413</i></p> <p>- 25 novembre 1983, <i>Chambre supérieure, 30 Shomu geppo 826, 828 ..... 416</i></p> <p>- 2 mars 1989, <i>Chambre supérieure, 35 Shomu geppo 1754, 1761 ..... 416</i></p> <p>HIGH COURT OF TOKYO,</p> <p>- <i>jugement, 30 mars 1971, 22 Gyoasaishu 361, 365, 16 Japanese Annual of International Law 87, 1972, 59 I.L.R. 472 ..... 416</i></p> <p>- <i>jugement, 46 Kominshu 43, 48, 23 juin 1993 ..... 417</i></p>
--	---

- jugement, 24 avril 1997, 1611 Hanrei jiho 56..... 416

DISTRICT COURT OF TOKYO,

- *Suikosha*, Shomu Geppo, vol. 12, n°4, 475, Hanrei Jiho, vol. 441, n°3, 28 février 1966..... 414

- *Soo-Kil Yoon*, jugement, 25 janvier 1969, 20 Gyosaishu 28, 14 *Japanese Annual of International Law* 146, 1970..... 414

- *Wen-Chin Liu*, jugement, 8 novembre 1969, 20 Gyosaishu 1324, 15 *Japanese Annual of International Law* 188, 1970..... 414

- jugement, 29 mars 1977, 23 Shomu geppo 552..... 416

- *ODECO*, jugement, 22 avril 1982, 28 Shomu geppo 2200, 27 *Japanese Annual of International Law* 148, 1984..... 414

- jugement, 14 mars 1984, 35 Gyosaishu 231, 28 *Japanese Annual of International Law* 202, 1985.. 414

- jugement, 29 mai 1996, 1577 Hanrei jiho 76..... 416

HIGH COURT OF OSAKA,

- jugement, 13 mars 1968, 221 Hanrei jiho 76..... 416

- jugement, 26 janvier 1981, 1010 Hanrei jiho 139, 26 *Japanese Annual of International Law* 125, 1983.. 416

- jugement, 18 juillet 1986, 627 Hanrei Taimazu 113, 114 ..... 416

- jugement, 10 novembre 1986, 37 Gyosaishu 1263, 1267 ..... 416

**Kenya**

HIGH COURT AT NAIROBI,

- *Republic v Subordinate Court of the 1st Class Magistrate at City Hall, Nairobi another Ex-part Youngindar Pall Sennik another*, 2006 ..... 328

- *Adel Mohamed Abdulkader Al-Dahas v Attorney General 2 Others*, 2007 ..... 328

- *Medo Misima v. Attorney General*, 2007 ..... 328

- *Helen Cherono Kimurgor v Esther Jelagat Kosgei*, 2008..... 329

- *Republic v Minister for Home Affairs 2 Others Ex-Parte Leonard Sitamze*, 2008 ..... 329

- *Douglas Kipchumba Rutto v Anti-Corruption Commission 2 Others*, 2009 ..... 328

HIGH COURT AT NAKARU, *David Njuno Mbiyy v Republic*, 2011 .... 328

KENYA, HIGH COURT AT KAKAMEGA, *MW v KC*, 2005 .. 329

**Lesotho**

## HIGH COURT,

- *Tseuo v Minister of Labour and Employment and Others*, LSHC 141, 2007..... 329
- *Sechele v Public Officers Defined Contribution Pension Fund and Others*, LSHC 94, 2010..... 329

COURT OF APPEAL, *Lesotho Union of Public Employees v Speaker of the National Assembly and Others*, LSCA 61, 1997.....329

**Lettonie**

## COUR CONSTITUTIONNELLE,

- *Sur la conformité de l'article 5 de la loi de la République de Lituanie sur la privatisation des appartements avec la Constitution de la République de Lituanie*, 20 novembre 1996..... 297
- *Sur la conformité de la peine de mort telle que formulée par l'article 105 du code pénal de la République de Lituanie avec la Constitution de la République de Lituanie*, 9 décembre 1998..... 297
- *On Conformity of the Cabinet of Ministers 21 January, 1997 Regulations No.46 "On Government Agreements" with the 20 November, 1998 "Information Accessibility*

