

Les Cahiers de droit



Le concept d'égalité : définition et expérience

Charles Alexandre Kiss

Volume 27, Number 1, 1986

Les droits des minorités

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/042730ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/042730ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Kiss, C. A. (1986). Le concept d'égalité : définition et expérience. *Les Cahiers de droit*, 27(1), 145–153. <https://doi.org/10.7202/042730ar>

Article abstract

The right to equality is one of the most fundamental of human concepts. The author draws attention to the fact that this right is often depicted in negative terms, usually stating that any form of discrimination is forbidden.

The concrete application of equality can sometimes lead to inequalitarian measures. An even policy for equality that is applied to unequal parties can result in a form of inequality. This is the reason why the author endorses equality in fact and not just as a formality in law. According to him, it is indispensable to take positive and specific measures in order to place minorities in a situation of equality and development. These measures, far from being contrary to the principle of non-discrimination, are in conformity with provisions in international treaties pertaining to the right to equality.

Le concept d'égalité : définition et expérience

Charles Alexandre Kiss *

The right to equality is one of the most fundamental of human concepts. The author draws attention to the fact that this right is often depicted in negative terms, usually stating that any form of discrimination is forbidden.

The concrete application of equality can sometimes lead to inequalitarian measures. An even policy for equality that is applied to unequal parties can result in a form of inequality. This is the reason why the author endorses equality in fact and not just as a formality in law. According to him, it is indispensable to take positive and specific measures in order to place minorities in a situation of equality and development. These measures, far from being contrary to the principle of non-discrimination, are in conformity with provisions in international treaties pertaining to the right to equality.

	<i>Pages</i>
Introduction	146
1. Le concept d'égalité et son contenu	146
2. Les minorités et le droit à l'égalité réelle	149
Conclusion.....	152

* Secrétaire général de l'Institut international des droits de l'homme.

Introduction

Il est à peine nécessaire de rappeler que le droit à l'égalité est un des concepts les plus essentiels des droits et libertés fondamentaux de la personne humaine. Dès son préambule, la Déclaration universelle des droits de l'homme parle des droits égaux et inaliénables de tous les membres de la famille humaine et affirme que tous les êtres humains naissent égaux en dignité et en droit. Ces principes sont repris au préambule du Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et dans celui du Pacte relatif aux droits civils et politiques. D'une façon plus formelle, tous les instruments internationaux visant à protéger l'ensemble des droits et libertés fondamentaux contiennent des dispositions de portée générale proscrivant toute forme de discrimination¹.

Face à ces principes généraux, les minorités, ethniques, religieuses ou linguistiques, se sont vu reconnaître des droits spécifiques, notamment par l'article 27 du Pacte relatif aux droits civils et politiques :

Dans les États où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue.

Comment peut-on situer ce droit, qui pourrait être considéré comme allant à l'encontre de l'égalité absolue des citoyens, dans l'ensemble des exigences de la protection internationale des droits de l'homme ? La réponse à cette question nécessite un examen du contenu du concept d'égalité en lui-même d'abord, sa confrontation au principe du respect du droit des minorités ensuite. Bien entendu, dans les deux parties de ces réflexions, nous reprendrons essentiellement un certain nombre de considérations et d'arguments dus à d'éminents auteurs.

1. Le concept d'égalité et son contenu

On peut rappeler que le principe d'égalité tel qu'il est traduit dans des dispositions conventionnelles en tant que norme générale, est formulé avant tout dans des termes négatifs : toute discrimination est interdite. Si l'on étudie davantage ces formulations, on est frappé de voir que ce qui est véritablement interdit par ces textes est la discrimination dans l'exercice des droits garantis. C'est ainsi que la Cour européenne des droits de l'homme

1. Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, art. 2(2) ; Pacte relatif aux droits civils et politiques, art. 2(1) ; Convention européenne, art. 14 ; Convention américaine, art. 1.1 ; etc.

a pu affirmer dans l'affaire linguistique belge que le principe de non-discrimination, énoncé par l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, pouvait être considéré comme faisant partie intégrante de chacun des articles consacrant des droits ou libertés. Il a été ajouté « [qu'il] n'y a pas lieu, à cet égard, de distinguer selon la nature de ces droits et libertés et des obligations qui y correspondent, et par exemple suivant que le respect du droit dont il s'agit implique une action positive ou une simple abstention »².

