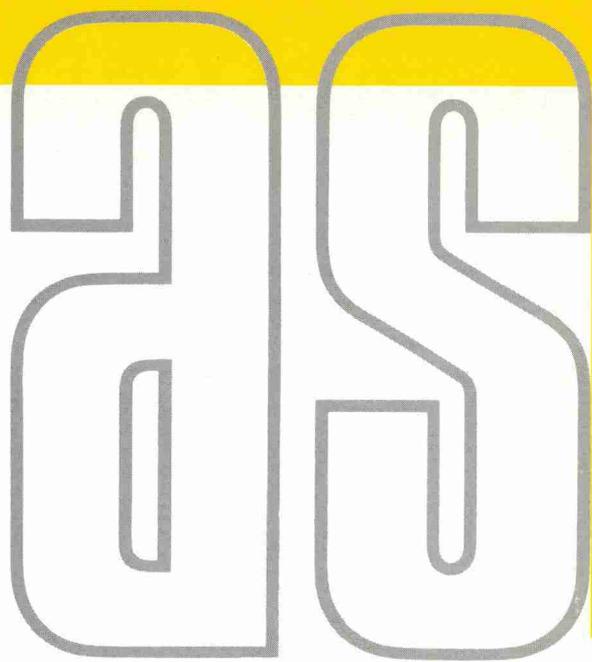
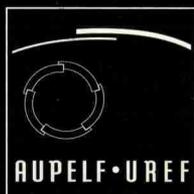


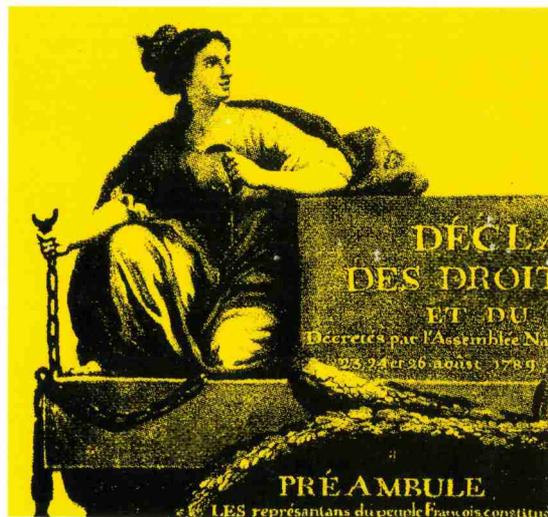
# LES DROITS FONDAMENTAUX

- UNIVERSALITÉ ET DIVERSITÉ
- DROIT AU DÉVELOPPEMENT
- DÉMOCRATIE ET ÉTAT DE DROIT
  - COMMERCES ILLICITES

Sous la direction  
du pr Jacques-Yvan Morin  
coordonnateur du réseau  
*Droits fondamentaux*



actualité scientifique



**BRUYLANT**



# LES DROITS FONDAMENTAUX

- Universalité et diversité
- Droit au développement
- Démocratie et État de droit
- Commerces illicites

**Actes des 1<sup>ères</sup> Journées scientifiques  
du Réseau *Droits fondamentaux*  
de l'AUPELF-UREF  
tenues à Tunis du 9 au 12 octobre 1996**



# LES DROITS FONDAMENTAUX

- Universalité et diversité
- Droit au développement
- Démocratie et État de droit
- Commerces illicites

---

## **ACTES**

des 1<sup>ères</sup> Journées scientifiques  
du Réseau *Droits fondamentaux* de l'AUPELF-UREF

tenues à Tunis du 9 au 12 octobre 1996

---

publiées sous la direction du p<sup>r</sup> Jacques-Yvan MORIN  
coordonnateur du Réseau

**ISBN 2-8027-1024-9**

**D / 1997 / 0023 / 26**

**© 1997 Etablissements Emile Bruylant, S.A.  
Rue de la Régence 67, 1000 Bruxelles.**

**Tous droits, même de reproduction d'extraits, de reproduction photomécanique ou de traduction,  
réservés.**

**IMPRIMÉ EN BELGIQUE**

## La collection *Universités francophones* de l'AUPELF-UREF

La diffusion de l'information scientifique et technique est un facteur essentiel du développement. Aussi dès 1988, l'Agence francophone pour l'enseignement supérieur et la recherche (AUPELF-UREF), mandatée par les Sommets francophones pour produire et diffuser revues et livres scientifiques, a créé la collection *Universités francophones*.

Lieu d'expression de la communauté scientifique de langue française, *Universités francophones* vise à instaurer une collaboration entre enseignants et chercheurs francophones en publiant des ouvrages, coédités avec des éditeurs francophones, et largement diffusés dans les pays du Sud, grâce à une politique tarifaire préférentielle.

Quatre séries composent la collection :

- Les manuels : cette série didactique est le cœur de la collection. Elle s'adresse à un public de deuxième et troisième cycles universitaires et vise à constituer une bibliothèque de référence couvrant les principales disciplines enseignées à l'université. Ces ouvrages sont régulièrement mis à jour.

- Actualité scientifique : dans cette série sont publiés les actes des Journées scientifiques et colloques organisés par les réseaux thématiques de recherche de l'UREF. Le présent ouvrage s'inscrit dans cette série.

- Prospectives francophones : y sont publiés des ouvrages de réflexion donnant l'éclairage de la Francophonie sur les grandes questions contemporaines.

- Savoir plus Université : cette nouvelle série se compose d'ouvrages de synthèse qui font un point précis sur des sujets scientifiques d'actualité.

La collection, en proposant une approche plurielle et singulière de la science, adaptée aux réalités multiples de la Francophonie, entend contribuer à promouvoir la recherche dans l'espace francophone et le plurilinguisme dans la recherche internationale.

Professeur Michel GUILLOU  
DIRECTEUR GÉNÉRAL DE L'AUPELF  
RECTEUR DE L'UREF



## COMITÉ DE RÉSEAU

- M. le p<sup>r</sup> Jacques-Yvan MORIN, Coordonnateur, Université de Montréal
- M. le doyen Abdelfattah AMOR, Université de Tunis
- M. le p<sup>r</sup> Fidèle MENGUE ME ENGOUANG, Université Omar Bongo
- M. le p<sup>r</sup> Frédéric SUDRE, Université de Montpellier
- M. le p<sup>r</sup> Joe VERHOEVEN, Université Catholique de Louvain

# Les Journées scientifiques

## COMITÉ D'ORGANISATION

- M. le doyen Abdelfattah AMOR, président ;
- M. Slim LAGHMANI, directeur du Département de droit public et sciences politiques de la Faculté des Sciences juridiques de Tunis ;
- M. Kais SAÏD, directeur du Département de droit public et de sciences politiques de la Faculté de droit de Sousse ;
- M. Mustapha MANSOURI, directeur du Département de droit public à la Faculté de droit de Tunis ;
- M. Chafik SAÏD, professeur à la Faculté de droit de Tunis ;
- M. Rafaâ BEN ACHOUR, professeur à la Faculté des Sciences juridiques de Tunis ;
- M<sup>me</sup> Neila CHAÂBANE, assistante ;
- M<sup>lle</sup> Salsabil KLIBI, assistante ;
- MM. Chawki GADDÈS et Youssef HASSEN, assistants.

---

Secrétariat du Réseau : M<sup>me</sup> D. COLLIGNON (Montréal)

Bureau européen de l'UREF : M<sup>me</sup> N. HULOT (Paris)

---

## Les Actes

Les textes ont été réunis au secrétariat de la Faculté de droit de l'Université de Montréal sous la direction de M. Jacques-Yvan MORIN, professeur titulaire de droit public, membre corr<sup>t</sup> de l'Institut, coordonnateur du réseau.

C.P. 6128, Succursale Centre-ville, – MONTRÉAL (QUÉBEC), H3C 3J7  
Téléphone : (514) 343-6088. Télécopie : (514) 343-2199.