*Law*, Affaire No. 04-02-1999, 6 juillet 1999 ..... 278

- *On Compliance of Article 5 (Items 5 and 6) of the Saeima Election Law and Article 9 (Items 5 and 6) of the City Dome, Region Dome and Rural Council Election Law with Articles 89 and 101 of the Satversme (Constitution), Article 14 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and Article 25 of the International Covenant on Civil and Political Rights*, Affaire No. 2000-03-01, 30 août 2000 ..... 279
- Affaire No. 2002-18-01, 5 mars 2003 ..... 280
- Affaire No. 2005-02-0106, 14 septembre 2005 ..... 279
- Affaire No. 2006-31-01, 14 juin 2007 ..... 280
- Affaire No. 2007-03-01 ..... 280
- Affaire No. 2008-02-01, 21 octobre 2008 ..... 280
- Affaire No. 2008-37-03 ..... 280
- Affaire No. 2009-94-01 Affaire No. 2009-94-01 ..... 280
- Affaire No. 2009-94-01, 13 mai 2010 ..... 279

**Malawi**

HIGH COURT,

- *Tembo (J Z U) and another v Attorney General*, MWHC 54, 2003..... 332
- *Jumbe and Another v Attorney General*, MWHC 15, 2005..... 332
- *R Cheuka & Others*, MWHC 49, 2009..... 332

SUPREME COURT OF APPEAL,

- Chakuamba and Others v Attorney General and Others*, MWSC 5, 2000 ..... 332

**Mexique**

SUPREMA CORTE,

- *Trabajadores de confianza al servicio del estado. su falta de estabilidad en el empleo, derivada del artículo 123, apartado b, fracción xiv, de la constitución federal, no viola el derecho a ser protegido contra el desempleo establecido en la declaración universal de los derechos humanos*, Tesis 2a. CXV/2003, octubre 2003 ..... 237
- *Titularidad del contrato colectivo de trabajo. condiciones en que se debe efectuar el recuento para garantizar la libertad sindical*, mai 2008 .... 237
- *Titularidad del contrato colectivo de trabajo. el voto secreto es condición*

*esencial de la libertad sindical*, Tesis I.3o.T.184 L, mai 2008..... 237

- *Derecho a la salud. su regulación en el artículo 4o. de la constitución política de los estados unidos mexicanos y su complementariedad con los tratados internacionales en materia de derechos humanos*, Tesis 1a. LXV/2008, juillet 2008..... 237
- *Tortura. obligaciones del estado mexicano para prevenir su práctica*, Tesis 1a. CXCII/2009, novembre 2009 ..... 236
- *La falta de previsión de arrendamiento de vivienda propiedad del instituto, no viola la declaración universal de los derechos humanos (legislación vigente a partir del 1o. de abril de 2007)*, Tesis P./J. 135/2008, novembre 2009 ..... 237
- *Derecho a la vida privada. su contenido general y la importancia de no descontextualizar las referencias a la misma*, Tesis 1a. CCXIV/2009, décembre 2009..... 236
- *instituto federal de acceso a la información pública. debe interpretar las leyes de su competencia conforme a los derechos de la persona*, Tesis 2a. LXXV/2010, août 2010 ..... 237
- *Menores de edad. la suplencia de la queja deficiente procede aunque los*

- derechos cuestionados no provengan de una controversia de naturaleza familiar*, Tesis XXIV.1o.11 C, septiembre 2010 ..... 238
- *Suplencia de la queja en los conceptos de violación o agravios de la víctima u ofendido en el juicio de amparo en materia penal. opera conforme al control de convencionalidad (inaplicabilidad del artículo 76 bis, fracción ii, de la ley de amparo y de las tesis 2a. cxxxvii/2002 y 1a./j. 26/2003)*, Tesis I.9o.P. J/1 (10a.), février 2012... 236
- *Actos de tortura. cuando los órganos jurisdiccionales, con motivo de sus funciones, tengan conocimiento de la manifestación de una persona que afirme haberlos sufrido, oficiosamente deberán dar vista con tal afirmación a la autoridad ministerial que deba investigar ese probable ilícito*, Tesis XXVII.1o.(VIII Región) 2 P (10a.), mars 2012..... 236
- *prisión preventiva. el tribunal de casación, como órgano auxiliar del poder judicial de la federación, debe estar atento al tiempo fijado para dicha medida cautelar mientras esté vigente la suspensión en el amparo directo y, en su caso, instruir a los jueces orales para su estudio cuando fenezca el plazo de su aplicación o al actualizarse otra circunstancia que amerite proveer al respecto (nuevo sistema de justicia penal en el estado de chihuahua)*, Tesis XVII.1o.P.A.4 P (10a.), mai 2012 ..... 235