Bien que l'on ait pu déduire d'une interprétation littérale des dispositions proscrivant toute discrimination que ces clauses n'avaient pas une existence indépendante de celles auxquelles elles devaient ainsi être incorporées — c'est-à-dire des articles garantissant des droits et des libertés fondamentaux —³, il convient de ne pas oublier la thèse soutenue dès 1949 à l'O.N.U. selon laquelle la notion d'égalité devait être considérée comme étant plus large, en se référant à l'égalité au sens moral et juridique, à l'égalité en dignité et en droit, voire à l'égalité des chances⁴. Une égalité dans les faits doit donc compléter le concept de l'égalité en droit⁵, si bien qu'en définitive le droit à l'égalité peut être considéré comme ayant aussi une existence propre, au-delà des droits formellement garantis par les instruments internationaux. On peut estimer, en effet, que le principe de non-discrimination, inscrit dans le dispositif des deux pactes des Nations unies relatifs aux droits de l'homme, n'épuise pas entièrement le concept d'égalité proclamé non seulement par le préambule de ces deux instruments mais aussi par la Déclaration universelle.

Il convient d'ajouter que le terme « égalité » lui-même apparaît dans quelques dispositions ayant un sens précis. En particulier, l'article 7 de la Déclaration universelle proclame que tous sont égaux devant la loi et ont droit sans distinction à une égale protection de la loi. Ce principe se retrouve pratiquement identique à l'article 24 de la Convention américaine des droits de l'homme et à l'article 26 du Pacte relatif aux droits civils et politiques. Ce dernier est plus développé puisqu'il ajoute que la loi doit interdire toute discrimination et garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination. Nous voici donc, pourrait-on dire, ramenés à la formulation négative du principe d'égalité, l'interdiction de la discrimination.

2. Cour Eur. D.H., Affaire « relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique » (fond), arrêt du 23 juillet 1968, série A, n° 6, p. 34.

3. *Id.*, p. 33.

4. B.G. RAMCHARAN, « Equality and Nondiscrimination », in *The International Bill of Rights*, ed. L. Henkin, New York, 1981, p. 253.

5. *Id.*, p. 254.

Pourtant, un autre type d'article apporte un son de cloche différent, en précisant le contenu du principe d'égalité. Il s'agit des dispositions assurant l'égalité devant la justice et en particulier de l'article 14 du Pacte relatif aux droits civils et politiques proclamant que tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice. Dès que l'on arrive dans la lecture de cet article aux clauses donnant des détails sur le contenu du principe d'égalité, on se rend bien compte que l'égalité qui est exigée n'est plus seulement formelle, mais bien réelle. En effet, selon l'alinéa 3, « toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, *en pleine égalité* », à un certain nombre de garanties dont quelques-unes vont à l'encontre d'une égalité formelle, d'une non-discrimination dans le sens littéral du terme. Les accusés doivent être informés de la nature et des motifs des accusations portées contre eux *dans une langue qu'ils comprennent* — ce qui peut nécessiter la traduction de l'acte d'accusation et la présence d'interprètes⁶. De même, ils doivent pouvoir se faire assister gratuitement d'un interprète s'ils ne comprennent pas ou ne parlent pas la langue employée à l'audience⁷ et s'ils n'ont pas les moyens de rémunérer un défenseur, ils doivent se voir attribuer un défenseur⁸. Des dispositions analogues sinon identiques sont insérées dans la Convention européenne⁹ et dans la Convention américaine¹⁰.

On peut donc estimer que dès qu'une disposition explicitant le principe d'égalité doit envisager, par sa nature même, les modalités de son application, la nécessité apparaît de dépasser l'égalité purement formelle pour assurer une égalité de fait. Les accusés ne comprenant pas la langue du tribunal qui les juge ou trop pauvres pour pouvoir se défendre ne sont, en effet, sur un pied d'égalité avec les autres que si certains avantages — rémunération à leur place d'un avocat, d'un traducteur, d'un interprète — leur sont accordés à la charge de la collectivité.