## TABLE DES MATIÈRES

	PAGES
<b>Mot du Recteur de l'UREF</b> , le p <sup>r</sup> Michel GUILLOU, présenté par M <sup>me</sup> Leila REZK, Directeur de cabinet du Recteur . . . . .	11
<b>Allocution d'ouverture</b> , par M. Dali JAZI, Ministre de l'Enseignement supérieur de la Tunisie . . . . .	17
<b>Présentation des thèmes des Journées scientifiques</b> , par le p <sup>r</sup> Jacques-Yvan MORIN, coordonnateur du réseau <i>Droits fondamentaux</i> . . . . .	23
<b>Rapport introductif</b> , par le doyen Abdelfattah AMOR, de la Faculté des Sciences juri- diques, politiques et sociales (Tunis II) . . . . .	29
 <b>Thème I. – Le droit au développement en tant que droit de l'individu</b>	
<i>Recherche sur les fondements du « droit au développement de l'être humain » à partir de l'exemple de la Convention européenne des droits de l'homme</i> , par Michel LEVINET, Université de Montpellier I. . . . .	43
<i>Droit au développement et dignité humaine</i> , par Bernard Raymond GUIMBO, Université de Yaoundé II . . . . .	73
<i>Le droit à des conditions matérielles d'existence minimales en tant qu'élément de la dignité humaine (articles 2 et 3 de la CEDH)</i> , par Alain Didier OLINGA, Université de Yaoundé II . . . . .	91
<i>La dignité par le logement : l'article 1<sup>er</sup> du Protocole n° 1 de la CEDH et la lutte contre la précarité</i> , par Samuel PRISO, Université de Montpellier I . . . . .	105
 <b>Thème II. – Universalité des droits de l'homme et diversité des cultures – Aspects philosophiques des droits fondamentaux</b>	
<i>Personne, culture et droits : harmonie, polyphonie et dissonance</i> , par Henri PALLARD, Université Laurentienne . . . . .	121
<i>Universalité des droits fondamentaux et diversité culturelle</i> , par François VALLANÇON, Université de Paris II . . . . .	137
<i>Pensées musulmanes et théorie des droits de l'homme</i> , par Slim LAGHMANI, Faculté des Sciences juridiques de Tunis . . . . .	147
<i>Entre le dogmatisme et l'historicisme : la justification rationnelle des droits fondamentaux</i> , par Thomas GIL, Université de Saint-Gall . . . . .	157
<i>Nature, raison et révélation dans la philosophie du droit des auteurs sunnites</i> , par Yadh BEN ACHOUR, Faculté des Sciences juridiques de Tunis . . . . .	163

	PAGES
<i>Tradition, Renaissance et droit dans la société égyptienne moderne</i> , par Hassan ABDELHAMID, Université d'Ain Chams (Le Caire) . . . . .	181
<i>Les droits de l'homme entre le mythos et le logos</i> , par Stamatios TZITZIS, Directeur de recherche au CNRS . . . . .	203
<i>Essai de définition théologique et philosophique de la dignité humaine</i> , par Béatrice MAURER, Université de Montpellier I . . . . .	223
 <b>Thème III. – L'État de droit et la démocratie</b>	
<i>La diversité culturelle et les droits fondamentaux : le défi identitaire. Rapport sur les travaux du groupe de recherche</i> , par Salah Eddine BERRAHOU, Université Cadi Ayyad (Marrakech) . . . . .	255
<i>L'universalisme moderne à l'heure des identités : le défi singulier des peuples autochtones</i> , par Ghislain OTIS et Bjarne MELKEVIK, Université Laval . . . . .	265
<i>L'Observation générale du Comité des droits de l'homme au sujet de l'Article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques</i> , par William A. SCHABAS, Université du Québec à Montréal . . . . .	285
<i>Les difficultés de la démocratisation en Afrique</i> , par Kuassi J.B. MONKOTAN, Université nationale du Bénin . . . . .	297
<i>L'émergence de la protection et du contrôle des droits fondamentaux en Afrique australe</i> , par Xavier PHILIPPE, Université de Western Cape. . . . .	317
<i>Contrôle de constitutionnalité au nom des droits fondamentaux dans les États de droit : convergence des solutions en Occident et idées pour l'Afrique</i> , par Pierre FOUCHER, Université de Moncton . . . . .	345
<i>Le contrôle judiciaire de constitutionnalité au nom des droits fondamentaux, condition de l'État de droit</i> , par Djonata DJATTO, Université de N'Djaména . . . . .	371
 <b>Thème IV. – Commerces illicites et droits fondamentaux</b>	
<i>Aspects juridiques du tourisme sexuel pédophile. Rapport intermédiaire du groupe de recherches</i> , par Pierre D'ARGENT, Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain . . . . .	389
<i>Les aspects internationaux de la traite des êtres humains en vue de l'exploitation de la prostitution, en droit canadien</i> , par J.-Maurice ARBOUR, Université Laval . . . . .	411
<b>Rapport de synthèse</b> par le p <sup>r</sup> Jacques-Yvan MORIN, coordonnateur du réseau <i>Droits fondamentaux</i> . . . . .	433

## MOT DU RECTEUR DE L'UREF



# Mot du Recteur de l'UREF, le p<sup>r</sup> Michel GUILLOU

PAR

LEILA REZK

DIRECTEUR DE CABINET DU RECTEUR

Monsieur le Ministre,  
Messieurs les Doyens,  
Monsieur le Coordonnateur du réseau *Droits fondamentaux*  
Mesdames et Messieurs les Professeurs,  
Mesdames et Messieurs,

Le professeur Michel Guillou, Directeur général, Recteur de l'AUELF-UREF, pris par sa lourde charge, m'a demandé de m'exprimer en son nom à l'occasion de cette séance d'ouverture des premières Journées scientifiques du réseau *Droits fondamentaux*.

Ce réseau correspond à l'une des actions que nous avons mises en place pour répondre à la demande des Chefs d'État et de gouvernement ayant le français en partage qui, lors du 4<sup>e</sup> Sommet de la Francophonie à Chaillot, en 1991, déclaraient «Il n'y a pas de développement sans liberté ni de véritable liberté sans développement». On mesure la portée d'une telle déclaration quand on prend en compte l'extrême diversité de la Communauté francophone, qui rassemble en son sein des pays parmi les plus riches mais aussi parmi les plus pauvres de la planète.

Une double exigence résulte de cette déclaration :

– La Francophonie et plus particulièrement les pays du Nord ont une obligation de solidarité à l'endroit de leurs partenaires du Sud pour les aider à mieux engager ce développement dont ils ont tant besoin ;

– La Francophonie et l'ensemble de tous les pays qui la constituent se doivent d'être exemplaires quant au respect de la démocratie et des libertés, qu'elles soient individuelles ou collectives. Cette exemplarité est d'autant plus importante que nous entrons dans un contexte de mondialisation où rien n'échappe à quiconque.

Soyons réalistes, même si des évolutions que l'on peut considérer comme positives se sont fait jour ces dernières années, il me semble que nous sommes encore loin d'une situation que l'on pourrait qualifier de satisfai-

sante en matière de respect des droits de l'homme dans l'ensemble des pays francophones.

Ces Journées sont de ce point de vue très importantes et utiles pour apporter, à partir d'observations objectives, des réponses quant à la situation présente mais aussi quant à l'évolution de ces situations dans les différents États. Elles seront également l'occasion de présenter les résultats des recherches obtenus dans le cadre du Réseau et de les faire connaître à l'ensemble de la communauté internationale.

Je voudrais profiter de l'occasion qui m'est offerte pour signaler deux aspects, outre ces Journées scientifiques, qui me paraissent particulièrement significatifs dans les activités de votre réseau :

– C'est tout d'abord le travail important que le p<sup>r</sup> Jacques-Yvan Morin a engagé sur les Constitutions des pays francophones en mettant l'accent sur les articles en relation directe avec les droits fondamentaux, leur analyse critique et comparative. Ce travail sera certainement, pour l'ensemble des juristes et plus particulièrement les publicistes, un outil très apprécié. Une édition de ce travail sous forme de disque compact (DC MEF) en permettrait, de toute évidence, une utilisation très appropriée et viendrait enrichir la bibliothèque de contenus disponibles sur REFER, l'INTERNET francophone.