### Moldavie

#### CURTII CONSTITUTIONALE,

- nr. 168 din 21.02.1996, MO nr. 14-15 din, 7 mars 1996 ..... 289
- nr. 12 din 02.10.1996, MO nr. 67-68 din 17 octobre 1996 ..... 289
- nr. 9 din 03.03.1997, MO nr. 18 din 20 mars 1997 ..... 289
- HCC nr. 19 din 10.06.1997, MO nr. 43-44 din 3 juillet 1997 ..... 289
- nr. 38 din 15.12.1998, MO nr. 12 din, 7 janvier 1998.....289
- nr. 19 din 06.06.1998, MO nr. 66-68 din 16 juillet 1998..... 289
- nr. 55 din 14.10.1999, MO nr. 118-119/64 din, 28 octobre 1999 ..... 289
- nr. 72 din 23.12.1999, MO nr. 1-4/1 din, 6 janvier 2000 ..... 289
- nr. 22 din 02.10.2007, MO nr. 161-164/19 din, 12 octobre 2007 ..... 289
- HCC nr. 26 din 23.11.2010, MO nr. 235-240/27 din 3 décembre 2010 289
- nr. 27 din 25.11.2010, MO nr. 247-251/28 din, 17 décembre 2010.... 289

**Namibie**

SUPREME COURT, *Chairperson of the Immigration Selection Board v Frank and Another*, NASC 1, 2001 ..... 333

**Nouvelle-Zélande**

HIGH COURT, *Isak v Refugee Status Appeals Authority*, 2010..... 201

**Ouganda**

SUPREME COURT, *Col.Dr.Besigye Kiiza v Museveni Yoweri Kaguta*, UGSC 3, 2001 ..... 333

**Paraguay**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,  
 - *Accion de inconstitucionalidad en el juicio: “guillermo lezcano florenciani s/ recusacion sin causa y solicitud de nuevo reconocimiento de personalidad politica del partido liberal”*, n°551, 30 septembre 1997 ..... 240  
 - *Expediente: “efigenio insfrán sobre lesión culposa”*, n°643, 8 août 2005 ..... 240  
 - *Juicio: "Jorge Marcelo Zaracho Rodríguez s/ despido injustificado c/ el ministerio de defensa nacional"*, n°88, 12 septembre 2006..... 241  
 - *Expediente: “Hábeas Corpus reparador presentado por el abog. José López Cháves a favor Lino*

*César Oviedo Silva”*, n°663, 23 juillet 2007 ..... 241

- *Acción de inconstitucionalidad: “radio ñanduti s.a. c/ arts. 305 y 329 de la ley n° 834/96 (código electoral)”*. año: 2003 – n° 1631. n°1287, 3 décembre 2007 ..... 240

**Pérou**

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,  
 - *Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Hildebrando Córdova Calle contra la sentencia de la Segunda Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de San Martín-Tarapoto*, EXP. N.° 03071-2009-PA/TC, 18 août 2010..... 226  
 - *Don Víctor Humberto Lazo Lainez Lozada contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima*, EXP. N.° 00249-2010-PA/TC, 4 novembre 2010 ..... 226  
 - *Don Juan Carlos Ruiz Ríos contra la resolución de la Cuarta Sala Especializada*, EXP. N.° 01064-2010-PHC/TC, 12 novembre 2010 ..... 225  
 - *5,000 ciudadanos contra el artículo 3° de la Ley N.° 28705 —Ley general para la prevención y control de los riesgos del consumo de tabaco*,