Un raisonnement analogue peut être tenu en ce qui concerne un point particulièrement sensible des droits économiques, sociaux et culturels. L'article 26 de la Déclaration universelle proclame que l'accès aux études supérieures doit être ouvert en pleine égalité à tous en fonction de leur mérite. En reprenant l'essentiel de cette disposition, l'article 13 alinéa 2(c) du Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, ajoute que cet accès doit être assuré « par tous les moyens appropriés et notamment par l'instauration progressive de la gratuité ». Ici encore, la préoccupation des

6. A. 14(3)(a).

7. A. 14(3)(f).

8. A. 14(3)(d).

9. A. 6(3).

10. A. 8(2).

auteurs de ces textes paraît être d'assurer une égalité réelle des conditions qui permettent de jouir d'un droit garanti, car il s'agit d'appliquer le principe d'égalité à un type précis de situation où des inégalités sont à craindre.

Qu'il soit permis de citer ici un passage de l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire linguistique belge à propos de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme interdisant la discrimination. Comme on sait, il s'agissait ici aussi d'un problème d'enseignement :

Malgré le libellé très général de sa version française (« sans distinction aucune »), l'article 14 n'interdit pas toute distinction de traitement dans l'exercice des droits et libertés reconnus. Cette version doit se lire à la lumière du texte, plus restrictif, de la version anglaise (« without discrimination »). En outre et surtout, on aboutirait à des résultats absurdes si l'on donnait à l'article 14 une interprétation aussi large que celle que la version française semble impliquer. On en arriverait, en effet, à juger contraires à la Convention chacune des nombreuses dispositions légales ou réglementaires qui n'assurent pas à tous une complète égalité de traitement dans la jouissance des droits et libertés reconnus. Or, les autorités nationales compétentes se trouvent souvent en face de situations ou de problèmes dont la diversité appelle des solutions juridiques différentes ; certaines inégalités de droit ne tendent d'ailleurs qu'à corriger des inégalités de fait. L'interprétation extensive mentionnée ci-dessus ne saurait par conséquent être retenue.¹¹

En conclusion, l'application concrète du principe d'égalité peut conduire en réalité à des mesures qui formellement peuvent paraître inégalitaires, car, comme l'a rappelé un auteur particulièrement qualifié : « Equality [...] means equal treatment for those equally situated and, indeed, equal treatment for unequals is itself a form of inequality »¹².

Il est bien évident que cette conclusion a toute son importance lorsqu'il s'agit d'individus appartenant à un groupe minoritaire, qui, précisément, se trouvent dans une situation où l'application stricte d'une égalité formelle équivaldrait à la mise en œuvre de l'ancien adage résumant les interprétations à éviter : *summus ius summa iniuria*.

2. Les minorités et le droit à l'égalité réelle

De nombreuses études de grande qualité ont été consacrées tant par des auteurs individuels¹³ que par des organes internationaux¹⁴ à la situation

11. *Supra*, note 2, p. 34.

12. *Supra*, note 4, p. 252.

13. Nous citerons avant tout l'étude fondamentale de F. CAPOTORTI sur les droits des personnes appartenant aux minorités ethniques, religieuses et linguistiques, préparée pour la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités (E/CN.4/Sub.2/384/Rev.1) ainsi que l'article de L. SOHN, « The Rights of Minorities », in *The International Bill of Rights*, *supra*, note 4, p. 270-289.

14. Voir en particulier, parmi les documents de l'O.N.U. : Définition et classification des

juridique des minorités et aux droits qui devaient leur être assurés. Nous nous permettrons donc de résumer ici simplement les principaux thèmes qui concernent le point de vue qui est le nôtre : le droit des minorités à l'égalité réelle.