– C'est ensuite la réalisation d'un ensemble structuré de 14 vidéo-cassettes qui seront diffusées par TV5 dans le cadre de notre programme UNISAT (Université par satellite) et à laquelle ont participé de nombreux universitaires de différents pays francophones. Grâce à cet outil, une formation diplômante, délivrée par les universités de Nantes et Paris X-Nanterre, se met actuellement en place. Cent trente-quatre candidatures venant de 23 pays du Sud se sont manifestées à ce jour.

Enfin, notre action dans le domaine des droits fondamentaux, ne se limite pas au seul Réseau. Je signalerai les bourses d'excellence qui permettent à de jeunes chercheurs ayant soutenu leur thèse de réaliser un stage post-doctoral auprès d'une université francophone de leur choix et le Fonds francophone de la recherche, pour lequel trois jeunes équipes ont été sélectionnées à l'issue du premier appel à collaboration, dont celle du doyen Ben Achour.

La récente réunion du bureau de la Conférence des Ministres francophones de l'enseignement supérieur et de la recherche (CONFEMER) s'est félicitée du travail accompli par l'AUPELF-UREF dans le domaine de la recherche. Nombre de pays, parmi lesquels des pays du Sud, soutiennent financièrement le Fonds francophone de la recherche, et la Tunisie, qui a particulièrement apprécié la qualité de la sélection effectuée et le suivi des actions retenues, s'est engagée à compléter les moyens mis à disposition par l'AUPELF-UREF auprès de ses laboratoires. Il s'agit là pour nous d'un encouragement pour aller plus loin et je peux vous annoncer le lancement prochain d'un nouvel appel à collaboration dans le cadre de ce Fonds.

Qu'il me soit permis, au nom du Recteur, Michel Guillou, de présenter mes plus vifs remerciements aux autorités tunisiennes pour leur accueil toujours très chaleureux ainsi qu'aux organisateurs de ces Journées scientifiques, en particulier les p<sup>rs</sup> Jacques-Yvan Morin et Abdelfattah Amor, qui ont déployé tant d'énergie pour leur assurer tout le succès qu'elles méritent.

L'AUFELF-UREF souhaite plein succès aux travaux de son réseau *Droits fondamentaux*.



## ALLOCUTION D'OUVERTURE



# Allocution d'ouverture

PAR

DALI JAZI

MINISTRE DE L'ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR (TUNISIE)

Messieurs les Ambassadeurs,  
Monsieur le Recteur de l'Université des réseaux d'expression française,  
Monsieur le Coordonnateur du réseau *Droits fondamentaux*,  
Monsieur le Doyen, Président du Comité d'organisation des Journées scientifiques,

Monsieur le Doyen de la Faculté des Sciences juridiques, politiques et sociales,

Chers Collègues, Mesdames, Messieurs,

Il m'est particulièrement agréable d'assister à la séance inaugurale des premières Journées scientifiques du réseau *Droits fondamentaux*, organisées par l'UREF en collaboration avec l'Université de Tunis.

Je saisis cette occasion pour rendre hommage à l'AUPELF-UREF. La coopération instaurée entre elles et les universités tunisiennes témoigne d'un même souci de qualité de l'enseignement et de développement de la recherche universitaire. Une coopération qui procède d'une même volonté de modernité et répond à notre souhait de voir se développer une culture basée sur des choix de civilisation communs.

Au nombre de ces choix, la question des droits de l'homme occupe une place primordiale. Aussi, ai-je le plaisir de remercier le Comité du réseau *Droits fondamentaux* d'avoir choisi la Tunisie pour tenir vos assises.

Je voudrais également rendre hommage à l'Association tunisienne de droit constitutionnel, qui a toujours su concourir par ses activités au développement de la culture juridique dans notre pays.

\*  
\* \* \*

La Tunisie accorde aujourd'hui une place privilégiée à la question des droits de l'homme dans toutes ses dimensions. Notre législation a beaucoup évolué. Le Président de la République est soucieux de voir les droits de l'homme et les libertés publiques respectés. Depuis le premier jour de son accession à la magistrature suprême, le 7 novembre 1987, le Président Ben

Ali n'a cessé d'affirmer ses convictions et ses choix politiques : respect des droits de l'homme, tolérance, démocratie, modernité.

Aussi est-il tout à fait naturel que nos réformes de l'enseignement visent à inculquer à notre jeunesse des principes de nature à promouvoir la culture des droits de l'homme et à favoriser durablement l'avènement d'une société démocratique.

Permettez-moi de rappeler ce qu'a déclaré le Président Ben Ali, le 17 juillet 1996, à l'occasion de la Journée du Savoir :

« Les droits de l'homme étant au premier rang de nos valeurs humaines et éthiques et de nos choix politiques et éducatifs, nous nous sommes employés à en diffuser la culture et à en souligner l'importance, en procédant de la manière graduelle que commandent les techniques pédagogiques propres à chacun des divers cycles de l'enseignement. Dans le but de consolider les résultats que nous avons enregistrés dans ce domaine, nous avons créé, cette année, la Commission nationale d'enseignement des droits de l'homme, en lui assignant pour mission l'évaluation des réalisations accomplies et la formulation de nouvelles approches destinées à enrainer les principes des droits de l'homme dans l'esprit de nos jeunes et à les diffuser dans leurs rangs, sur la plus grande échelle, dans les divers cycles de l'enseignement.

Nous préconisons que cette culture fasse partie intégrante de la formation universitaire, au moyen de son inclusion dans les programmes officiels des divers établissements d'enseignement supérieur, et notamment dans les facultés de sciences juridiques, humaines et sociales, les facultés de médecine et de sciences fondamentales et les écoles de formation d'ingénieurs. »

\*

\* \*

Les thèmes arrêtés pour ces premières Journées scientifiques présentent l'intérêt de poser les problèmes concrets que la question des droits de l'homme soulève en cette fin de siècle ainsi que de mettre en exergue les défis nouveaux auxquels les droits de l'homme sont confrontés.

Les droits fondamentaux ont cessé d'être le discours distinctif d'un bloc idéologique ou politique ; ou encore l'apanage d'une culture. Le fait est qu'ils se sont universalisés mais, en s'universalisant, ils ont été confrontés à la diversité des cultures. Et, sans doute, à cet égard, les droits de l'homme doivent être repensés. L'entreprise n'est, certes, pas aisée dans la mesure où on ne choisit pas la solution facile de l'élimination de l'un des termes du débat : l'Universalité des droits de l'homme ou la spécificité culturelle. Si l'on admet à la fois l'universalité de la valeur « droits de l'homme » et la réalité incontournable des « spécificités culturelles », il reste à trancher une question délicate : faut-il déduire l'universalité de la valeur droits de l'homme de sa présence dans toutes les cultures ou faut-il juger les cultures à l'aune d'une théorie donnée des droits de l'homme ? Aucune de ces deux attitudes n'est totalement satisfaisante. La première peut aboutir à un relativisme dangereux. La deuxième peut mener à une inacceptable hiérarchisation des cultures. C'est là, me semble-t-il, une question d'importance qui

sera au cœur de vos débats sur le thème de l'universalité des droits de l'homme et la diversité culturelle.