EXP. N.º 00032-2010-PI/TC, 19 juillet 2011 .....	225	- III KK 243/06, OSNKW 2007/5/43, 7 février 2007 .....	276
- <i>Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Lina del Carmen Amayo Martínez contra la resolución expedida por la Tercera Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima</i> , EXP. N.º 02568-2011-PHC/TC, 9 novembre 2011	225	- III ZP 32/2000, Chambre de droit administratif, du travail et de la Sécurité sociale, OSNAPiUS 2002/7, 13 juin 2001 .....	276
- <i>don José Manuel Campero Lara en representacion de don Ricardo Luis Salas Soler y de doña Lourdes Leyla García León contra la resolución expedida por la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima</i> , EXP. N.º 00928-2011-PA/TC, 12 septembre 2011 .....	226	TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL,	
		- K. 11/90, OTK 1991, 30 janvier 1991 .....	275
		- U.12/92, OTK 1993/I, 20 avril 1993 .....	275
		- P.2/92, OTK 1993/II, 1 <sup>er</sup> juin 1993 .....	275
		- K. 21/96, OTK ZU 1997/2, 24 juin 1997 .....	275
		- K. 33/98, OTK ZU 1999/4, 26 avril 1999 .....	275
		- K. 6/99, OTK ZU 1999/7, 7 décembre 1999 .....	275
		- SK 21/99, OTK ZU 2000/5, poz. 144, 10 juillet 2000.....	274
		- SK 18/99, OTK ZU 2000/7, 8 novembre 2000 .....	275
		- P.4/99, OTK ZU 2001/1, 31 janvier 2001 .....	275
		- P 10/06, Dz. U. Nr 202, 30 octobre 2006 .....	274
		- P.1/06, Dz. U. Nr 36, 20 février 2007 .....	275
<b>Pologne</b>			
POLOGNE, COUR SUPREME,			
- III AZP 9/92, OSNCP 1994/7-8, 23 juillet 1992 .....	274		
- III AZP 20/93, OSNCP 1994/6, 21 décembre 1993 .....	275		
- V KKN 511/99, Chambre de droit criminel, 14 janvier 2000 .....	276		
- II CKN 1095/99, Chambre de droit civil, OSNC 2003/3, 5 avril 2002 .....	276		
- III CZP 53/2004, Chambre de droit civil, OSP 2005/9, 18 février 2005 .....	276		

<p>COUR ADMINISTRATIVE SUPREME,</p> <p>- V SA 1781/99, ONSA 2001/4, 24 août 2000 ..... 277</p> <p>- I SA 35/91, ONSA 1991, 5 mai 1991 ..... 276</p> <p>COUR D’APPEL DE VARSOVIE, II Aka 440/2004, OSA 2005/9, 10 février 2005 ..... 276</p> <p>COUR D’APPEL DE LUBLIN, II Aka 338/2003, OSA 2005/6, 27 novembre 2003 ..... 276</p> <p style="text-align: center;"><b>Portugal</b></p> <p>TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, <i>Acórdão no. 6/84</i>, 18 janvier 1984 ..... 259</p> <p style="text-align: center;"><b>République slovaque</b></p> <p>REPUBLIQUE SLOVAQUE, COUR CONSTITUTIONNELLE, II. ÚS 18/97, No. 42/97, 25 mars 1997, 294</p> <p style="text-align: center;"><b>Royaume-Uni</b></p> <p>HOUSE OF LORDS,</p> <p>- <i>Chung Chi Cheung v. The King</i>, 1939 ..... 159</p> <p>- <i>J. and Another Appellants v. C. and Others Respondents</i>, 1970 ..... 163</p> <p>- <i>Waddington v. Miah Alias Ullah</i>, 1 WLR 683, 1974 ..... 162</p>	<p>- <i>Akbarali v. Brent London Borough Council</i>, 2 AC 309, 1983 ..... 161</p> <p>- <i>Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others, Ex Parte Pinochet; R v. Evans and Another and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others, Ex Parte Pinochet</i>, UKHL 17, 1999.. 161, 386</p> <p>- <i>Opinion of the Lords of Appeal for judgment in the cause Islam (A.P.) v. Secretary of State for the Home Department / Regina v. Immigration appeal tribunal and another ex part Shah (A.P) (Conjoined appeals)</i>, UKHL 20, 1999 ..... 160</p> <p>- <i>London Borough of Harrow v. Qazi (FC)</i>, UKHL 43, 2003 ..... 164</p> <p>- <i>Regina v. Immigration Officer at Prague Airport and another ex parte European Roma Rights Centre and others</i>, UKHL 55, 2004 ..... 164</p> <p>- <i>Januzi v. Secretary of State for the Home Department</i>, UKHL 5, 2006 ..... 158</p> <p>- <i>Regina (On the Application of European Roma Rights Centre) v. Immigration Officer at Prague Airport and Another (United Nations High Commissioner for Refugees intervening)</i>, UKHL 55, 2005 ..... 158</p> <p>- <i>R (on the application of Al-Jedda) (FC) v Secretary of State for Defence</i>, UKHL 58, 2007 ..... 162</p>
--	---