Sur le plan des principes, le droit international est clair. Selon la jurisprudence constante de la plus haute instance judiciaire internationale, dans la mesure où il existe des règles assurant l'égalité à des minorités, cette égalité doit être une égalité de fait et non seulement une égalité formelle en droit « en ce sens que les termes de la loi évitent d'établir un traitement différentiel »¹⁵. La défense de discrimination doit aboutir à assurer l'absence de toute discrimination en fait comme en droit¹⁶. Mais le texte le plus explicite en la matière est l'avis consultatif rendu le 6 avril 1935 par la Cour permanente de justice internationale dans l'affaire des écoles minoritaires en Albanie :

L'idée qui est à la base des traités pour la protection des minorités est d'assurer à des groupes sociaux incorporés dans un État, dont la population est d'une race, d'une langue ou d'une religion autre que la leur, la possibilité d'une coexistence pacifique et d'une collaboration cordiale avec cette population, tout en gardant les caractères par lesquels ils se distinguent de la majorité et en satisfaisant aux exigences qui en découlent.

Pour atteindre ce but, deux choses surtout ont été considérées comme nécessaires et font l'objet des dispositions desdits traités.

Tout d'abord, assurer que les ressortissants appartenant à des minorités de race, de religion ou de langue se trouvent, à tous les points de vue, sur un pied de parfaite égalité avec les autres ressortissants de l'État.

minorités, 1950, E/CN.4/Sub.2/85; Études sur la valeur juridique des engagements en matière de minorités, 7 avril 1950, E/CN.4/367; Étude sur la valeur juridique des engagements en matière de minorités, 27 mars 1951, E/CN.4/367 Add. 1; Traités et instruments internationaux relatifs à la protection des minorités, 1919-1951, 18 sept. 1951, E/CN.4/Sub.2/133; Activités de l'Organisation des Nations unies concernant la promotion des minorités, 6 nov. 1958, E/CN.4/Sub.2/194; Protection des minorités, mesures spéciales de protection de caractère international, 1967, E/CN.4/Sub.2/214/Rev.1; Droits des personnes appartenant aux minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, 6 juin 1980, E/CN.4/Sub.2/L.735; Voir aussi le projet de déclaration sur les droits des personnes appartenant à des minorités nationales, ethniques, religieuses et linguistiques, 2 juillet 1980, E/CN.4/Sub.2/L.734 et le rapport de J. TOSEVSKI sur ce projet, 9 mars 1984, E/CN.4/1984/74; Voir également la Résolution de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe sur la situation des minorités en Roumanie ainsi que le rapport de M. BLAAUW, Conseil de l'Europe, Doc. 5259.

15. *Avis consultatif relatif à certaines questions touchant les colons d'origine allemande dans les territoires cédés par l'Allemagne à la Pologne*, [1923] C.P.J.I., série B, n° 6, p. 24. (10 septembre).
16. *Avis consultatif dans l'affaire du traitement des nationaux polonais dans le territoire de Dantzig*, [1932] C.P.J.I., série A/B, n° 44, p. 28. (4 février).

En second lieu, assurer aux groupes minoritaires des moyens appropriés pour la conservation des caractères ethniques, des traditions et de la physionomie nationales.

Les deux choses sont d'ailleurs étroitement liées, car il n'y aurait pas de véritable égalité entre majorité et minorité si celle-ci était privée de ses propres institutions et partant obligée de renoncer à ce qui constitue l'essence même de sa vie en tant que minorité.¹⁷

Ce passage nous paraît parfaitement résumer la situation des minorités face au principe d'égalité dont, d'ailleurs, nous avons vu la véritable nature dans la première partie de nos réflexions.

Pour en venir à la situation présente, il y a lieu de rappeler que la formulation même de l'article 27 du Pacte relatif aux droits civils et politiques : « Les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue », a mené à des discussions notamment au sein de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités constituée par la Commission des droits de l'homme des Nations unies et du groupe de travail officieux créé par la Commission des droits de l'homme le 3 février 1981. L'article 27 devait-il être interprété comme imposant une simple abstention aux États face à leurs minorités. (« ne peuvent être privés du droit ») ou impliquait-il l'obligation de prendre des mesures positives ? Une fois de plus, les travaux préparatoires du Pacte ne permettent pas en eux-mêmes de répondre à la question¹⁸.