Mais la question culturelle, malgré l'importance particulière qu'elle revêt depuis quelques années, ne doit pas occulter le niveau économique. Le « droit au développement » – en tant que droit de l'homme – reste encore à l'échelle du monde un pur devoir être. Dans ce domaine également, les simplifications abusives sont à éviter. Le droit au développement est, d'abord, une question que l'homme se pose dans son individualité ; c'est ensuite une question que toute société se pose à elle-même ; c'est enfin une question qui interpelle l'humanité. C'est peut-être même une question qui définit l'humanité, qui donne à ce concept une consistance réelle. Et c'est cette dernière détermination qui justifie l'expression « droits de solidarités ». Mais, malheureusement, à tous ces égards, les réponses sont encore loin d'être à la mesure des espoirs. Cela est peut-être dû au fait que l'humanité est encore étouffée par l'égoïsme des nations, masqué par l'écran des États. Il semble cependant que cet écran étatique, sans disparaître, s'amincit de plus en plus. D'opaque, il devient de plus en plus transparent. C'est peut-être dû à l'universalisation en cours d'un modèle étatique fondé sur l'État de droit, la démocratie et les droits fondamentaux. Certes, au-delà du discours politique, beaucoup reste à faire de ce point de vue. Et des voix discordantes se font encore entendre. Mais il n'en demeure pas moins que le lien établi par la Déclaration universelle des droits de l'homme entre la démocratie, l'État de droit et les droits de l'homme s'affirme de plus en plus comme un credo universel. À cet égard, deux faits sont révélateurs : d'une part, la multiplication de par le monde des cours constitutionnelles garantes à la fois des droits fondamentaux et de la soumission de l'État au droit et, d'autre part, le net recul du monopartisme. À ces deux égards, le chemin n'est pas encore totalement parcouru mais on peut, aujourd'hui, raisonnablement penser qu'il est, malgré les écueils, incontournable. Et ces écueils sont essentiellement au nombre de deux : la possibilité d'utiliser la démocratie contre la démocratie et la mutation du pluralisme politique en pluralisme ethnique. Contre ces deux dangers, il n'existe en définitive qu'une seule protection : la constitution d'une société civile.

\*

\*   \*

Tout se mondialise : l'économie, les normes et les valeurs. Malheureusement, le crime et le terrorisme aussi.

Les crimes transfrontières et notamment les commerces illicites se multiplient, posent des défis nouveaux aux États et constituent des menaces nouvelles aux droits de l'homme. Commerce d'armes, de stupéfiants, trafic d'organes, traite des blanches ou même des enfants, le crime s'incruste dans les failles d'une économie mondiale ouverte, d'un réseau de communication

complexe et difficilement contrôlable. Le crime s'est d'ores et déjà adapté à un monde nouveau, parfois mieux, plus vite et plus efficacement que certains États.

Le terrorisme, sous quelque couvert idéologique que ce soit, n'a jamais disparu. Et si les idéologies révolutionnaires semblent être aujourd'hui en déclin, le terrorisme devient, de plus en plus, l'expression des fanatismes religieux.

Face à ces défis nouveaux, la réplique tarde à venir et elle ne peut provenir que de la coopération multiforme des États par l'élaboration de normes coercitives appropriées ; par une action concrète commune ; par une volonté politique sans faille même si, parfois, elle doit s'exprimer aux dépens de certains réflexes hérités d'une conception classique de la souveraineté.

Telles sont les principales questions qui ont occupé vos recherches ces dernières années. Elles sont cruciales. Et c'est pour nous, au cours des ces Journées scientifiques, l'occasion d'écouter vos réflexions et peut-être même vos premières réponses. Vous comprendrez donc l'intérêt avec lequel je prendrai connaissance de vos travaux.

\*  
\*   \*

La question du respect des droits fondamentaux de la personne humaine est intimement liée à l'existence même de l'homme. Son évolution historique a été lente ou accélérée ; a connu des progrès et a essuyé des revers. Pour l'essentiel, le respect des droits de l'homme s'est développé avec et grâce aux progrès réalisés par l'homme. Aussi faudrait-il, en toute circonstance et en tout lieu, agir pour le progrès du respect des droits de l'homme.

Si l'universalité des droits de l'homme n'est pas en cause, elle ne doit pas servir pour autant à jeter l'anathème sur les uns, tout comme la spécificité culturelle ne doit pas servir d'alibi pour les autres. La mise en perspective historique seule pourrait permettre d'évaluer les progrès réalisés.

**PRÉSENTATION DES THÈMES  
DES JOURNÉES SCIENTIFIQUES**



## Présentation des thèmes des Journées scientifiques

PAR

JACQUES-YVAN MORIN

PROFESSEUR À L'UNIVERSITÉ DE MONTRÉAL  
COORDONNATEUR DU RÉSEAU *DROITS FONDAMENTAUX*

Il me paraît significatif que Pico de la Mirandole, ce modèle pérenne de l'intellectuel occidental, commence son célèbre discours *De hominis dignitate*, de 1486, par une référence à la pensée musulmane : « J'ai lu dans les écrits des Arabes, écrit-il, que le Sarrasin Abdallah, comme on lui demandait quel spectacle lui paraissait le plus digne d'admiration sur cette sorte de scène qu'est le monde, répondit qu'il n'y avait rien à ses yeux de plus admirable que l'homme ».

Voilà une réflexion que nous pourrions placer en exergue à ces Journées de Tunis, consacrées aux droits fondamentaux et donc, au fond des choses, à la dignité humaine. Dans ce *magnum miraculum hominis*, ce qu'il y a de plus admirable, ce qui fait l'homme générique – « Adam » –, selon Pico, ce qui fait la *dignitas* de l'homme, c'est l'exercice de la liberté. La tradition avait plutôt misé sur l'intellectualité, la raison ; la Renaissance lui substitue la liberté, qui en découle. C'est parce que l'homme a la capacité d'être libre en esprit qu'il a droit au respect et, pourrions-nous ajouter, que sa dignité est celle de tous les hommes et leur confère des droits inaliénables.

Pico de la Mirandole ne fait pas qu'ouvrir le débat sur les fondements philosophiques de la dignité humaine, au sujet desquels nous entendrons des communications au cours de ces Journées ; il propose à son époque une manière de confrontation pacifique entre la philosophie grecque, l'enseignement des Arabes, celui des théologiens latins et même celui des sages de la Kabbale. Dans sa quête de la « paix philosophique », il s'interroge : qu'est-ce qui unit les hommes au sein même de l'altérité ou, dirions-nous, de la diversité ? Est-il possible de dépasser les contradictions dans une unité qui les transcende ? Aujourd'hui, les cultures et les doctrines sont plus nombreuses, mais notre objectif pourrait être celui de Pico : atteindre une *concordia* fondamentale. Mais comment y arriver ?

Au grand colloque sur les droits fondamentaux organisé à Maurice par l'AUPELF-UREF, en 1993, le p<sup>r</sup> Etienne LeRoy, du Laboratoire d'anthropologie juridique de l'Université de Paris, soutenait que l'universalité des

droits de l'homme ne pouvait être construite qu'en tant qu'expression de la « rencontre de toutes les cultures » et non en tant que produit d'une tradition, celle de l'Occident par exemple. Telle était, selon notre collègue, la seule manière de dénouer la crise qui était apparue quelques mois auparavant à la Conférence de Vienne, où l'universalisme s'était heurté aux revendications, asiatiques notamment, en faveur des particularismes nationaux ou régionaux et des diverses traditions culturelles et religieuses. Cette « interculture des droits de l'homme » ne pouvait se réaliser que dans la rencontre de tous autour du thème des droits fondamentaux, dans un dialogue ouvert et approfondi en vue de « l'enrichissement universaliste des divers modèles de comportements ».

C'est dans cet esprit que, à la suite des résolutions adoptées sur le thème des droits fondamentaux par les Sommets des chefs d'État et de gouvernement de la Communauté francophone, en 1991, l'AUPELF-UREF a inscrit ce thème dans le cadre de ses réseaux de recherche partagée. C'est également en ayant à l'esprit ce grand débat sur l'universalité des droits de l'homme que le Comité de réseau a choisi le thème des droits fondamentaux en regard de la diversité des cultures. C'est encore en songeant au nécessaire dialogue des cultures que nous avons privilégié les projets qui faisaient appel à des universitaires et chercheurs du Sud comme du Nord et que nous tenons ces premières Journées scientifiques à Tunis, entre le Nord et le Sud.