- *St Helens Borough Council v. Derbyshire and others*, UKHL 16, 2007..... 159
- *Kay v. London Borough of Lambeth*, UKHL 10, 2008..... 163

SUPREME COURT,

- *R (on the application of Barclay and others) v Secretary of State for Justice and others*, EWCA Civ 1319, 2009..... 166
- *HJ (Iran) (FC) v Secretary of State for the Home Department and one other action / HT (Cameroon) (FC) v Secretary of State for the Home Department and one other action*, UKSC 31, 2010 ..... 160

HIGH COURT,

- *Alexander v. Halifax Plc (Statement of Claim)*, 1999..... 158
- *Brown v. Stott*, SLT 379, 2000 .... 167
- *The Queen on the Application of Corner House Research and Campaign Against Arms Trade Claimants and The Director of the Serious Fraud Office and BAE Systems PLC*, WLR (D) 106, 2008 ..... 161

PRIVY COUNCIL,

- *Chung Chi Cheung v The King*, AC, 1939..... 158

- *Brown v. Procurator Fiscal, Dunfermline*, UKPC D3, 2000 .... 167
- *Boyce and Another v. The Queen*, UKPC 32, 2004..... 158

COURT OF APPEAL,

- *Trendtex Trading Corp v Central Bank of Nigeria*, 1977, QB 529, 1977, 2 WLR 356, 1977, 1 All ER 881 ..... 158
- *Douglas v. Hello! Ltd*, 2001, 2 WLR 992 ..... 163
- *Krayem v. Secretary of State for the Home Department*, EWCA Civ 649; 2003 ..... 166

COURT OF SCOTLAND, *Mortensen*

- v. Peters*, 8F (J) 93, 1905-06 ..... 159

COURT OF SESSIONS -

- SCOTLAND, *Whaley v. Lord Advocate*, ScotCS 178, 2003 ..... 166

ENGLAND AND WALES COURT OF

APPEAL (CIVIL DIVISION) DECISIONS,

- *Revenko v. Secretary of State for the Home Department*, EWCA Civ 500, 2000 ..... 164
- *The Queen on the Application of 'Q' & Others - and - Secretary of State for the Home Department*, EWCA Civ 364, 2003 ..... 165

<p>NATIONAL INDUSTRIAL RELATIONS COURT, <i>Langston v. Amalgamated Union of Engineering Workers and Another</i>, 1 All ER 980, 1974..... 166</p> <p>ROYAUME-UNI, VAT AND DUTIES TRIBUNAL, (<i>Amexa De Carril</i>) v. <i>The Commissioners for Her Majesty's Revenue</i>, UKVAT(Excise) E01087, 2008 ..... 158</p> <p style="text-align: center;"><b>Russie</b></p> <p>COMITE DE SURVEILLANCE CONSTITUTIONNELLE,</p> <p>- Vedomosty SSSR, n°27, objet 524, 1990..... 282</p> <p>- Vedomosty SSSR, n°39, objet 775, 1990..... 282</p> <p>- Vedomosty SSSR, n°46, objet 1307, 1991..... 282</p> <p>COUR CONSTITUTIONNELLE,</p> <p>- <i>Labor code</i>, Vedomosty RF, n°13, objet n° 669, 1992 ..... 282</p> <p>- <i>Tatarstan</i>, Vedomosty RF, n°13, objet n° 661, 1992 .....282, 283</p> <p>- Vedomosty RF, n°13, objet 669, 1992..... 283</p> <p>- Vedomosty RF, n°30, objet 1809, 1992..... 283</p> <p>- Vedomosty RF, n°29, objet 1141, 1993..... 283</p>	<p>- <i>In the case concerning the review of the constitutionality of Subsection 5, Section 2, Article 371, Section 3, Article 374, and Subsection 4, Section 2, Article 384 of the Criminal Procedure Code of the RSFSR in connection with complaints of K. M. Kulnev, V. S. Laluev, Yu. V. Lukashov, and I. P. Serebrennikov</i>, jugement, 4-Π, 2 février 1996 ..... 284</p> <p>- <i>In the case concerning the review of the constitutionality of Section 2, Article 31 of the Law of the USSR of 24 June 1981 “On the Legal Status of Aliens in the USSR” in connection with complaints of Yahya Dashti Ghafoor</i>, jugement, 6-Π, 17 février 1998 ..... 287</p> <p>- <i>In the case concerning the review of the constitutionality of certain provisions of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, which regulate the procedure and the time limits of application of a restraint measure in the form of detention at the stages of criminal proceedings following the completion of the pre-trial investigation and transfer of the criminal case to court, in connection with a number of individuals’ complaints</i>, jugement, 4-Π, 22 mars 2005 ..... 285</p>
---	---