Une étude approfondie du professeur Capotorti¹⁹ permet de clarifier la situation. Le Pacte ne saurait être compris en dehors du contexte général du système des Nations unies. Or, à l'intérieur de ce système, plusieurs conventions internationales ont été élaborées qui reconnaissent un contenu positif aux mesures de non-discrimination en ce qui concerne les groupes minoritaires. Ainsi, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, adoptée et ouverte à la signature et à la ratification par l'Assemblée générale des Nations unies le 21 décembre 1965²⁰, déclare dans son article 2 al. 2 :

Les États parties prendront, si les circonstances l'exigent, dans les domaines social, économique, culturel et autres, des mesures spéciales et concrètes pour assurer comme il convient le développement ou la protection de certains

17. *Avis consultatif relatif aux écoles minoritaires en Albanie*, [1935] C.P.J.I., série A/B, n° 64, p. 17. (6 avril).

18. SOHN, *Supra*, note 8, p. 283-285.

19. *Supra*, note 8.

20. Résolution 2106 (XX).

groupes raciaux ou d'individus appartenant à ces groupes en vue de leur garantir, dans des conditions d'égalité, le plein exercice des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

De même, la Convention concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement, adoptée par la Conférence générale de l'UNESCO le 14 décembre 1960, reconnaît, dans son article 5, aux membres des minorités nationales, le droit d'exercer des activités éducatives qui leur soient propres, y compris la gestion d'écoles et l'emploi ou l'enseignement de leur propre langue, à condition que le niveau de l'enseignement dans ces écoles ne soit pas inférieur au niveau général prescrit ou approuvé par les autorités compétentes. Cette condition d'égalité du niveau de l'enseignement ne peut, bien évidemment, pas être remplie dans la plupart des cas si les États intéressés ne prennent pas de mesures positives correspondantes.

Conformément aux vues de M. Capotorti, la méthode systémique dans l'interprétation de l'article 27 du Pacte a été implicitement approuvée par les auteurs du projet de déclaration sur les droits des minorités en préparation au sein du groupe de travail officieux chargé de l'élaboration de ce texte. En effet, la partie du projet qui a fait l'objet d'un accord préliminaire renvoie dans son préambule aux principes exprimés dans d'autres conventions intervenues à l'intérieur du système des Nations unies²¹. Par ailleurs, le texte unifié du projet de déclaration, présenté par M. Tosevski à la Sous-commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités à sa 33^e session, comporte une disposition explicite à cet égard :

En vue de la réalisation d'une situation d'égalité et de complet développement des minorités, il est indispensable de créer des conditions qui leur soient favorables et de prendre des mesures qui leur permettent d'exprimer librement leurs particularités et de développer leur culture, leur enseignement, leur langue, leurs traditions et leurs mœurs et de participer équitablement à la vie culturelle, sociale, économique et politique du pays où elles vivent.²²

Il s'agit donc bien de « réaliser l'égalité substantielle entre les membres d'un groupe minoritaire et les autres individus », pour reprendre l'expression du professeur Capotorti²³.

Conclusion

Ainsi, l'exigence fondamentale d'égalité de traitement qui imprègne tous les instruments internationaux protégeant les droits de l'homme ne peut

21. Rapport de J. TOSEVSKI, E/CN/4/1984/74.

22. E/CN.4/Sub.2/L.734, 2 juillet 1980.

23. CAPOTORTI, *Supra*, note 8, p. 43.

être satisfaite si des mesures positives, spécifiques, ne sont pas prises pour réaliser une égalité de fait. Ces mesures compensatoires ne sont pas contraires au principe de non-discrimination, bien au contraire. Si l'on n'admet pas leur existence, toute une série de dispositions inscrites dans les instruments internationaux — et en particulier dans ceux qui proclament les droits économiques, sociaux et culturels — n'ont pas de véritable signification. La protection des droits des personnes appartenant aux minorités ethniques, religieuses ou linguistiques a comme corollaire la reconnaissance de ce principe.