À cette diversité, nous consacrerons quatre communications sur la douzaine que nous entendrons : celles de MM. Abdelhamid, Pallard, Berrahou, Otis et Melkevik. Les deux premières abordent la question sous l'angle philosophique : notre raison peut-elle accéder à une vérité universelle ? Pouvons-nous atteindre dans le domaine qui nous intéresse une connaissance apodictique ? Existe-t-il une nature humaine, une unité métaphysique de l'homme pouvant fonder des valeurs objectives ou celle-ci est-elle contingente, diverse, insaisissable, entraînant par voie de conséquence la relativité des valeurs, donc des droits ? Est-il possible d'assurer l'universalité tout en respectant les spécificités culturelles ? Celles-ci ne sont-elles pas également contingentes ? Ne sommes-nous pas là devant deux aspects de la nature humaine qui se trouvent en tension dialectique ?

Les deux communications suivantes traiteront de la question du droit à l'identité, si cruciale au regard des minorités. La problématique est ici inversée en quelque sorte : alors que d'aucuns se demandent si la diversité ne réduit pas à néant l'universalité des droits de l'homme, la question devient celle-ci : existe-t-il un droit à la diversité ? Le maintien de l'identité fait-il partie des droits fondamentaux ? Et si tel est le cas, au nom du respect de tous les aspects de la personne, jusqu'où s'étend ce droit ? S'agit-il d'un absolu ?

Autre question à l'ordre du jour : le droit au développement, affirmé par l'Assemblée générale des Nations Unies depuis 1986, peut-il être considéré

comme un droit individuel ? Constitue-t-il une dimension essentielle des droits civils et politiques ? Ce sont MM. Levinet et Guimbo qui traiteront de ce sujet, qu'ils aborderont après le rapport introductif de M. le doyen Amor. Nous passerons ensuite aux questions d'ordre philosophique annoncées plus haut.

Demain, nos collègues Schabas et Monkotan nous inviteront à réfléchir sur les rapports entre la démocratie et les droits fondamentaux. Jusqu'où va le droit du citoyen de participer aux affaires publiques de son pays, de voter et d'être élu ? On sait que l'article 25 du Pacte onusien de 1966 n'est pas là-dessus d'une bien grande clarté : que sont les « restrictions » raisonnables qu'il autorise ? Les récentes observations générales du Comité des droits de l'homme, si utiles d'habitude, nous aident-elles à saisir la portée des obligations acceptées par les États à cet égard ?

Nous aborderons ensuite l'État de droit, autre aspect majeur des droits fondamentaux puisqu'il comprend les divers moyens, techniques ou procédures que l'État met à la disposition des individus qui revendiquent le respect de leurs droits. L'effectivité des droits et libertés tient à leur justiciabilité. Celle-ci, à son tour, dépend d'une panoplie de recours, l'*habeas corpus* par exemple. Parmi ceux-ci, le recours par excellence est le contrôle de constitutionnalité fondé sur les droits fondamentaux. M. Foucher soulignera les convergences que l'on trouve de plus en plus entre les jurisprudences des États qui pratiquent le contrôle de constitutionnalité. Ces convergences indiquent-elles l'émergence d'une sorte de *jus commune* des cours constitutionnelles, qui pointerait dans la direction de l'universalité des techniques de protection ? M. Djatto nous entretiendra ensuite d'un exemple concret : le contrôle de constitutionnalité au Tchad.

MM. d'Argent et Arbour nous inviteront par la suite à les suivre dans l'un des recoins les plus obscurs des droits fondamentaux : les commerces qui ont pour objet la personne humaine : traite des personnes, prostitution, proxénétisme, tourisme sexuel. Nous sommes peu habitués à considérer ces thèmes comme étant rattachés aux droits individuels ; pourtant, c'est bien la dignité de la personne qui est en cause.

Les liens entre ces commerces et la conception classique des droits de l'homme, selon laquelle le pouvoir étatique doit être limité et la liberté individuelle protégée, ne sautent pas aux yeux. Le commerce des personnes et celui de la drogue, par exemple, ne font-ils pas appel à une certaine conception de la « liberté » – celle de se prostituer ou de se droguer – et la lutte contre ces trafics n'exige-t-elle pas une intervention accrue de l'État et le renforcement des normes internationales ? La liberté du renard dans le poulailler doit-elle trouver des limites ? À quelle conception des droits fondamentaux faut-il faire appel pour y inclure la protection des personnes les plus vulnérables de nos sociétés ? On sent bien que c'est la dignité fondamentale des personnes qui est en cause, mais encore faut-il expliciter le fon-

dement du droit à la protection étatique et internationale. Des événements récents, mettant en cause des pédophiles, montrent qu'il y a urgence de penser et d'agir dans ce domaine. MM. d'Argent et Arbour nous y inviteront, le premier traitant des aspects juridiques du tourisme sexuel pédophile et le second examinant la législation et la jurisprudence canadienne à la lumière des normes internationales portant sur la traite des êtres humains en vue de l'exploitation de la prostitution.

On le voit, nos débats vont illustrer les innombrables aspects des droits et libertés. M<sup>me</sup> Rezk a annoncé officiellement la formation à distance que l'AUPELF-UREF a demandé à notre Comité de réseau d'organiser dans le cadre d'UNISAT et de TV-5. Cette formation de niveau troisième cycle s'adresse à toute personne titulaire d'une maîtrise en droit ou d'un diplôme équivalent et a été conçue pour répondre aux besoins du Nord et du Sud. Elle est constituée de 14 modules audiovisuels accompagnés d'une documentation écrite, animés par une cinquantaine de spécialistes des droits fondamentaux et de l'État de droit. Elle sera sanctionnée par un diplôme inter-universitaire (D.I.U.) auquel seront associés les Universités de Paris X et de Nantes. La diffusion sur TV-5 doit commencer dans quelques jours, le 23 octobre, et s'étalera sur 14 semaines, jusqu'au 22 janvier. Quelque 130 dossiers de candidature ont été reçus, parmi lesquels une trentaine seront retenus pour recevoir cette formation diplômante gratuitement. On pourra également s'y inscrire comme auditeur libre ou recherchant une formation professionnelle.

Parmi les universitaires qui y participent, quelques-uns sont parmi nous. On pourra les entendre sur magnéto. Les leçons sont données notamment M. le doyen Amor, qui traite de la liberté religieuse. J'en profite pour le remercier, ainsi que les autres membres du Comité d'organisation tunisien, pour l'accueil qu'ils nous ont réservé dans leur magnifique pays. La qualité de cet accueil nous fait une obligation de faire apparaître dans nos travaux l'importance que les juristes de notre époque accordent à cette inépuisable source de normes que constitue la dignité de l'homme.

# RAPPORT INTRODUCTIF



# Rapport introductif

PAR

ABDELFATTAH AMOR

DOYEN HONORAIRE  
DE LA FACULTÉ DES SCIENCES JURIDIQUES DE TUNIS  
PRÉSIDENT DE L'ACADÉMIE INTERNATIONALE  
DE DROIT CONSTITUTIONNEL (TUNISIE)

Les droits fondamentaux, droits à géométrie variable ? La tentation de verser dans ce type d'appréciation est grande. Tellement les imprécisions sont fréquentes, les approximations nombreuses, les malentendus entretenus, les paradoxes continus, l'instrumentalisation courante. *A priori*, il n'y a, pourtant, pas lieu à controverse.

Étymologiquement, ce qui est fondamental, c'est ce qui sert de base, de fondement. En d'autres termes ce qui est fondamental, c'est ce qui est essentiel et sur lequel s'appuie tout le reste. C'est ainsi que l'on parle des fondements de l'État, de la société, d'une doctrine. L'évocation du fondamental équivaut donc à celle de l'origine, du point de départ, de ce qui soutient l'ensemble de l'édifice.

Cette limpidité étymologique n'a pas fait obstacle, notamment depuis l'émergence et le développement de la protection constitutionnelle des droits et libertés, à l'apparition d'ambiguïtés et d'équivoques, rendant, en conséquence, les limites des droits fondamentaux indéterminées et leur contenu fonction du souffle qu'ils reçoivent.