- *In the case concerning the review of the constitutionality of certain provisions of the Federal Constitutional Law “On Military Courts in the Russian Federation”, Federal Laws “On Jurors in Federal Courts of General Jurisdiction in the Russian Federation”, “On the Entry into Force of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation” and of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation upon a request of the President of the Chechen Republic, and in connection with a complaint of K. G. Tuburova and a request of the North Caucasus Circuit Military Court, judgement, 3-II, 3 avril 2006..... 285*
- *In the case concerning the review of the constitutionality of the provision of Section 2, Article 10 of the Criminal Code of the Russian Federation, Section 2, Article 3 of the Federal Law “On the Entry into Force of the Criminal Code of the Russian Federation”, the Federal Law “On Amendments to the Criminal Code of the Russian Federation” and a number of provisions of the Criminal Procedural Code of the Russian Federation concerning the procedure for adjusting judicial decisions in line with the new criminal law abolishing or mitigating criminal liability, in connection with complaints of A. K. Ayzhanov, Yu. N. Aleksandrov, and others, judgement, 4-II, 20 avril 2006 ..... 285*
- *In the case concerning the review of the constitutionality of the provision of Paragraph 3, Section 1, Article 446 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of V. V. Bezmenov and N. V. Kalabun, judgement, 10-II, 12 juillet 2007 .. 287*
- *in the case concerning the review of the constitutionality of certain provisions of Article 6 and Article 12 of the Law of the Russian Federation “On the Status of Judges in the Russian Federation” and Articles 21, 22 and 26 of the Federal Law “On Bodies of the Judicial Community in the Russian Federation” in connection with complaints of G. N. Belyusova, G. I. Zimina, Kh. B. Sarkitov, S. V. Semak and A. A. Filatova, judgement, 3-II, 28 février 2008 ..... 286*
- *in the case concerning the review of the constitutionality of Section 1, Article 5 of the Federal Law “On Providing a Temporary Loss of Labour Capacity Benefit and a*

<p><i>Pregnancy and Childbirth Benefit to Citizens Covered by Mandatory Social Insurance” in connection with a request of the Avtozavodsky District Court of Tolyatti, Samara Region, judgement, 3-II, 6 février 2009.....</i> 287</p> <p>- <i>In the case concerning the review of constitutionality of the provisions of Paragraph 4 of Section 1 of Article 24 and Paragraph of Article 254 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of S.I.Alexandrin and Yu.F.Vashchenko, judgement, 16-II, 14 juillet 2011.....</i> 286</p> <p>- <i>In the case concerning the review of constitutionality of the provisions of Paragraph 4 of Article 107 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the complaint of the citizen of Estonian Republic A.T.Fedin, judgement, 27-II, 6 décembre 2011.....</i> 286</p> <p>- <i>In the case concerning the review of constitutionality of the provisions of Article 90 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the complaint of V.D.Vlasenko and Ye.A.Vlasenko, judgement, 30-II, 21 décembre 2011.....</i> 287</p>	<p>- <i>In the case concerning the review of constitutionality of the provisions of Paragraph 4 of Section 1 of Article 446 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of F.Kh. Gumerova and Yu. A. Shikunov, judgement, 11-II, 14 mai 2012.....</i> 288</p> <p>- <i>In the case concerning the review of constitutionality of Items 1 and 2 of Article 29, Item 2 of Article 31 and Article 32 of the Civil Code of the Russian Federation in connection with the complaint of I.B.Delovaya, judgement, 15-II, 27 juin 2012.....</i> 288</p> <p style="text-align: center;"><b>Iles salomon</b></p> <p>HIGH COURT,</p> <p>- <i>K v Regina, 2005.....</i> 208</p> <p>- <i>Regina v Su'u.....</i> 210</p> <p style="text-align: center;"><b>Samoa</b></p> <p>APPEAL COURT, <i>Attorney General and Others v Saipa'ia, 1982.....</i> 198</p> <p style="text-align: center;"><b>Sénégal</b></p> <p>CONSEIL CONSTITUTIONNEL,</p> <p>- <i>Décision n°11-93, 23 juin 1993.....</i> 308, 309</p> <p>- <i>Décision n°15-94, 27 juillet 1994</i> 310</p>
--	--