Fondamental, mais quoi de plus fondamental que les droits de l'homme – ou si l'on veut de la personne – tous les droits de tous les hommes, chaque droit de tout homme. Dès lors, pourquoi cette dissociation droits fondamentaux-droits de l'homme. Les droits de l'homme seraient-ils réductibles, pour des considérations techniques ou juridiques, aux seuls droits constitutionnellement protégés ou aux droits dont la violation peut faire l'objet d'une sanction effective ? Est-ce à ce prix qu'ils deviennent fondamentaux, déclassant par là même les autres droits comme si l'existence d'un droit, l'existence du Droit, était fonction de la seule sanction qui, plus est, doit être constitutionnelle ?

Les droits fondamentaux seraient-ils des droits à raisonance plutôt idéologique, qui permettrait de dire avec Klaus Schlaich <sup>1</sup> qu'ils « ne sont plus uniquement les limites à la puissance étatique » ; ils sont une partie de la base de légitimation de l'État ; ils déterminent ses devoirs et rendent possible un processus démocratique. L'État de droit, l'État social et la démocratie... sont liés entre eux par les droits fondamentaux.

Les droits fondamentaux seraient-ils, uniquement, les droits de l'homme d'inspiration libérale, tels que consacrés, notamment, par la Déclaration d'indépendance américaine, la Déclaration de 1789 en France ou le Pacte fondamental de 1857 en Tunisie ? ou engloberaient-ils également les droits économiques et sociaux, dont l'émergence avait commencé au cours de la deuxième moitié du XIX<sup>e</sup> siècle et dont la consolidation avait fait suite, surtout, à la Deuxième Guerre mondiale ? *Quid* alors des droits de la troisième génération dont notamment le droit au développement et le droit à un environnement sain et équilibré ?

Ce qui est certain, c'est que la notion de droits fondamentaux n'est véritablement, c'est-à-dire formellement, consacrée en tant que telle que dans peu de pays, dont notamment l'Allemagne, où la Constitution (la Loi fondamentale de 1949) subordonne le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire aux droits fondamentaux. On notera que des constitutions de pays à grande tradition libérale, comme la France, ne recourent pas, formellement, à la notion de droits fondamentaux. Souvent des textes de droit interne et de droit international recourent aux notions de droits fondamentaux et de libertés fondamentales, sans les accompagner, nécessairement, pour autant, d'un mécanisme de protection et encore moins d'un mécanisme de protection juridictionnelle.

Peut-être qu'il n'y a pas lieu, finalement, de surestimer le poids des constructions doctrinales et d'amplifier la contribution des « faiseurs de systèmes », même si l'effort s'inscrit dans une préoccupation de « convalescence » ou dans une recherche de « jouvence ». En somme, il n'y a pas lieu d'être prisonnier d'une terminologie technique précise, la précision, ici, parce que réductrice, peut être, parfois, source d'erreur ou de contingence, et finalement obstacle à la conceptualisation et à la généralisation.

Les droits fondamentaux sont, bien évidemment, des droits de l'homme. Cependant, ce n'est pas parce qu'un droit de l'homme est constitutionnellement protégé qu'il devient, substantiellement, plus fondamental que celui qui ne l'est pas, excluant, par là même, de la catégorie des droits fondamentaux les droits qui ne sont pas constitutionnellement protégés ou les frappant d'une déconsidération qui en ferait des sous-droits de l'homme. Cette

1. « Procédures et techniques de protection des droits fondamentaux. Tribunal constitutionnel allemand », dans *Cours constitutionnelles et droits fondamentaux*, Paris, Economica-Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1982, p. 107.

manière de voir peut être lourde de conséquences dans les pays qui n'assurent pas de protection constitutionnelle des droits et libertés, ou ne l'assurent pas pleinement. Si l'on admettait, en outre, que les droits fondamentaux seraient plus spécialement encore les droits protégés par une juridiction constitutionnelle, que ces droits soient énoncés ou non par la constitution, on finirait par situer les droits fondamentaux dans un espace fort réduit où prévaut une conception finalement bien discutable, parce que plutôt contingente dans l'espace et le temps.

Ce qui est incontestable, c'est que le noyau dur des droits fondamentaux d'inspiration libérale – bien que non réductible au seul libéralisme du XVIII<sup>e</sup> siècle – est et demeure le noyau dur des droits de l'homme, quels que soient la nature et le degré de protection qui l'entoure.

Les droits fondamentaux ne peuvent pas être réductibles, non plus, aux droits qui concernent la condition individuelle de l'homme, tellement il est vrai que condition individuelle et condition collective sont et demeurent indissociables, tant sur le plan interne que sur le plan externe. Les droits économiques et sociaux, dont le régime de protection est très variable, ne sont pas moins fondamentaux que les autres et sont éligibles à la même condition.

S'agissant des droits dits nouveaux ou de troisième génération, bien que leur juridicité ne soit pas toujours établie ou reconnue et que le problème de leur protection ne se pose même pas parfois, leur évacuation de l'espace réservé aux droits de l'homme, en général, et aux droits fondamentaux, en particulier, semble de moins en moins envisageable.

Si des difficultés se posent, aujourd'hui, quant à la délimitation des droits fondamentaux, c'est parce que l'effort de conceptualisation n'a pas tenu compte de la variété des situations juridiques et politiques, malgré l'unité du concept de droits de l'homme, unité qui se trouve, finalement, indirectement mise en cause par l'effet de la logique de hiérarchisation qu'elle subit et de la logique de séparabilité et de non-interdépendance qui lui est appliquée.

En observant de près l'évolution historique des droits de l'homme depuis l'apparition des religions et notamment depuis le XVIII<sup>e</sup> siècle, on ne peut pas ne pas relever les luttes dont ils furent les enjeux, les contradictions auxquelles ils eurent à faire face, mais surtout la dynamique permanente qui les a soutenus. Le mouvement auquel les droits de l'homme ont été soumis ne s'est jamais arrêté. Totalement tout au moins. C'est dire que les contradictions n'ont jamais été totalement résolues, que les progrès en matière de droits de l'homme proviennent de sédimentations successives, l'épaisseur de chaque couche de sédiments variant en fonction des circonstances historiques particulières qui l'ont engendrée. C'est dire, aussi, que les droits de l'homme ne peuvent pas ne pas être conjugués dans le temps, ne pas composer avec lui. Ils constituent un phénomène qui obéit à une logique

processuelle. Indissociables de la dynamique de la vie sociale, ils sont le siège d'une confrontation permanente entre de multiples contradictions : entre le réel et l'idéal, l'individuel et le collectif, le constant et le variable, l'universel et le spécifique, l'abstrait et le concret, l'effectif et le fictif, l'interne et l'externe, le juridique et le politique, l'idéologique et l'éthique, la contradiction cardinale entre l'autorité et la liberté restant toujours présente de manière manifeste ou latente.

Déjà au niveau des religions, la confrontation entre ce qui est posé et ce qui est imposé témoigne de la recherche d'un confort à assises contradictoires, qui consacre un équilibre, une synthèse, nécessairement provisoire, par ailleurs, entre soumission et libre arbitre.

Lorsque les grands textes des droits de l'homme ont été établis, la contradiction entre l'énoncé et le vécu n'a pas disparu pour autant. La Déclaration française de 1789 n'a pas fait obstacle à la persistance de l'esclavage jusqu'en 1848. Les différents textes américains de la deuxième moitié du XVIII<sup>e</sup> n'empêcheront pas la soumission des hommes de couleur à des conditions inférieures qui ne commenceront à changer, lentement, qu'à la suite de la Guerre de sécession, dans un premier temps, et du mouvement pour les droits civiques dans un second. D'un autre côté, les grands principes de l'Europe libérale au XIX<sup>e</sup> siècle s'accommoderont facilement de l'idéologie et de la pratique de la colonisation, avant qu'ils ne soient, par un retournement de l'histoire, mobilisés contre le colonialisme lui-même.

Les droits économiques et sociaux n'ont pas modifié du jour au lendemain la condition économique et sociale de l'individu et il serait, par ailleurs, fort à propos de rappeler que la portée de ces droits demeure, jusque-là, fort relative, laissant parfois la voie largement ouverte à l'exclusion et à la misère.

Les droits de la troisième génération, dont notamment le droit au développement, sont encore au centre d'une véritable confrontation idéologique, politique et juridique. Sont-ils des droits de l'homme ou des droits d'une humanité que le droit ignore encore ou sont-ils plutôt des droits des peuples menaçant les droits de l'homme de noyautage, voire même de dissolution, tellement la notion de peuple demeure idéologiquement marquée et en définitive difficilement acceptable, même par résignation et sous bénéfice d'inventaire ? En somme tout se passe comme si la force qui avait conduit à l'énoncé des droits de la troisième génération n'est pas encore suffisante pour leur assurer la juridicité appropriée et encore moins l'effectivité.

Au total, un mouvement continu qui ne se caractérise pas toujours par sa linéarité ou sa cohérence. Cela n'a pas fait obstacle au développement des droits de l'homme par l'énoncé de textes de plus en plus nombreux, de plus en plus variés, inégalement opérationnels mais qui, par leur simple énoncé, alimentent un discours d'opposabilité juridique, politique ou éthique et

constituent un terme de référence susceptible d'être rappelé. Il en a été ainsi tant en droit interne qu'en droit international.

En droit interne, jamais le discours sur des droits de l'homme n'a été autant propagé. Jamais, dans l'histoire, les droits de l'homme n'ont été autant énoncés et reconnus. Dans les pays les plus divers. Sur les bases idéologiques les plus contradictoires. Dans les contextes politiques et culturels les plus différents. Les constitutions sont devenues, presque partout, les bréviaires des droits de l'homme au point de paraître constituer des chartes de liberté beaucoup plus que des statuts d'autorité.

À l'échelle internationale, la liste des conventions, déclarations et autres textes de droit international relatifs aux droits de l'homme est particulièrement longue et touche les domaines les plus divers. Il suffit de rappeler à cet égard que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ont, chacun, fait l'objet, au 30 septembre 1995, de 132 ratifications ou adhésions. On notera également, et à titre de simple illustration, que la Convention sur les droits de l'enfant a, au 1<sup>er</sup> juillet 1995, bénéficié de 176 ratifications ou adhésions <sup>2</sup>.

Le droit international des droits de l'homme n'épargne plus les questions traditionnellement considérées comme relevant essentiellement de la compétence nationale aux termes de l'article 2, § 7, de la Charte des Nations Unies.

Les élections, parce que de plus en plus considérées aujourd'hui comme relevant des droits de l'homme, retiennent de plus en plus l'attention de la communauté internationale. La Conférence de Vienne de 1993 avait indiqué que « l'accent doit être mis spécialement sur les mesures propres à contribuer à la création et au renforcement d'institutions ayant des activités en rapport avec les droits de l'homme, au renforcement d'une société civile pluraliste et à la protection des groupes qui ont été rendus vulnérables. À ce propos, l'assistance apportée aux gouvernements qui le demandent pour la tenue d'élections libres et régulières, notamment l'assistance concernant les aspects des élections touchant les droits de l'homme et l'information du public sur le processus électoral, revêt une importance particulière » <sup>3</sup>. Le Centre pour les droits de l'homme des Nations Unies fournit depuis 1990 l'assistance électorale à de nombreux pays, en application des « principes internationaux relatifs aux droits de l'homme concernant les élections » <sup>4</sup>.

2. Cf. entre autres : *Les Nations Unies et les droits de l'homme, 1945-1995*, Publication des Nations Unies, vol. VII, ISBN 92-1-200175-0 ; *La Charte internationale des droits de l'homme*, Centre pour les droits de l'homme, Genève, juin 1996, ISBN 1014-5605.

3. *Déclaration et programme d'action de Vienne*, juin 1993, Nations Unies, New York, 1993, Partie II, paragraphe 67.

4. Cf. la publication du Centre pour les droits de l'homme intitulée *Droits de l'homme et élections*, N.U., New York et Genève, 1994, ISBN 92-1-254114-3.

Plus généralement, il a été considéré que « la démocratie, le développement et le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales sont interdépendants et se renforcent mutuellement » et que « la communauté internationale devrait s'employer à renforcer et promouvoir la démocratie, le développement et le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans le monde entier ».

D'un autre côté les mécanismes conventionnels et non conventionnels de protection des droits de l'homme ne cessent de se multiplier, tant à l'échelle universelle qu'à l'échelle régionale. Par ailleurs, l'espace des droits de l'homme ne cesse de se développer par l'extension des espaces traditionnels ou la conquête de nouveaux espaces. Les technologies nouvelles, qu'elles concernent l'informatique, la communication, la recherche biologique ou la santé de manière générale, posent des problèmes nouveaux qui interpellent le droit des droits de l'homme.

Le développement des activités illicites et, plus généralement, de la criminalité interne et internationale – qui porte, notamment, sur le trafic de drogue, l'enlèvement et la prostitution d'enfants, la prise d'otage et le terrorisme ainsi que l'espionnage industriel et informatique –, annoncent des évolutions ou, au moins, de nouvelles équations dans le domaine des droits de l'homme, lesquelles ne sont pas moins importantes que celles qui concernent les minorités ou que posent avec de plus en plus d'insistance la condition des immigrés ou l'inadéquation entre une circulation des marchandises de plus en plus libre et une circulation des personnes entre le Nord et le Sud de plus en plus conditionnée.

Cette évolution sur les plans normatif et institutionnel – tout autant que l'extension des espaces des droits de l'homme – n'a pas été accompagnée d'une évolution conséquente sur le plan des faits. Les violations des droits de l'homme constituent des phénomènes quotidiens, insuffisamment sanctionnés et cela presque partout, y compris dans les États à tradition libérale. S'il en est ainsi, c'est parce que l'évolution des droits de l'homme obéit à une dynamique que sous-tendent des contradictions multiples et il n'est peut-être pas dans la nature des choses d'envisager dans ce domaine, à moins de verser dans l'idéalisme, une quelconque perfection, ou situation définitivement acquise. Les droits de l'homme sont au centre d'une revendication toujours renouvelée, dont le degré de satisfaction demeure tributaire du degré de soutien qui l'accompagne et l'entoure. On ne s'étonnera pas, dès lors, de la juridicisation différenciée des droits de l'homme et de la succession des compromis qui caractérisent l'évolution de leur statut sans que cela mette en cause leur substance.

Le même phénomène peut être observé au niveau de la doctrine, qui ne peut pas ne pas saisir les sous-bassements et les enjeux politiques des débats entretenus autour des droits de l'homme que, par ailleurs, les travaux pré-

paratoires de la Conférence de Vienne ont mis particulièrement en relief<sup>5</sup>. Une certaine doctrine ira plus loin en recourant, comme M. Bettati, à la notion de droit d'ingérence ou même de devoir d'ingérence.

Dans le cadre de ce débat doctrinal qui ne cesse de se développer, on notera que le Secrétaire général des Nations Unies, M. Boutros-Ghali, a élaboré une conception des droits de l'homme en rapport avec l'idée qu'il se fait de la souveraineté des États. Il appelle en conséquence à la mise sur pied de nouvelles constructions juridiques. À l'ouverture de la Conférence de Vienne, il a souligné que les droits de l'homme « abolissent la distinction traditionnelle entre l'ordre interne et l'ordre international ». Ils sont, dit-il, « créateurs d'une perméabilité juridique nouvelle. Il s'agit donc de ne les considérer, ni sous l'angle de la souveraineté absolue, ni sous celui de l'ingérence politique. Mais, au contraire, il faut comprendre que les droits de l'homme impliquent la collaboration et la coordination des États et des organisations internationales ». Il estime, en conséquence, que l'État devrait être le meilleur garant des droits de l'homme. C'est à l'État que la communauté internationale devrait, à titre principal *déléguer* le soin d'assurer la protection des individus. Et M. Boutros-Ghali d'ajouter : « la question de l'action internationale doit se poser lorsque les États se révèlent *indignes* de cette mission, lorsqu'ils contreviennent aux principes fondamentaux de la Charte et lorsque, loin d'être les protecteurs de la personne humaine, ils en deviennent les bourreaux ». Allant jusqu'au bout de son raisonnement, il estime que dans de telles circonstances, c'est à la communauté internationale de prendre le relai des États défaillants : « Il y a là une construction juridique et institutionnelle qui n'a rien de choquant et qui ne me semble pas attentatoire à la conception moderne que nous avons de la souveraineté [...] Lorsque la souveraineté devient l'ultime argument invoqué par les régimes autoritaires pour porter atteinte aux droits et libertés, des hommes, des femmes, des enfants, à l'abri des regards, alors – je le dis gravement –, cette souveraineté-là est déjà condamnée par l'Histoire »<sup>6</sup>.