**Seychelles**

## CONSTITUTIONNAL COURT,

- *Jumaye v Tirant and Another*, SCCC 5, 2010 ..... 334
- *Ponoo v Attorney General*, SCCC 4, 2010..... 334

**Sri Lanka**

## SUPREME COURT,

- *Thadchanamoorthi and Another v. Attorney-General and Others*, No 63/80, 68/80, 1980..... 184
- *Velmurugu v. The Attorney General and Another*, No 74/81, 1981 ..... 184
- *Visuvalingam and Others v. Liyanage and Others*, No 47/83, 53/83, 61/83, 1982..... 184, 185
- *Kanthiah Thambu Chelliah and Others v. Paranage Inspector of Police and Others*, No 66-69/81, 1982..... 184
- *Joseph Perera alias Bruten Perera v. The Attorney General and Another*, No 107/86, 108/86, 109/86, 1987..... 185
- *Manawudu v. The Attorney General*, No 77/85, 643/83, 1987 ..... 185
- *Mrs. W.M.K. de Silva v. Chairman Ceylon Fertilizer Corporation*, No. 7/88, 1988 ..... 184
- *Sirisena and Others v. Earnest Perera and Others*, No 14/90, 1991 ..... 184

- *Mercantile Investments Ltd. V. Mohamed Mauloom And Others*, No 63/97, 1998..... 185
- *B. Sirisena Cooray v. Tissa Dias Bandaranayake and Two Others*, No 1/98, 1998-1999..... 185
- *Anuruddha Ratwatte And Others V. The Attorney General*, No 2/2003, 16/2003, 2003 ..... 184

- COURT OF APPEAL, *J.B. Textiles Industries Ltd. v. Minister of Finance and Planning*, 1137-40/79, 1981 ..... 185

**Suisse**

## TRIBUNAL FEDERAL,

- *Schubert contro Commissione cantonale ticinese di ricorso per l'applicazione del DF 23 marzo 1961 concernente l'acquisto di beni da parte di persone all'estero*, 99 Ib 39, 2 mars 1973 ..... 408
- *S.W.*, 124 III 205, 12 mai 1998 .... 410
- *S. K. gegen Polizei- und Militärdepartement und Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt*, 127 II 177, 1er mai 2001 ..... 408
- *X gegen Amt für Militär und Bevölkerungsschutz des Kantons Bern*, 2A.47/2002 /zga, 23 mai 2002 ..... 410

- *Bernhard Gräzer gegen Bezirksgericht Zürich, Bezirksrat Zürich, Regierungsrat des Kantons Zürich*, 1P.367/2002 /sta, 24 juillet 2002.....409, 411
- *X. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Landschaft, Kantonsgericht Basel-Landschaft, Bernhard Gräzer gegen Bezirksgericht Zürich, Bezirksrat Zürich, Regierungsrat des Kantons Zürich*, 1P.401/2005 /ggs, 26 août 2005..... 411
- *X. gegen Migrationsamt des Kantons Zürich*, 2C\_169/2008/leb, 18 mars 2008..... 411
- *AX., BX. gegen Erziehungsrat des Kantons St. Gallen*, 2C\_738/2010, 24 mai 2011..... 412

**Swaziland**

- SUPREME COURT, *Dlamini Professor v King*, SZCA 13, 2001 ..... 334

**Tanzanie**

- HIGH COURT,  
 - *Ephrahim v. Pastory & Kaizilege*, 87 I.L.R. 106,1990 ..... 335  
 - *Legal and Human Rights Centre (LHRC) and Others v Attorney General*, TZHC 1, 2006 ..... 335

- *Re: Constitution of the United Republic of Tanzania*, TZHC 4, 2006 ..... 335
- *United Republic of Tanzania v Cimexpan (Mauritius) Ltd and Others*, (SADC (T) 01/2009), 2010 ..... 336