Le débat sur les droits de l'homme dans leurs rapports avec la souveraineté témoigne de la difficulté de concilier les termes d'une contradiction fondamentale qui ne peut être pleinement assurée ou assumée tellement il est vrai qu'un État trop jaloux de sa souveraineté peut avoir tendance à ignorer les droits de l'homme et que des droits de l'homme mobilisés contre la

5. Sur les controverses doctrinales portant sur la nature et la portée des droits de l'homme et notamment sur ceux de la troisième génération, voir notre étude sur les droits de l'homme de la troisième génération, *RTD*, 1986, pp. 13-65. Une bibliographie significative est en outre indiquée dans notre étude portant sur le droit au développement publiée dans les actes du Colloque de Maurice, *L'effectivité des droits fondamentaux dans les pays de la Communauté francophone*, AUPELF-UREF, Montréal, 1994, pp. 107 et s.

6. « Discours du Secrétaire général, prononcé à l'ouverture de la Conférence mondiale sur les droits de l'homme », Vienne, 14 juin 1993, A/CONF, 157/22, dans *Les Nations Unies et les droits de l'homme, 1945-1995*, N.U., 1995, p. 445.

souveraineté peuvent, dans certaines circonstances, servir de simples alibis à la domination et à l'asservissement. L'espace des droits de l'homme n'est pas toujours un espace de vertu ou d'innocence. Il n'est pas, non plus, nécessairement celui de la modération ou des nuances. La confrontation de l'universel et du spécifique en matière de droits de l'homme en fournit une illustration supplémentaire.

Étudiant « les droits fondamentaux entre l'universalité et les spécificités culturelles et religieuses », Yadh Ben Achour relève une « grande ambiguïté, pour ne pas dire », dit-il, « un climat d'hypocrisie ». Il note que « souvent, pour bloquer la protection des droits, on a recours à l'argument de l'impérialisme culturel et politique. Ce dernier devient un alibi pour les meilleures tyrannies possibles ». Les cultures, ajoute-t-il, ont droit au respect car « l'identité culturelle est constitutive de la dignité de l'homme. L'une ne va pas sans l'autre. » et Yadh Ben Achour de se demander : « les droits fondamentaux devraient-ils s'arrêter aux frontières de l'identité culturelle ? » Sa réponse est qu'il faut éviter l'abus d'identité. Par ce biais, on pourrait asseoir l'universalité des droits fondamentaux.

Ce qui semble être certain, c'est que les droits de l'homme, dans l'expression qu'ils ont pu avoir du XVIII<sup>e</sup> siècle à la première moitié du XX<sup>e</sup>, ont été marqués beaucoup plus par l'apport de la civilisation judéo-chrétienne et par la philosophie juridique et politique occidentale que par celui d'autres civilisations ou philosophies, ce qui, par ailleurs, n'exclut ni rencontres, ni convergences. Ce qui semble être, également certain, c'est que l'universalité transite aujourd'hui par l'Assemblée générale des Nations Unies et par d'autres institutions internationales à caractère universel. Les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ne sont pas la simple expression d'une domination d'un groupe d'États sur le reste du monde. Ils traduisent, sous des formes variables, avec une clarté variable, mais également avec une portée variable, le consensus des États à un moment déterminé de l'histoire. À examiner la diversité des questions sur lesquelles s'est exercée l'activité normative des Nations Unies, notamment, on ne peut pas s'empêcher de relever l'affirmation et l'approfondissement progressif de la notion d'universalité. C'est dire avec M. Boutros-Ghali que « si les clivages idéologiques et les inégalités économiques restent la réalité de notre société internationale, ils ne sauraient constituer des entraves au caractère universel des droits de l'homme »<sup>7</sup>.

En fait, le débat sur l'universalité et la spécificité des droits de l'homme est, souvent, soutenu par des préoccupations ou des attitudes d'instrumentalisation politique ou idéologique. L'universel peut être utilisé comme véhicule d'un particularisme qui entend dominer et exclure les autres particularismes. Le spécifique peut servir d'alibi pour justifier l'injustifiable. Ce sont

7. *Id.*, p. 444.

les États autoritaires qui décrètent, souvent, l'opposition entre le spécifique et l'universel. Les victimes des violations des droits de l'homme, dans quel que pays que ce soit, ne sont pas plus soulagées par la levée de l'étendard de la spécificité.

L'universalité n'est pas constituée par l'addition ou l'exclusion des particularismes. Elle est la synthèse, la résultante de l'homme enraciné dans sa culture et de l'homme enraciné dans sa nature, étant entendu que nature et culture participent, toutes les deux, à la dignité humaine... Tout excès conduisant à son contraire, l'excès de nature ramène à la culture, l'excès de culture ramène à la nature. La recherche de l'équilibre dynamique entre l'une et l'autre semble être une constante dont témoignent tant l'histoire que l'actualité.

Je souhaiterais, en conclusion de ce rapport introductif, formuler deux observations finales.

Première observation : Les droits fondamentaux, c'est-à-dire finalement les droits de l'homme, demeurent subordonnés, quant à leur consolidation ou à leur promotion, à la consolidation et à la promotion de la démocratie et du développement. L'histoire nous enseigne que, de manière générale, l'action pour la promotion des droits de l'homme a été, d'une part, une action pour l'instauration, la consolidation et la promotion de la démocratie en tant qu'expression des droits de l'homme sur le plan politique, et d'autre part une action tendant à contenir et à résorber l'extrême pauvreté et à favoriser le droit des individus et des peuples à un minimum de bien-être économique, social et culturel en tant qu'expression des droits de l'homme et de solidarité entre les hommes sur le plan économique, social et culturel. C'est dire, comme l'avait relevé la Conférence de Vienne, que « la démocratie, le développement et le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales sont interdépendants et se renforcent mutuellement » et que « tous les droits de l'homme sont universels, indissociables, interdépendants et intimement liés ». Cela revient à dire que toute dissociation des éléments de cette trilogie, tout autant que toute sélectivité dans ce domaine, est de nature à favoriser la réduction des droits de l'homme à un discours à consistance et à portée variables, pouvant aller jusqu'au discours du rejet, de l'esquive, de l'alibi ou du refuge.

Deuxième observation : L'énoncé des droits de l'homme, sous ou sans la pression, ne conduit pas nécessairement à leur intériorisation ou à leur effectivité. L'intériorisation des droits de l'homme exige l'éducation aux droits de l'homme, éducation qui s'intègre dans le cadre de la culture des droits de l'homme. La contribution des juges dans l'établissement et la sauvegarde de la culture des droits de l'homme peut être fort importante et même essentielle dans certaines circonstances. Les équilibres dynamiques que le juge peut être appelé à réaliser confèrent à sa fonction un caractère pédagogique dont les effets vont au delà du présent, participant ainsi à la culture

des droits de l'homme. En effet, la culture des droits de l'homme ne se décrète pas. Elle s'acquiert de manière progressive par des initiatives, des actions et des idées qui s'inscrivent dans la durée et qui, tout en composant avec le temps, ne le conjuguent pas au passé et encore moins au passé simple.