**République tchèque**

COUR CONSTITUTIONNELLE,

- affaire 15Tz 47/2002, octobre 2002 ..... 292
- Pl. ÚS 42/02 (106/2003 Sb.), 26 mars 2003 ..... 293
- II. ÚS 14/04 ; Pl. ÚS-st 21/05 (477/2005 Sb.) ; I. US 671/01..... 293
- II. ÚS 243/05, 8 mars 2006..... 293
- I. US 671/01, 11 mars 2013 ..... 292

**Tuvalu**

- HIGH COURT, *Tepulolo v Pou*, 2005 ..... 205

- APPEAL COURT, *Teonea v Pule o Kaupule of Nanumaga*, 2009 ..... 207

**Zimbabwe**

- SUPREME COURT,  
 - *Capital Radio (Pvt) Ltd. v Broadcasting Authority of Zimbabwe and Others*, ZWSC 65, 2003 ..... 334  
 - *Madzingo and Others v Minister of Justice Legal and Parliamentary*

*Affairs and Others, ZWSC 100;*  
SC100/05, 2005 ..... 334



## **Résumé :**

*Le statut juridique de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, qui a fait l'objet de controverses lors de son adoption, a évolué depuis. Sur le plan international, la Déclaration universelle fait désormais partie du corpus juridique du droit interne de l'ONU et a été reconnue comme un instrument obligatoire par la doctrine et les organes judiciaires et quasi-judiciaires. Sur le plan national, elle a été incorporée dans de nombreux ordres internes en suivant des dynamiques propres à quatre espaces transrégionaux (Common Law, Amérique Latine, Europe et Afrique). Cette double évolution a modifié le statut intrinsèque de la DUDH, qui fait désormais partie des sources non-conventionnelles du droit obligatoire, bien que certains ordres juridiques refusent d'admettre sa force contraignante. Son applicabilité repose ainsi sur la formulation des droits qu'elle énonce.*

*Descripteurs : droit international, droits de l'Homme, Déclaration universelle des droits de l'Homme, droit interne, ordre interne, incorporation, statut juridique, force juridique, portée juridique, droit obligatoire, droit contraignant, Organisation des Nations Unies, Charte des Nations Unies, Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, René Cassin, Eleanor Roosevelt, Commission des droits de l'Homme, Conseil des droits de l'Homme, Tribunal administratif des Nations Unies, Cour internationale de Justice, Comité des droits de l'Homme, Cour pénale internationale, Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Tribunal pénal international pour le Rwanda, Cour européenne des droits de l'Homme, Convention européenne des droits de l'Homme, Convention américaine relative aux droits de l'Homme, Cour interaméricaine des droits de l'Homme, Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, principes généraux de droit, coutume internationale, jus cogens, monisme, dualisme, universalité des droits de l'Homme, relativisme culturel, droit islamique, Charia, applicabilité.*

## **Title and Abstract : The Legal Status of the Universal Declaration of Human Rights**

*The legal status of the Universal Declaration of Human Rights, which was subject to controversy at the time it was adopted, has evolved since then. At the international level, the Universal Declaration has become part of the United Nations legal corpus and has been recognized as a binding instrument by publicists and judicial and quasi-judicial bodies. At the national level, it has been incorporated into many domestic legal systems following dynamics related to four trans-regional areas (Common Law, Latin America, Europe and Africa). This double evolution has changed the intrinsic status of the UDHR, which is now part of the non-conventional sources of mandatory law, though some legal systems deny its binding force. Its applicability is therefore based on the formulation of the rights it contains.*

*Keywords : International law, human rights, Universal Declaration of Human Rights, domestic law, internal order, incorporation, legal status, legal force, legal effect, mandatory law, compulsory law, soft law, United Nations, United Nations Charter, International Covenant on Civil and Political Rights, International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, René Cassin, Eleanor Roosevelt, Commission on Human Rights, Human Rights Council, United Nations Administrative Tribunal, International Court of Justice, Human Rights Committee, International Criminal Court, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, International Criminal Tribunal for Rwanda, European Court of Human rights, European Convention on Human rights, American Convention on human Rights, Inter-American Court of Human rights, African Charter on Human and Peoples' Rights, general principles of law, international custom, jus cogens, monism, dualism, universality of human rights, cultural relativism, Islamic law, Sharia, applicability, enforceability.*